

Vergaderjaar 2023–2024

24 170

Gehandicaptenbeleid

Nr. 326

BRIEF VAN DE MINISTER EN STAATSSECRETARIS VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 31 mei 2024

Op 29 juni 2022 heeft de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: Raad van State) voorlichting gegeven over het facultatief protocol van het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: VN-verdrag handicap)¹, het derde facultatief protocol van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK)² en het facultatief protocol van het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (hierna: IVESCR)³.

Met onze brief van 26 mei 2023⁴ hebben wij u geïnformeerd over het principebesluit van het kabinet, waarvoor de voorlichting de basis was. In deze brief hebben wij u ook toegezegd nog een nadere kabinetsreactie op de voorlichting te geven. Deze reactie ontvangt u hierbij.

Mede namens de Minister van Buitenlandse Zaken, de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid laten wij u deze nadere kabinetsreactie op de voorlichting van de Raad van State toekomen.

Hoofdpunten van deze brief

In deze brief:

1. citeren wij het reeds genomen principebesluit van 26 mei 2023,

¹ wetten.nl – Regeling – Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap – BWBV0003559 (overheid.nl)

² <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/optional-protocol-convention-rights-child-communications>

³ wetten.nl – Regeling – Facultatief Protocol bij het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten – BWBV0004027 (overheid.nl)

⁴ *Kamerstukken II 2022/23, 24 170, nr. 284.*

2. geven wij een algemene introductie op de weging van het kabinet van de Raad van State voorlichting en wordt de opzet van deze nadere beleidsreactie uiteengezet,
3. geven wij een nadere toelichting op de onderdelen van het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap en benoemen wij het reeds in gang gezette vervolgproces voor ratificatie ervan,
4. geven wij een nadere toelichting op de onderdelen van het derde facultatief protocol bij het IVRK en beschrijven wij het vervolgproces naar het weegmoment voor de ratificatie van dit protocol,
5. lichten wij nader toe dat ratificatie van het facultatief protocol bij het IVESCR nu niet aan de orde is en
6. geven wij afsluitend in reactie op de voorlichting van de Raad van State een integrale nadere toelichting op het thema «doorwerking in de nationale rechtsorde».

1. Principebesluit facultatieve protocollen 26 mei 2023

Met onze brief van 26 mei 2023⁵ hebben wij u geïnformeerd over het principebesluit van het kabinet, waarvoor de voorlichting de basis was. Als start van de nadere beleidsreactie citeren wij graag nogmaals het genomen besluit.

Citaat principebesluit facultatieve protocollen

Het kabinet heeft het principebesluit genomen om de facultatieve protocollen bij het VN-Verdrag handicap en het IVRK te ratificeren. De procedure voor het ratificatieproces bij het VN-Verdrag handicap start direct. De start voor het facultatieve protocol bij het IVRK vindt plaats na afronding van het ratificatieproces van het protocol bij het VN-Verdrag handicap, waarbij nog een expliciet weegmoment plaatsvindt ten aanzien van het protocol bij het IVRK.

In de brief van 26 mei 2023 hebben wij tevens de kernoverweging van het kabinet voor u uiteengezet.

Citaat kernoverweging principebesluit

Mede ingegeven door de Raad van State voorlichting heeft het kabinet bij het nemen van dit besluit meegewogen dat ratificatie van genoemde protocollen de mondiale bescherming van de rechten van de mens in algemene zin en de internationale rechtsorde versterkt. Daarnaast heeft het kabinet gekeken naar de doorwerking van de rechten uit de verdragen in de nationale rechtsorde bij ratificatie van die protocollen. Ook heeft het kabinet meegewogen dat de Raad van State vaststelde dat een betrouwbare voorspelling van de (financiële) gevolgen voor de staat van ratificatie van de protocollen niet eenvoudig te geven is. Gelet daarop kiest het kabinet ervoor om te beginnen met de ratificatie van het protocol bij het VN-handicap verdrag en voor de start van het ratificatieproces van het derde facultatieve protocol bij het IVRK nog een expliciet weegmoment in te bouwen. In dit expliciete weegmoment zal het principebesluit ten aanzien van het IVRK niet ter discussie worden gesteld. Wel kan informatie die naar boven komt tijdens het ratificatieproces van het facultatief protocol bij het VN-Verdrag handicap, inclusief uitvoeringstechnische, juridische en financiële aspecten, leiden tot een ander besluit ten aanzien van het IVRK.

⁵ Kamerstukken II 2022/23, 24 170, nr. 284.

Voor het facultatief protocol van het IVESCR heeft het kabinet in de brief van 26 mei 2023 aangegeven dat de afweging is gemaakt nu niet over te gaan tot ratificatie van dit facultatief protocol. De toegezegde toelichting hierop volgt verderop in deze beleidsreactie.

2. Algemene introductie op de weging van de Raad van State voorlichting en de verdere opzet van deze nadere beleidsreactie

De voorlichting van de Raad van State geeft, na een introductie van de basisverdragen zelf, veel nader inzicht in de onderliggende aard en inhoud van de facultatieve protocollen. Het gaat hierbij met name om het individueel klachtrecht, het zelfstandig onderzoek en (in het geval van IVRK) het interstatelijk klachtrecht. Deze onderdelen vormen dan ook de kapstok voor de nadere beleidsreactie in de volgende paragrafen van deze brief. Voor het VN-verdrag handicap en het IVRK geven we een toelichting op deze onderdelen van de protocollen en lichten we de overwegingen van de Raad van State over deze onderdelen uit, die een basis hebben gevormd bij de totstandkoming van de besluiten over deze protocollen.

De Raad van State achtte het ook van belang haar voorlichting over de protocollen mede te geven tegen de achtergrond van de huidige doorwerking van de desbetreffende basisverdragen zelf in de nationale rechtsorde. Daarom is in deze beleidsreactie ter afsluiting een integrale toelichting op dit punt opgenomen.

Verder is het goed om te benoemen dat de voorlichting van de Raad van State niet alle vragen van het kabinet in volledige omvang kon beantwoorden. De Raad van State benoemt onder andere dat de praktijk van het individueel klachtrecht voor een deel inherent moeilijk vooraf te voorspellen valt.⁶ Ook zijn empirische gegevens over de ervaringen van andere landen niet altijd makkelijk te verkrijgen en bovendien niet altijd relevant, gezien verschillen in de nationaal-juridische context. Verder is een betrouwbare voorspelling van de omvang van eventuele financiële gevolgen vooraf niet eenvoudig te geven.

Het kabinet heeft deze elementen van de voorlichting expliciet meegewogen en mede hierom ervoor gekozen om voor elk protocol een eigenstandig besluit te nemen. Per protocol heeft het kabinet gekeken naar aard en inhoud van het protocol, ratificatiegraad en – zoals ook in de brief van 26 mei 2023 benoemd – de ingebrachte zienswijzen van Europese instanties en nationale en internationale (belangen)organisaties, als ook van de betrokken VN-comités zelf.

3. Nadere beleidsreactie Raad van State: facultatief protocol VN-verdrag Handicap

Het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap kent op dit moment 104 Staten die partij zijn en voorziet in een individueel klachtrecht voor burgers en een (additionele) zelfstandige onderzoeksbevoegdheid voor het VN-comité.

Individueel klachtrecht

Het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap introduceert de mogelijkheid van een individueel klachtrecht. Bij de ratificatie van het protocol geeft de staat het toezichthoudende comité daarmee de bevoegdheid om kennisgevingen (klachten) van burgers of groepen personen, die menen slachtoffer te zijn van een schending van een

⁶ Zie Raad van State voorlichting, pagina 24 en 25.

bepaling uit het VN-verdrag handicap door de staat die partij is bij het verdrag, te ontvangen en te bestuderen.

Niet elke kennisgeving wordt door het comité in behandeling genomen, zoals de Raad van State ook beschrijft⁷. Het comité neemt, kort samengevat, een kennisgeving niet in behandeling als:

- deze anoniem wordt gedaan;
- de kennisgeving misbruik vormt van het recht of in strijd is met het verdrag;
- dezelfde kennisgeving al is onderzocht door het Comité of uit hoofde van een andere internationale onderzoeksprocedure of regeling wordt onderzocht;
- niet alle beschikbare nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput;
- de kennisgeving kennelijk ongegrond of onvoldoende onderbouwd is;
- de feiten zich hebben voorgedaan voordat het protocol van kracht werd voor de betrokken staat.

De introductie van het individueel klachtrecht is niet nieuw voor Nederland, zoals de Raad van State ook aangeeft⁸. Een dergelijke klachtenprocedure wordt ook voorzien ten aanzien van het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten (IVBPR), het VN-vrouwenverdrag, het VN-verdrag tegen rassendiscriminatie en het VN-verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke en ontorende behandeling of bestraffing. De Raad van State merkt op dat de introductie van een individueel klachtrecht van waarde kan zijn voor betrokken burgers en belangenorganisaties⁹. Tegelijkertijd geeft de Raad van State aan de verwachtingen van een individueel klachtrecht voor het toezichthoudende comité te temperen, omdat eerst alle nationale rechtsmiddelen moeten zijn uitgeput voordat een klacht ontvankelijk is en de procedures op mondiaal niveau lang duren.¹⁰

Bovendien is er in de afgelopen jaren slechts in beperkte mate gebruik gemaakt van het individueel klachtrecht door Nederlandse burgers of belangenorganisaties. De Raad van State geeft aan dat de beperkte aantallen mede verklaard kunnen worden door het feit dat het individueel klachtrecht voor de mondiale comités minder bekend is dan het individueel klachtrecht op het regionale niveau en vereist is dat de nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput¹¹.

Zelfstandig onderzoek

Naast de introductie van het individueel klachtrecht voorziet het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap in een bevoegdheid tot zelfstandig onderzoek door het toezichthoudende comité. Met deze bevoegdheid kan het comité – indien het betrouwbare informatie ontvangt over mogelijk ernstige of systematische schendingen van het verdrag in de lidstaat – op eigen initiatief de staat uitnodigen om mee te werken aan een onderzoek. Het comité stuurt de uitkomsten van het onderzoek, vergezeld van commentaren en aanbevelingen, naar de staat. De staat wordt geacht binnen zes maanden een reactie op de uitkomsten van het onderzoek in te dienen bij het comité. Het comité heeft ook de mogelijkheid om de staat te vragen om de genomen maatregelen naar aanleiding van het onderzoek mee te nemen in de reguliere rapportagecyclus bij het verdrag. Het rapport dat naar aanleiding van het onderzoek door het comité wordt

⁷ Zie Raad van State voorlichting, pagina 12.

⁸ Idem, o.a. pagina 23.

⁹ Idem, pagina 25.

¹⁰ Zie Raad van State voorlichting, pagina 25 en 26.

¹¹ Idem, pagina 23.

opgesteld, is juridisch niet-bindend en in beginsel evenmin openbaar. Wel kan het rapport in laatste instantie openbaar worden gemaakt, bijvoorbeeld als de desbetreffende staat niet reageert op het onderzoek. Ten aanzien van het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap geldt een *opt-out* mechanisme: staten kunnen verklaren de onderzoeksbevoegdheid van het comité *niet* te erkennen.

In navolging van de voorlichting van de Raad van State zal Nederland géén gebruik maken van het *opt-out* mechanisme en daarmee de zelfstandige onderzoeksbevoegdheden van het comité erkennen. Reden hiervoor is dat de bevoegdheid tot zelfstandig onderzoek geen aanvullende materiële verplichting creëert en een aanvulling vormt op de rapportageplicht waaraan Nederland al gebonden is¹². Bovendien hebben slechts twee verdragspartijen gebruik gemaakt van de *opt-out* bij het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap, namelijk Syrië en Guinee-Bissau.

Vervolgproces

De procedure voor ratificatie van het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap is inmiddels gestart. Concreet betekent dit dat er een voorstel van rijkswet tot goedkeuring van het protocol en een memorie van toelichting worden opgesteld en bij uw Kamer zullen worden ingediend.

4. Nadere beleidsreactie Raad van State: derde facultatief protocol IVRK

Het derde facultatief protocol bij het IVRK kent op dit moment 50 Staten die partij zijn en voorziet in een individueel klachtrecht voor burgers, een (additionele) zelfstandige onderzoeksbevoegdheid voor het VN-comité en statenklachtrecht.

Individueel klachtrecht

Het facultatief protocol bij het IVRK introduceert ook de mogelijkheid van een individueel klachtrecht, de klachten van burgers. De gemaakte afweging is hetzelfde als hierboven voor het protocol bij het VN-verdrag handicap beschreven is. Het individueel klachtrecht in het facultatief protocol bij het IVRK werkt hetzelfde als het individueel klachtrecht in het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap, met één verschil. Voor het in behandeling nemen van een kennisgeving vereist het facultatief protocol bij het IVRK namelijk aanvullend dat de klacht binnen één jaar na het uitputten van de nationale rechtsmiddelen moet zijn ingediend.

Zelfstandig onderzoek

Het facultatief protocol bij het IVRK kent – net als het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap – ook een bevoegdheid tot zelfstandig onderzoek door het toezichthoudende comité. Het facultatief protocol bij het IVRK kent eenzelfde *opt-out* mechanisme als het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap. Nederland zal – om dezelfde bovengenoemde redenen – géén gebruik maken van de *opt-out* en daarmee de zelfstandige onderzoeksbevoegdheid van het comité erkennen. Bovendien heeft slechts één verdragspartij gebruik gemaakt van de *opt-out* bij het facultatief protocol bij IVRK, namelijk Monaco.

¹² Zie Raad van State voorlichting, onderdeel e op pagina 15.

Een belangrijk verschil tussen het facultatief protocol bij het VN-verdrag handicap en het derde facultatief protocol bij het IVRK betreft het statenklachtrecht. Het derde facultatief protocol bij het IVRK biedt staten de mogelijkheid om bij het ratificeren van het protocol aan te geven dat het comité de bevoegdheid krijgt om klachten van andere staten over de ratificerende staat te ontvangen en te bestuderen. Dit is een zogenoemd *opt-in* mechanisme. Het comité zal alleen een klacht beoordelen in het geval dat zowel de klagende staat als de staat waarover de klacht gaat, hebben aangegeven dat het comité een dergelijke bevoegdheid heeft.

Nederland is voornemens om gebruik te maken van het *opt-in* mechanisme en daarmee de bevoegdheid van het comité om een klacht van een andere staat in behandeling te nemen, te erkennen. Besluitvorming vindt plaats bij het weegmoment. Allereerst wordt voor deze richting gekozen omdat de bevordering van de ontwikkeling van de internationale rechtsorde een in de Grondwet verankerde opdracht aan de regering is en in het belang is van Nederland zelf. Dit vraagt om een actieve Nederlandse inzet met betrekking tot het bevorderen van de ontwikkeling van de internationale rechtsorde. In dat verband vestigt Nederland internationaal, vooral in VN-verband, de aandacht op het belang van vreedzame geschillenbeslechting¹³. Zo heeft Nederland bij het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning en het VN Anti-folterverdrag verklaard dat het toezichthoudende comité bevoegd is om klachten van andere staten te ontvangen en te bestuderen. Het aanvaarden van het interstatelijk klachtrecht bij het derde facultatief protocol bij het IVRK sluit hierop aan. Bovendien hebben meerdere lidstaten van de Europese Unie het interstatelijk klachtrecht van toepassing verklaard. Het gaat om Duitsland, België, Portugal, Finland, Italië, Slowakije, Tsjechië en Slovenië.

Daarbij komt dat de ervaring leert dat staten nauwelijks gebruik maken van een interstatelijk klachtrecht, zoals ook wordt benoemd door de Raad van State in de voorlichting¹⁴. Doorgaans zullen staten eerst diplomatieke methoden inzetten en bijvoorbeeld overgaan tot economische sancties. Daarnaast is de behoefte aan een interstatelijk klachtrecht ook beperkt: mensenrechtenschendingen raken andere verdragspartijen immers meestal niet rechtstreeks. Al met al wordt het interstatelijk klachtrecht alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden en als *ultimum remedium* ingezet.

Vervolgproces

Na afronding van het ratificatieproces voor het protocol bij het VN-verdrag handicap zal voor het derde facultatieve protocol bij het IVRK nog een expliciet weegmoment plaatsvinden.

5. Nadere toelichting IVESCR protocol

Het Koninkrijk der Nederlanden heeft in 2009 het facultatief protocol bij het IVESCR ondertekend. Het voorstel van wet inzake de goedkeuring van het facultatief protocol bij het IVESCR is in 2017 aan de Afdeling advisering van de Raad van State voorgelegd. In 2017 heeft het kabinet er echter voor gekozen om dit wetsvoorstel niet in te dienen bij de Tweede Kamer.

¹³ Kamerstukken II 2015/16, 31 271, nr. 22.

¹⁴ Zie Raad van State voorlichting, pagina 14.

Volgens de Raad van State is een betrouwbare voorspelling van de (financiële) gevolgen voor de staat van ratificatie van de facultatieve protocollen niet eenvoudig te geven. Vanwege de uiterst brede reikwijdte van het IVESCR (economische, sociale en culturele rechten) kunnen de (financiële) gevolgen van ratificatie van het facultatief protocol bij het IVESCR aanzienlijk groter zijn dan in het geval van de protocollen bij het VN verdrag handicap en het IVRK. Daarnaast is de ratificatiegraad van het facultatief protocol bij het IVESCR vrij laag, wereldwijd is het slechts door 28 landen geratificeerd.

Vanwege de combinatie van onvoorspelbaarheid van de (financiële) gevolgen van ratificatie, de brede reikwijdte van het IVESCR, en de lage ratificatiegraad, heeft het kabinet besloten dat ratificatie van het facultatief protocol bij het IVESCR onder de huidige omstandigheden niet aan de orde is.

6. Nadere beleidsreactie Raad van State: doorwerking van de verdragen zelf en de protocollen in de nationale rechtsorde

De Afdeling advisering van de Raad van State achtte het van belang haar voorlichting mede te geven tegen de achtergrond van de huidige doorwerking van de desbetreffende verdragen in de nationale rechtsorde¹⁵. Juist dit aspect heeft het kabinet ook grondig meegenomen in de afweging voor het principebesluit. Daarom volgt in deze nadere beleidsreactie op dit punt ook een nadere en afsluitende toelichting.

De rechten uit de verdragen zelf werken op diverse wijzen door in de nationale rechtsorde. Dit gebeurt bijvoorbeeld door het geven van een oordeel in algemene zin over de rechtstreekse werking van een verdragsbepaling door de wetgever (in de memorie van toelichting bij de rijkswet tot goedkeuring van een verdrag). Dit oordeel kan de rechter vervolgens meenemen om te bepalen of in een concreet geval een verdragsbepaling rechtstreeks werkt. Daarnaast zijn de niet-bindende oordelen (o.a. *concluding observations* en *general comments*) van toezichthoudende comités een belangrijk instrument voor de doorwerking van verdragsrechten in de nationale rechtsorde. Deze niet-bindende oordelen spelen daarbij een tweeledige rol:

- (1) de niet-bindende oordelen van toezichthoudende comités dragen bij aan de verdere inkadering en concretisering van soms onbepaalde en in de praktijk moeilijk toepasbare verdragsbepalingen en kunnen als zodanig mogelijk bevorderen dat deze rechten worden erkend als rechtstreeks werkend in de Nederlandse rechtsorde;
- (2) de Nederlandse rechter gebruikt de niet-bindende oordelen om verdragsbepalingen te interpreteren en zou deze ook kunnen gebruiken om nationale bepalingen verdragsconform te interpreteren.

Dit geldt ook voor de zienswijzen van de comités die voortvloeien uit een individueel klachtrecht dat door de facultatieve protocollen wordt geïntroduceerd. Zelfs als een dergelijke zienswijze is gericht aan een andere staat kunnen zij verduidelijken hoe verdragsbepalingen moeten worden geïnterpreteerd en wat van staten mag worden verwacht bij de implementatie van een verdrag.

De Raad van State signaleert in dit verband ontwikkelingen die zowel op internationaal als nationaal niveau plaatsvinden¹⁶. Naast burgerlijke en politieke rechten wordt tegenwoordig ook aan (onderdelen van) sociale rechten soms rechtstreekse werking toegekend. Hierdoor kunnen sociale rechten mogelijk vaker dan voorheen door het individu worden

¹⁵ Idem, pagina 1.

¹⁶ Idem, pagina 18 en 19.

ingeroepen voor de nationale rechter en zal deze in individuele gevallen mogelijk vaker dan voorheen bereid zijn om aan dergelijke rechten te toetsen.

Het kabinet heeft van de door de Raad van State gesignaleerde ontwikkelingen kennisgenomen. Het kabinet verwacht echter dat de ratificatie van de facultatieve protocollen bij het VN-verdrag handicap en het IVRK slechts beperkt effect zullen hebben op de hiervoor geschetste ontwikkelingen, omdat:

- de niet-bindende oordelen van de toezichthoudende comités (in de vorm van *general comments, concluding observations* of zienswijzen in individuele klachtprocedures tegen andere staten) nu al door nationale rechters kunnen worden gebruikt bij de interpretatie van verdragsbepalingen, onafhankelijk van de vraag of Nederland de facultatieve protocollen ratificeert¹⁷;
- de Nederlandse rechter zich wat betreft de toekenning van rechtstreekse werking aan sociale rechten sowieso terughoudend opstelt. Het geven van een oordeel over de rechtstreekse werking komt in eerste instantie toe aan de wetgever;
- de beoordeling van de rechtstreekse werking van specifieke verdragsbepalingen van het VN-verdrag handicap en het IVRK door de wetgever reeds heeft plaatsgevonden bij ratificatie van de verdragen zelf. Bij de goedkeuringswet van het VN-verdrag handicap¹⁸ en de goedkeuringswet van het IVRK¹⁹ is in de memorie van toelichting namelijk een passage opgenomen over de doorwerking van verdragsbepalingen in de nationale rechtsorde. Met betrekking tot het VN-verdrag handicap acht het kabinet het niet noodzakelijk om de doorwerking van specifieke verdragsbepalingen nu opnieuw te expliciteren. Gezien de door de Raad van State gesignaleerde ontwikkelingen en het feit dat de beoordeling van de rechtstreekse werkende verdragsbepalingen voor het IVRK in 1994 heeft plaatsgevonden, zal het advies van de Raad van State om de specifieke verdragsbepalingen voor het IVRK opnieuw te expliciteren nog ter overweging worden genomen in aanloop naar het weegmoment.

Afrondend

Met deze nadere beleidsreactie op de voorlichting van de Raad van State geven wij invulling aan de toezegging in de brief over het principebesluit op 26 mei 2023. U wordt door de coördinerend bewindspersoon voor het VN-verdrag handicap nader geïnformeerd over het goedkeuringsproces rond het protocol bij dit verdrag. U wordt door de coördinerend bewindspersoon voor het IVRK nader geïnformeerd over besluitvorming in het weegmoment voor het protocol bij dit verdrag.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
C. Helder

De Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
M. van Ooijen

¹⁷ Zie Raad van State voorlichting, pagina 28.

¹⁸ *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 992 (R2034), nr. 3, p. 8

¹⁹ *Kamerstukken II*, 1992/93, 22 855 (R1451), nr. 3, p. 6.