

CM2402

COMMISSIE MEIJERS COMMENTAAR TEN BEHOEVE VAN DE ONDERHANDELINGEN HET REGEERAKKOORD

JANUARI 2024

De Commissie Meijers vraagt met dit commentaar aandacht voor een aantal voorstellen uit de verkiezingsprogramma's van de nu onderhandelende partijen die mogelijk onderwerp van bespreking zijn bij de gesprekken over een regeerakkoord. In het commentaar zetten we uiteen waarom deze voorstellen in strijd zijn met het internationale en Unierecht. Daarmee hopen wij een bijdrage te kunnen leveren aan een doeltreffend regeerakkoord dat in overeenstemming is met de beginselen van de rechtsstaat. Wij hebben een selectie gemaakt van voorstellen waarvan wij bespreking op grond van onze doelstelling het meest van belang achten. Het gaat om de volgende specifieke voorstellen die zijn gedaan op het gebied van het nationaliteitsrecht, asielrecht, migratierecht en strafrecht:

- Nationaliteitsrecht: voorstel voor verbod op dubbele nationaliteit; voorstel voor intrekking Nederlanderschap na strafrechtelijke veroordeling;
- asiel- & migratierecht: voorstel tot opt-out clause; voorstel voor een asielstop of -quota; voorstel voor altijd detentie bij illegaal verblijf;
- strafrecht: voorstel voor invoering levenslange gevangenisstraf zonder mogelijkheid tot eerdere vrijlating; voorstel tot invoering minimumstraffen – afschaffing taakstraffen; voorstel tot verruiming toepassing volwassenstrafrecht op minderjarigen.

Commissie Meijers

CM2402 Commissie Meijers commentaar ten behoeve van de onderhandelingen over het regeerakkoord

Inleiding

Met deze notitie vraagt de Commissie Meijers aandacht voor een aantal voorstellen uit de verkiezingsprogramma's van de nu onderhandelende partijen die mogelijk onderwerp van bespreking zijn bij de gesprekken over een regeerakkoord. In het onderstaande zetten we uiteen waarom deze voorstellen in strijd zijn met het internationale en Unierecht. Daarmee hopen wij een bijdrage te kunnen leveren aan een doeltreffend regeerakkoord dat in overeenstemming is met de beginselen van de rechtsstaat. Wij hebben een selectie gemaakt van voorstellen waarvan wij bespreking op grond van onze doelstelling het meest van belang achten. Het gaat om een aantal specifieke voorstellen die zijn gedaan op het gebied van het nationaliteitsrecht, asielrecht, migratierecht en strafrecht.

Nationaliteitsrecht

Op het gebied van het non-discriminatierecht staan in de verkiezingsprogramma's een aantal voorstellen die onverenigbaar zijn met het internationale en Unierecht. In de onderstaande paragraaf belicht de Commissie Meijers twee van die voorstellen.

Voorstel tot een verbod op dubbele nationaliteit

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om een dubbele nationaliteit te verbieden. Dat zou betekenen dat personen naast het Nederlanderschap geen andere nationaliteit mogen bezitten.

Dubbele nationaliteit is het onvermijdelijke gevolg van migratie en contacten tussen mensen over landsgrenzen en de gelijke behandeling van vrouwen en mannen in het nationaliteitsrecht (kinderen krijgen bij geboorte zowel de nationaliteit van hun moeder als die van hun vader). Bij de laatste CBS-telling in 2014 woonden er in Nederland ruim 1,3 miljoen Nederlanders met dubbele nationaliteit.¹ Dat aantal is sindsdien door geboorte van kinderen in huwelijken met gemengde nationaliteiten en door naturalisaties alleen maar toegenomen. Een verbod op dubbele nationaliteit zou een wettelijke diskwalificatie van deze Nederlanders betekenen. Dat geldt ook voor de grote aantallen Nederlanders met een dubbele nationaliteit die in het buitenland wonen.

Een algemeen verbod op dubbele nationaliteit zou betekenen dat:

- 1) kinderen geboren uit een huwelijk van een Nederlander en een niet-Nederlander, die geen afstand kan doen van zijn of haar nationaliteit, niet meer de Nederlandse nationaliteit kunnen krijgen of behouden (zij verliezen daarmee hun recht op verblijf en volledige politieke participatie in Nederland), en
- 2) immigranten uit landen die afstand van hun nationaliteit niet toestaan, zoals Afghanistan, Algerije, Argentinië, Costa Rica, Eritrea, Iran, Jemen, Marokko, Mexico, Somalië, Syrië, Tunesië en Venezuela, nooit door naturalisatie of optie het Nederlanderschap kunnen verkrijgen en daarmee permanent uitgesloten zijn van volledig burgerschap en politieke participatie.

Bij een huwelijk tussen een niet-Nederlander en een Nederlander ontstaat bij een verbod op dubbele nationaliteit een gezin waarbinnen niet alle gezinsleden dezelfde nationaliteit hebben, tenzij één van beide partners afstand doet van de bij de geboorte verkregen nationaliteit. De praktische problemen die kunnen ontstaan wanneer binnen een gezin de eenheid van nationaliteit niet is gewaarborgd, kunnen ertoe leiden dat de Nederlandse

¹ Zie StatLine - Nederlanders; geslacht, dubbele nationaliteit, 1 januari 1998 - 2014 (cbs.nl).

partner in een dergelijk huwelijk zich gedwongen voelt om afstand te doen van het Nederlanderschap, zeker wanneer de andere partner de nationaliteit heeft van een land dat het afstand doen van zijn nationaliteit niet toestaat. Indien beide partners hun eigen nationaliteit behouden, zal dit bovendien vrijwel altijd betekenen dat ten minste één van beide partners is uitgesloten van volledige politieke rechten in het land van verblijf (de niet-Nederlander bij verblijf in Nederland, en de Nederlander bij verblijf in het land van herkomst van de partner). In Nederland verblijvende huwelijkspartners van een Nederlander, die geen afstand kunnen doen van hun nationaliteit, worden hierdoor gedwongen om te kiezen tussen het recht op gezinsleven en het recht op politieke participatie.

Een algemeen verbod op dubbele nationaliteit kan Nederlanders ervan weerhouden om te trouwen met een niet-Nederlander of om kinderen te krijgen in een dergelijk huwelijk. Het huwelijk is formeel niet verboden, maar de kinderen in dat huwelijk zouden alleen de nationaliteit van één van beide ouders mogen krijgen of behouden. Het nationaliteitsrecht zou dan worden gebruikt om gemengde relaties te ontmoedigen.² Een dergelijke indirecte beperking van de vrije partnerkeuze en van de mogelijkheid om in vrijheid een gezin te stichten is slecht verenigbaar met het recht op gezinsleven en het recht om te trouwen en een gezin te stichten, zoals vastgelegd in de artikelen 8 en 12 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en de artikelen 7 en 9 EU Grondrechtenhandvest.

De voorloper van artikel 12 EVRM is artikel 16 Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (UVRM) uit 1948, dat bepaalt: “Men and women of full age, *without any limitation due to race, nationality or religion*, have the right to marry and to found a family.” Deze bepaling werd opgenomen als reactie op verboden of belemmeringen voor huwelijken met personen van een andere etnische herkomst, nationaliteit of geloof die voorkwamen in veel koloniale regimes, tijdens het Nazi-regime, in het Zuiden van de VS en in andere christelijke en in islamitische landen.³ Ook artikel 5(d)(iv) VN Verdrag tegen rassendiscriminatie uit 1965 werd opgenomen tegen het destijds in sommige landen bestaande verbod op interraciale huwelijken.⁴

De praktische en juridische nadelen die Nederlanders zullen ervaren in relaties met niet-Nederlandse echtgenoten of partners (zoals het niet kunnen doorgeven van de Nederlandse nationaliteit aan hun kinderen) vormen voor de Nederlandse partner een directe vorm van onderscheid op grond van nationaliteit die onverenigbaar is met de artikelen 8 en 14 EVRM. Een dergelijk direct onderscheid op grond van nationaliteit kan onder omstandigheden bovendien een indirect onderscheid opleveren op grond van herkomst,⁵ dat eveneens in strijd is met de artikelen 8 en 14 EVRM en bovendien met het VN Verdrag tegen rassendiscriminatie.

Een permanente uitsluiting van naturalisatie of optie voor langdurig legaal verblijvende immigranten die geen afstand kunnen doen van hun eerste nationaliteit is strijdig met artikel 6

² B. de Hart, Regulating mixed marriages through acquisition and loss of citizenship. *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, 662(1), 2015, p. 170-187 en K. Knop (2001). Relational nationality: on gender and nationality in international law. *Citizenship today: Global perspectives and practices*, 2001, p. 89-124.

³ W.A. Schabas, The Universal Declaration of Human Rights, The travaux préparatoires, Vol. I October 1946 to November 1947, Cambridge University Press 2013, p. 2460-2471 en 3073 en T. Opsahl, The Convention and the right of respect for family life”, in A.H. Robertson, (ed.), Privacy and human rights (Manchester, 1973), p. 182-254; zie ook A.L. Stoler, A. L.. Tense and tender ties: The politics of comparison in North American history and (post) colonial studies. *The Journal of American History*, 88(3) 2015, p. 829-865. en B. de Hart. Unlikely couples. Regulating mixed sex and marriage from the Dutch colonies to European Migration Law, 2014 (VU/Wolf Legal Publisher).

⁴ N. Lerner, The UN Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination, 1980 (Sijthoff & Noordhoff), p. 58.

⁵ Zie het arrest *Biao/Denemarken*, EHRM (Grote Kamer) 24 mei 2016, klachtnr. 38590/10, par. 138.

Europees Verdrag inzake Nationaliteit.⁶ Die uitsluiting zou voor de betrokken partners bovendien een directe vorm van onderscheid creëren tussen Nederlanders met buitenlandse partners die wel en die geen afstand kunnen doen van hun nationaliteit. Dit onderscheid op grond van nationaliteit is eveneens strijdig met voornoemde verdragsbepalingen.

De Rijkswet op het Nederlanderschap (RWN) voorziet in artikel 9 dat bij naturalisatie alleen mensen van wie dat redelijkerwijs kan worden gevergd afstand hoeven te doen van hun vorige nationaliteit. Dat betekent dat mensen die geen afstand van hun nationaliteit kunnen doen omdat de wetgeving of praktijk van het andere land dat niet toelaat, niet gevraagd kunnen worden om daadwerkelijk afstand te doen. Mede daardoor blijft bij bijna de helft van alle naturalisaties de oude nationaliteit behouden. In Duitsland heeft een soortgelijke regel bijna hetzelfde effect. De Duitse regering heeft in 2023 in een wetsvoorstel tot modernisering van het Duitse nationaliteitsrecht onder meer voorgesteld de verplichting te schrappen om bij verkrijging van de Duitse nationaliteit afstand te doen van de oude nationaliteit.⁷ Daarmee wordt deze variant van het verbod op dubbele nationaliteit afgeschaft.

Voorstel intrekking Nederlanderschap na strafrechtelijke veroordeling

De Commissie Meijers wijst voor wat betreft het voorstel om het Nederlanderschap in te trekken na een strafrechtelijke veroordeling specifiek op drie juridische bezwaren. Ten eerste is het ontnemen van de Nederlandse nationaliteit in strijd met internationaal recht indien dat leidt tot staatloosheid, in het bijzonder met artikel 8 van het VN Verdrag tot beperking der staatloosheid (30 augustus 1961) en artikel 7(3) van het Europees Verdrag inzake Nationaliteit (6 november 1997).⁸ Deze waarborgen tegen staatloosheid zijn vastgelegd in reactie op gebeurtenissen in onder meer Nazi-Duitsland en de Sovjet-Unie, waar ontneming van het staatsburgerschap gebruikt werd als politiek instrument tegen specifieke bevolkingsgroepen.⁹ Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft recent verduidelijkt dat ontneming van iemands nationaliteit, wanneer dit staatloosheid tot gevolg heeft, eveneens in strijd is met artikel 8 EVRM (het recht op privéleven).¹⁰

Ten tweede bepaalt artikel 7(1) Europees Verdrag inzake Nationaliteit (EVN) limitatief de gevallen waarin iemands nationaliteit op initiatief van de staat kan worden ontnomen. Ontneming van iemands nationaliteit vanwege een strafrechtelijke veroordeling is op grond van dit artikel niet mogelijk, tenzij het bewezen strafbare feit van zodanige aard is dat daardoor de essentiële belangen van de staat ernstig zijn geschaad. Volgens het huidige artikel 14(2) RWN is intrekking van het Nederlanderschap na een strafrechtelijke veroordeling nu reeds mogelijk, maar alleen bij enkele zeer ernstige misdrijven. Een vergaande uitbreiding van deze intrekkinggrond, zoals voorgesteld, is in strijd met artikel 7(1) EVN. Intrekking van het Nederlanderschap na een strafrechtelijke veroordeling zal, behalve bij (zeer) ernstige misdrijven, bovendien vaak in strijd zijn met het evenredigheidsvereiste van artikel 8 EVRM.¹¹

⁶ Artikel 6(3) Europees Verdrag Inzake Nationaliteit luidt: “Each State Party shall provide in its internal law for the possibility of naturalisation of persons lawfully and habitually resident on its territory.”

⁷ Gesetzentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Staatsangehörigkeitsrechts, Bundestag Drucksache 20/9044.

⁸ De huidige Rijkswet op het Nederlanderschap staat intrekking in deze situatie dan ook niet toe, zie art. 14(8) RWN.

⁹ Zie naast de reeds genoemde verdragsbepalingen ook art. 15 Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens en het Verdrag inzake de vermindering van staatloosheid uit 1954.

¹⁰ *Emin Huseynov/Azerbeidzjan (Nr. 2)*, EHRM 13 juli 2023, klachtnr. 1/16.

¹¹ *Ghomid e.a./Frankrijk*, EHRM 25 juni 2020, klachtnrs 52273/16 e.a. Art. 8 EVRM is van toepassing wanneer intrekking van de nationaliteit een beperking van het recht op privé- en/of gezinsleven tot gevolg heeft. Voor personen die in Nederland gevestigd zijn zal dit vrijwel steeds het geval zijn.

Ten derde gaat er een discriminatoir effect uit van de voorgestelde maatregel, omdat die (vanwege het hiervoor genoemde verbod van staatsloosheid) alleen kan worden toegepast op mensen met een dubbele nationaliteit. Dit zijn meestal mensen met een (gedeeltelijk) buitenlandse afkomst (immigranten of kinderen van immigranten of uit gemengde huwelijken).¹² Uit de eerdergenoemde CBS-telling uit 2014 blijkt dat in dat jaar ongeveer driekwart van de ruim 1,3 miljoen Nederlanders met een dubbele nationaliteit behoorde tot de groep niet-witte, 'niet-westerse' Nederlanders. Ongeveer 600.000 Nederlanders die in 2014 een dubbele nationaliteit hadden waren Nederlanders van Marokkaanse of Turkse afkomst.¹³ Een maatregel die hoofdzakelijk niet-witte Nederlanders en/of Nederlanders van buitenlandse afkomst treft maakt (indirect) onderscheid op grond van ras of etniciteit, wat naar alle waarschijnlijkheid in strijd zal zijn met artikel 8 *jo.* 14 EVRM, artikel 1 Twaalfde Protocol EVRM en met het VN Verdrag tegen rassendiscriminatie.¹⁴ De Commissie Meijers is zich ervan bewust dat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) het onderscheid tussen Nederlanders met een dubbele nationaliteit en met enkel de Nederlandse nationaliteit tot nu toe niet in strijd heeft geacht met het discriminatieverbod. Volgens de ABRvS is een rechtvaardiging voor dit onderscheid gelegen in de internationaalrechtelijke verplichting om staatloosheid te voorkomen.¹⁵ De Commissie Meijers wijst er echter op dat het internationale recht niet verplicht tot het ongelijk behandelen van Nederlanders met een dubbele nationaliteit.¹⁶ Strijd met het discriminatieverbod kan immers ook worden voorkomen door af te zien van intrekking van het Nederlanderschap en alle Nederlanders die een strafbaar feit hebben gepleegd op dezelfde manier te bestraffen (via het strafrecht). Nederlanders met een dubbele nationaliteit zijn ten slotte vaak genaturaliseerde Nederlanders; het voorstel zal geboren Nederlanders relatief zelden treffen omdat zij meestal alleen de Nederlandse nationaliteit hebben. Een (indirect) onderscheid tussen Nederlanders door geboorte en Nederlanders door naturalisatie is strijdig met het principe van artikel 5(2) EVN. Indien de intrekking van het Nederlanderschap een beperking vormt van het recht op privé- of gezinsleven van de betrokkene levert het gemaakte onderscheid bovendien discriminatie op grond van etniciteit op, in strijd met artikel 8 *jo.* 14 EVRM.¹⁷

Asiel- en migratierecht

De onderhandelende partijen hebben in de aanloop naar de verkiezingen diverse voorstellen over asiel en migratie gepresenteerd. Veel daarvan zijn gericht op het 'onder controle' krijgen van asiel, maar zijn juridisch gezien niet haalbaar. Hieronder sommen we een aantal voorstellen

¹² Zie K. Groenendijk, 'Discriminatie van immigranten: vanzelfsprekende eerste gewoonte of verdachte eerste stap?', *Asiel & Migrantenrecht* 8, 6/7, (2017), pp. 248-256.

¹³ Zie de annotatie van K.M. de Vries bij Rb Den Haag 16 september 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:9682, AB2020/108.

¹⁴ Zie m.b.t. art. 8 *jo.* 14 EVRM het arrest *Biao/Denemarken*, EHRM (Grote Kamer) 24 mei 2016, klachtnr. 38590/10, par. 138. Of er daadwerkelijk sprake zal zijn van strijd met één of meerdere van de genoemde verdragsbepalingen hangt af van de feitelijke situatie, waaronder de gevolgen van de intrekking voor het privé- en/of gezinsleven van de betrokkene (zie hiervoor voetnoot 13) en de precieze samenstelling van de doelgroep.

¹⁵ Zie meest recent ABRvS 28 juni 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2366. De jurisprudentie van de Afdeling ziet op intrekking van het Nederlanderschap op grond van art. 14(2) of 14(4) RWN, waarbij eveneens een onderscheid wordt gemaakt tussen Nederlanders met en zonder dubbele nationaliteit.

¹⁶ Zie Commissie Meijers, *Comment on 'Differential treatment of citizens with dual or multiple nationality and the prohibition of discrimination'* (CM2016), gepubliceerd op 6 december 2020, <https://www.commissie-meijers.nl/nl/comment/cm2016-policy-brief-on-differential-treatment-of-citizens-with-dual-or-multiple-nationality-and-the-prohibition-of-discrimination/>.

¹⁷ *Biao/Denemarken*, EHRM (Grote Kamer) 24 mei 2016, klachtnr. 38590/10, par. 138. Van een aantasting van het recht op privé- en/of gezinsleven zal bij in Nederland gevestigde personen vrijwel steeds sprake zijn.

uit de verkiezingsprogramma's met betrekking tot asiel en migratie op die de actuele hoofdpunten in het debat vormen.

Voorstel tot opt-out clause

De voorgestelde mogelijkheid voor een opt-out bij asiel- en migratiewetgeving, waardoor Nederland op dit terrein niet meer gebonden is aan Europese besluiten, verordeningen en richtlijnen, stuit op zowel juridische als praktische beperkingen.

Ten eerste kunnen EU-lidstaten enkel om een opt-out regeling vragen bij de totstandkoming van nieuwe EU Verdragen, dus bij de wijziging van het Verdrag betreffende Werking van de Europese Unie (VWEU) en het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU). Er is dus medewerking van alle andere lidstaten vereist.

Ten tweede zijn opt-outs door de andere lidstaten tot nu toe alleen toegestaan in gevallen waar een lidstaat niet wilde meedoen met *nieuwe* regelgeving, zoals de opt-outs van de EU asiel- en migratiewetgeving die bij het Verdrag van Amsterdam aan Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk werden toegestaan.¹⁸ Er heeft nooit eerder een opt-out plaatsgevonden voor *al bestaande* EU-verplichtingen.¹⁹ Nederland blijft gebonden aan het vrij verkeer van Unieburgers, tenzij alle andere lidstaten akkoord gaan met een uitzondering voor Nederland of een wijziging van het bestaande acquis. De nieuwe lidstaten moeten het hele EU acquis aanvaarden; dit bemoeilijkt het verlenen van uitzonderingen op het bestaande acquis aan reeds bestaande lidstaten. Het overtreden van geldend EU recht is daarnaast in strijd met artikel 90 van de Nederlandse Grondwet, die luidt "De regering bevordert de ontwikkeling van de internationale rechtsorde." Het terugdraaien van de Nederlandse verbintenis aan al bestaande EU-regels door opt-out van regels op hele gebieden van bestaand EU-recht te verzoeken is strijdig met deze grondwettelijke opdracht van de regering.

Ten derde, zelfs indien Nederland een opt-out regeling zou verkrijgen, blijft Nederland gebonden aan het EVRM en andere mensenrechtenverdragen. Indien het de implementatie van Unierecht betreft waaraan Nederland nog wel is gebonden, zoals het recht inzake vrij verkeer of Unieburgerschap, geldt ook nog het EU Grondrechtenhandvest. Een opt-out zou in de praktijk dus niet doeltreffend zijn.

Voorstel voor opzegging of wijziging van het VN Vluchtelingenverdrag

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om het VN Vluchtelingenverdrag op te zeggen of te wijzigen. Het Vluchtelingenverdrag vormt de gedeelde normatieve grondslag voor het gezamenlijk realiseren van vluchtelingenbescherming op basis van internationale solidariteit.²⁰ Het is tot stand gekomen nadat grote groepen mensen op de vlucht waren geraakt vanwege oorlog en conflict ten gevolge van WOII. De gedachte achter het verdrag is dat indien het land van herkomst niet de noodzakelijke veiligheid en fundamentele mensenrechtenbescherming kan of wil bieden, de internationale gemeenschap veiligheid biedt aan mensen op de vlucht.

¹⁸ Zie in deze context: J. Koops-Roo, *De harmonisatie van het asielbeleid in de EU: Een onderzoek naar het binnen de EU ontwikkelde asielbeleid, alsmede naar het nationale asielbeleid van een tweetal lidstaten*, (2024), p. 102; zie ook Laura Cram, Desmond Dinan en Neil Nugent ed., *Developments in the European Union* (Londen 1991), pp. 302-304.

¹⁹ Koops-Roo (2024), p. 102.

²⁰ Zie in deze context: M. Chebti, T. van Loon, en M. Wijnkoop (2021), *Adviesraad Migratie*, beschikbaar via <https://www.adviesraadmigratie.nl/actueel/nieuws/2021/02/10/wist-u-dat-...-blog-2-opzeggen-vluchtelingenverdrag-schaadt-ook-nederlands-belang>.

Het eenzijdig opzeggen van het VN Vluchtelingenverdrag door Nederland zal niets veranderen aan de verplichtingen die ons land heeft op basis van het EU-lidmaatschap en andere mensenrechtelijke verdragen, inclusief de uitspraken van het Hof van Justitie in Luxemburg (HvJEU) en die van het EHRM in Straatsburg. Opzegging leidt alleen tot de beoogde beleidsruimte als Nederland ook uit de EU treedt en het EVRM opzegt.²¹

Ter uitvoering van het regeerakkoord van 2017 heeft een onafhankelijk onderzoek plaatsgevonden naar de vraag 'of en zo ja op welke wijze het verdrag bij de tijd moet worden gebracht om een duurzaam juridisch kader te kunnen bieden voor het internationale asielbeleid van de toekomst'.²² Dat onderzoek werd uitgevoerd door J.P.H. Donner en M. den Heijer.²³ Hun rapport werd gepubliceerd in april 2020 onder de titel 'Terechte zorg, verkeerd aanknopingspunt'.²⁴ De auteurs concluderen dat het VN Vluchtelingenverdrag niet is verouderd en het niet in de weg staat aan een verantwoord asielbeleid. Zij noemen als belangrijkste knelpunten in het nationale asielbeleid: de kwetsbaarheid voor pieken in de instroom, de secundaire migratie binnen de EU en de verwijdering van afgewezen asielzoekers. Volgens de auteurs zullen deze knelpunten niet verholpen worden door een wijziging van het Vluchtelingenverdrag. Zij wijzen op de noodzaak van Europese samenwerking die onder meer gestoeld is op een hoge mate van solidariteit met lidstaten aan de buitengrenzen en samenwerking met zowel derde staten en andere betrokken landen bij de aanpak van het mondiale vluchtelingenvraagstuk.²⁵ In een regeringsreactie van 3 juli 2020 op dit onderzoek, wees staatssecretaris Broekers-Knol erop 'dat de mogelijkheid voor opzegging van het Vluchtelingenverdrag voor een EU-lidstaat als Nederland prohibitief is'.²⁶ Hierbij deelde zij de conclusie van de auteurs dat verder onderzoek naar 'mogelijke wijziging van het VN Vluchtelingenverdrag om dit bij de tijd te brengen' minder zinvol is. De Commissie Meijers sluit zich aan bij de opvatting dat het opzeggen of wijzigen van het VN Vluchtelingenverdrag geen zinvolle benadering is.

Een wijziging van het VN Vluchtelingenverdrag zal tot slot vele jaren in beslag nemen, omdat daarvoor de instemming van alle (bijna 150) staten die partij zijn bij het Vluchtelingenverdrag is vereist.

Voorstel voor een asielstop of -quota

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om een asielstop of -quota in te voeren, waarbij de toelating van nieuwe asielzoekers tijdelijk of permanent wordt gestopt.

²¹ Een Nexit is zeer ingrijpend en omslachtig (zie o.a. de economische en diplomatieke schade die Brexit het VK blijft toebrengen): zie o.a. J. Portes, *The impact of Brexit on the UK economy, reviewing the evidence*, 7 juli 2023, beschikbaar via <https://cepr.org/voxeu/columns/impact-brexit-uk-economy-reviewing-evidence>; J. Portes, (2021), "Migration and Wages after Covid and Brexit", *UK in Changing Europe*, July; J. Haskel, and J. Martin (2023), "How has Brexit affected business investment in the UK", *Economics Observatory*, March.

²² Regeerakkoord van 2017-2021, *Vertrouwen in de toekomst*, beschikbaar via <https://open.overheid.nl/documenten/ronl-20f5fe94-8f10-4370-8488-8d3ba568bb4c/pdf>, p. 52).

²³ Oud-Minister van Justitie en van Sociale Zaken en Vice-voorzitter van de RvS resp. Staatsraad in de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

²⁴ M. Donner & M. den Heijer, 'Terechte zorg, verkeerd aanknopingspunt', Rijksoverheid, april 2020, beschikbaar via <https://open.overheid.nl/documenten/ronl-b319cf55-ef46-4f0b-9187-3ca46f62aba6/pdf>.

²⁵ Zie voor een vergelijkbare conclusie: Rapport Staatscommissie Demografische Ontwikkelingen 2050 (2024), beschikbaar via <https://www.staatscommissie2050.nl/documenten/rapporten/2024/01/15/index>, pp.365 en 375 - 376

²⁶ Zie Kamerstuk nr 19637 nr. 2645, beschikbaar via <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-19637-2645.html>.

Het is verboden mensen terug te sturen naar een land waar zij te vrezen hebben voor een onmenselijke behandeling of vervolging (het zogeheten 'refoulementverbod'). De voorgestelde mogelijkheid om een asielstop of -quota in te voeren is in strijd met het refoulementverbod zoals neergelegd in onder meer het VN Vluchtelingenverdrag, artikel 3 EVRM, artikel 7 van het Internationaal Verdrag inzake Burger- en Politieke rechten (IVBP), artikel 3 van het Anti-Folter Verdrag en artikelen 4, 18, 19 van het EU Grondrechtenhandvest. Asielzoekers mogen op grond van dit verbod niet aan de grens worden teruggestuurd met een beroep op een van tevoren vastgesteld quotum van te behandelen asielaanvragen. Iedere vreemdeling kan aan de grens een beroep doen op dit verbod. Dit verzoek moet te allen tijde inhoudelijk worden beoordeeld.

Voorstel voor altijd detentie bij illegaal verblijf

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om mensen die illegaal in Nederland verblijven altijd in detentie te plaatsen. Eén van de meest elementaire rechten in een democratische rechtsstaat is het recht op vrijheid. Het garandeert dat individuen niet arbitrair, zonder wettelijke basis en juridisch toezicht van hun vrijheid worden beroofd. Dit grondrecht biedt niet alleen bescherming in het strafrecht (zoals het *habeas corpus*), maar ook in de gezondheidszorg, bij uitlevering en in het migratiebeleid.²⁷ Het voorstel om altijd detentie toe te passen bij illegaal verblijf is in strijd met het recht op vrijheid zoals beschermd door artikel 5 EVRM en door artikel 6 jo. 52 EU Grondrechtenhandvest. Hoewel op basis van artikel 5 (1) (f) EVRM detentie in de context van immigratiebeleid is toegestaan, mag de vrijheidsbeneming alleen plaatsvinden voor de in deze bepaling genoemde doeleinden, namelijk ter voorkoming van onrechtmatige binnenkomst of met het oog op uitzetting. Volgens vaste jurisprudentie van het EHRM moet de vreemdelingendetentie steeds in 'good faith' plaatsvinden en mag detentie niet arbitrair worden toegepast.²⁸ Dit betekent onder meer dat steeds een direct verband tussen de detentie en de genoemde doeleinden moet kunnen worden aangetoond.²⁹ Bij detentie ter voorkoming van illegale binnenkomst houdt dit in dat automatische detentie van asielzoekers zonder beoordeling van de specifieke omstandigheden of behoeften van de betreffende personen niet in overeenstemming is met artikel 5 EVRM.³⁰ Volgens het EHRM dienen de autoriteiten altijd de mogelijkheid van minder vergaande maatregelen te onderzoeken.³¹ Immers, de overheid kiest voor het meest verregaande machtsmiddel dat tot haar beschikking staat, namelijk het beroven van de vrijheid. Dat behoeft een grondige onderbouwing. Bij vreemdelingendetentie ter uitzetting van personen moet er daadwerkelijk zicht zijn op uitzetting waarbij de autoriteiten met voldoende voortvarendheid moeten optreden.³²

Daarnaast is automatische detentie van uit te zetten derdelanders in strijd met de EU Terugkeerrichtlijn 2008/115.³³ Deze richtlijn verplicht lidstaten een terugkeerbesluit uit te vaardigen jegens illegaal verblijvende derdelanders (artikel 6 lid 1). Wanneer daarbij de termijn voor vrijwillig vertrek is verstreken (of wanneer op basis van de geldende criteria, geen vrije termijn is toegekend), dienen lidstaten de nodige maatregelen te nemen om het

²⁷ J. Crijns, Liberty and the Principle of Habeas Corpus, in Janneke Gerards (eds.) *Fundamental Rights. The European and International Dimension* Cambridge University Press, 2023, pp. 259-281.

²⁸ EHRM *Saadi tegen Verenigd Koninkrijk*, 29 januari 2008, nr. 13229/03, para. 74; *A. en anderen tegen Verenigd Koninkrijk*, 19 februari 2009, nr. 3455/05, para. 164.

²⁹ EHRM *Saadi tegen Verenigd Koninkrijk*, para. 74.

³⁰ EHRM *Thimothawes tegen België*, nr. 39061/11, 4 april 2017 para. 73.

³¹ EHRM *Thimothawes tegen België*, para. 73.

³² EHRM *Khlaifia tegen Italië*, 15 december 2016, nr. 16483/12, para. 90.

³³ *PBEU* L 348/98, 24 december 2008.

terugkeerbesluit uit te voeren. Vreemdelingendetentie als sanctie op illegaal verblijf is op basis van deze richtlijn niet toegestaan omdat dit de effectieve uitvoering van het doel van de EU Terugkeerrichtlijn zou belemmeren.³⁴

Op basis van de EU Terugkeerrichtlijn is vreemdelingendetentie overigens alleen toegestaan wanneer een risico bestaat dat de vreemdeling zich aan het toezicht zal onttrekken of wanneer de vreemdelingen de voorbereiding van het vertrek of de uitzettingsprocedure ontwijkt of belemmert. Hierbij moet steeds sprake zijn van een redelijk vooruitzicht op verwijdering en ook dat deze verwijdering kan slagen.³⁵ Bovendien moet altijd worden onderzocht of een lichter middel voor vrijheidsbeneming (zoals dagelijkse of wekelijkse meldplicht) mogelijk is.³⁶ In dit kader onderstreepte ook de ABRvS het zware gewicht dat moet worden toegekend aan het recht op vrijheid van vreemdelingen en het absolute vereiste om een vreemdeling in vrijheid te stellen wanneer niet of niet langer wordt voldaan aan de voorwaarden voor rechtmatigheid van de bewaring.³⁷

Ten slotte wijst de Commissie Meijers erop dat, voor zover sprake is van uitvoering van het Unierecht, ook het EU Grondrechtenhandvest van toepassing is, dus ook indien bovengenoemde richtlijn zou worden aangepast. Op basis van artikel 6 in samenhang met artikel 52 van het EU Grondrechtenhandvest dienen in het kader van vreemdelingendetentie de daarin opgenomen voorwaarden zoals het evenredigheidsbeginsel te worden nageleefd.³⁸ Daarbij dienen beperkingen op de uitoefening van het recht op vrijheid altijd binnen de grenzen van het strikt noodzakelijke te blijven.³⁹ Daarnaast bepaalt artikel 52 lid 3 van het EU Grondrechtenhandvest dat voor zover dit Handvest rechten bevat die corresponderen met rechten in het EVRM, de inhoud en de reikwijdte daarvan dezelfde zijn. Het Unierecht mag daarbij wel ruimere bescherming bieden maar niet minder bescherming.⁴⁰ Wanneer geen sprake is van de uitvoering van het Unierecht, is Nederland nog steeds gebonden aan artikel 5 EVRM.

Strafrecht

De onderhandelende partijen doen in hun verkiezingsprogramma's voorstellen op strafrechtelijk gebied die soms sterk uiteenlopen en/of met elkaar tegenstrijdig zijn. Voor zover passend binnen de doelstelling van de Commissie Meijers worden met betrekking tot een aantal verregaande voorstellen enkele kanttekeningen geplaatst die bij de onderhandelingen zouden moeten worden meegenomen.

³⁴ HvJEU *El Dridi*, 28 april 2011, C-61/11 PPU, punt 59.

³⁵ HvJEU *Kadzoev* 30 november 2009, C-357/09 PPU, punt 65-66. Volgens het HvJEU is er ook geen redelijk vooruitzicht op verwijdering wanneer het weinig waarschijnlijk lijkt dat de betrokkene in een derde land wordt opgevangen.

³⁶ Artikel 15 lid 1 Terugkeerrichtlijn.

³⁷ ABRvS 26 juli 2023, 201904771/2/V3, *JV* 2023/219, ECLI:NL:RVS:2023:2829 m.nt. D. Kuiper, r.o. 5.2. Naar aanleiding van de uitspraak HvJEU 8 november 2022, C-704/20, C-39/21 (*C. B. en X*).

³⁸ HvJEU *J.N. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 15 februari 2016 C-601/15 PPU, punt 50-54.

³⁹ HvJEU *Ministerio Fiscal v VL*, C-36/20 PPU, punt 105.

⁴⁰ Zie met betrekking tot de uitleg van artikel 5 EVRM en de corresponderende bescherming van artikel 6 Handvest in het kader van vreemdelingendetentie: HvJEU *J.N. tegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, punt 47 en 77.

Voorstel voor invoering levenslange gevangenisstraf zonder mogelijkheid tot eerdere vrijlating

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om levenslange gevangenisstraf zonder mogelijkheid tot eerdere vrijlaten in te voeren. De uitvoering van een levenslange gevangenisstraf zonder reële mogelijkheid om tussentijds vrij te komen is in strijd met artikel 3 EVRM. Het EHRM ziet dit, in bestendige rechtspraak, als een vorm van onmenselijke bestraffing.⁴¹ Daarin klinkt de gedachte door dat ieder mens tot inkeer kan komen. Het bieden van een tweede kans behoort dan een optie te zijn, uiteraard mits de veiligheid van de samenleving dat toelaat. Beëindiging van een levenslange gevangenisstraf op deze manier is een uitzondering, en levenslang kan nog altijd werkelijk levenslang duren zonder strijd op te leveren met artikel 3 EVRM.

Verplichte oplegging van een levenslange gevangenisstraf na drie veroordelingen voor ernstige gewelds- of zedenmisdrijven, dan wel voor terroristische misdrijven (zoals voorgesteld) kan afhankelijk van de precieze omstandigheden van het geval disproportionele bestraffing opleveren. Deze sanctie is dan op die grond strijdig met grond- en mensenrechtenverplichtingen op grond van artikel 3 EVRM en artikel 4 in combinatie met artikel 49 lid 3 EU Grondrechtenhandvest. Artikel 3 EVRM is van toepassing in alle Nederlandse strafzaken, terwijl het EU Grondrechtenhandvest alleen van toepassing is bij uitvoering van het Unierecht. Daarvan is echter in veel strafzaken sprake. Het is daarom noodzakelijk dat de rechter in de positie is om in elke strafzaak die straf op te leggen die in de juiste verhouding staat tot de ernst van de feiten.⁴²

Voorstel tot invoering minimumstraffen – afschaffing taakstraffen

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om minimumstraffen in te voeren en taakstraffen af te schaffen. Op grond van mensenrechtelijke verplichtingen waar Nederland aan gebonden is, moet de rechter altijd de mogelijkheid hebben om bij het bepalen van de straf de mate van verwijtbaarheid (bijvoorbeeld met betrekking tot jeugdigen) en eventuele strafverlichtende factoren mee te nemen – dit om disproportionele bestraffing te kunnen voorkomen.⁴³ Elke vorm van minimumstraffen (bijvoorbeeld in de vorm van uitsluiting van taakstraffen in bepaalde gevallen) dient daarom vergezeld te gaan van de mogelijkheid van uitzonderingen, bijvoorbeeld door middel van wettelijk bepaalde strafverlichtende/strafverlagende omstandigheden. Juist omdat Nederland nooit minimumstraffen heeft gekend, en deze uitzonderingsgronden daarom veelal ontbreken, is het Nederlandse stelsel onvoldoende ontwikkeld om deze te kunnen invoeren. Een eventuele invoering van beperkingen van de straftoemettingsvrijheid van de rechter dient dan ook gepaard te gaan met een volledige doordinking van het sanctiestelsel, om te verzekeren dat de uitkomsten in het individuele geval proportioneel kunnen blijven.

Voorstel tot verruiming toepassing volwassenstrafrecht op minderjarigen

Sommige onderhandelende partijen stellen voor om het makkelijker te maken om het volwassenstrafrecht op minderjarigen toe te passen. Het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) bepaalt in artikelen 3, 37 en 40 dat de belangen van het kind altijd de eerste overweging vormen bij strafrechtelijke beslissingen en dat minderjarige verdachten op basis van een speciaal daartoe ontworpen jeugdstraf(proces)recht dienen te worden vervolgd, berecht en bestraft. Deze tweeledige regel vindt zijn directe basis in de

⁴¹ Vinter e.a. tegen Verenigd Koninkrijk, 9 juli 2013, nr. 66069/09, 130/10 en 3896/10; Murray tegen Nederland, 26 april 2016, nr. 10511/10; Hutchinson tegen Verenigd Koninkrijk, 17 januari 2017, nr. 57592/08.

⁴² HvJEU 19 oktober 2023, zaak C-655/21 (G.ST.T.).

⁴³ Zie o.a. *Weeks tegen Verenigd Koninkrijk*, 2 maart 1987, Series A no 114, para 46.

ontwikkelingspsychologie en hersenonderzoek, waaruit we weten dat minderjarigen in mindere mate dan volwassenen verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor hun handelen. Dat geldt zeker voor 14- en 15-jarigen; reden waarom Nederland zelfs is geadviseerd om de ondergrens voor strafrechtelijke aansprakelijkheid op 14 of 15 jaar in plaats van 12 jaar te stellen.⁴⁴ Niet toevallig schrijven zowel het IVRK (artikel 37 sub b) als Unierecht (Richtlijn 2016/800) voor dat detentie van minderjarigen slechts mag worden gehanteerd als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke passende duur.

Conclusie

In de voorgaande paragrafen heeft de Commissie Meijers haar zorgen geuit over en kanttekeningen geplaatst bij een aantal voorstellen uit de verkiezingsprogramma's die onverenigbaar zijn met het internationale en Unierecht. Wij menen dat een diepergaand gesprek over deze kwesties kan bijdragen aan een beter begrip van deze notitie. Om die reden willen wij u graag verzoeken om een persoonlijk gesprek waarin wij onze notitie nader kunnen toelichten. Desgewenst zijn wij uiteraard ook bereid om schriftelijk eventuele vragen te beantwoorden.

⁴⁴ T. Hammarberg, Report by the Commissioner for Human Rights, Thomas Hammarberg, on his visit to the Netherlands 21-25 September 2008, Council of Europe 2009; zie ook General Comment No. 10 (2007) VN-Kinderrechtencomité.