

VERDWIJNENDE MENSENRECHTEN IN NEDERLAND

Alex Brenninkmeijer *

Samenvatting | Dit artikel is een bewerking van de Max van der Stoel-lezing die op 10 december 2009, de internationale dag van de mensenrechten, door de Nationale ombudsman werd uitgesproken aan de Universiteit van Tilburg.¹ Aan de hand van een aantal concrete situaties staat de ombudsman stil bij de vraag hoe ‘nabij’ de mensenrechten zijn in de dagelijkse praktijk van het openbaar bestuur. Niet nabij genoeg, is zijn conclusie: anders dan bij de wetgevende en rechtsprekende macht ontbreekt het aan structurele aandacht voor mensenrechten bij de uitvoerende macht. Wellicht ligt daar een rol voor het op te richten nationaal instituut voor de rechten van de mens.

Trefwoorden | Mensenrechten, politie, geweldgebruik, jeugdzorg, kinderrechten, recht op gezondheid, nationaal instituut voor de rechten van de mens
[art. 2 EVRM, VN-Kinderrechtenverdrag, art. 22 Grondwet]

1 Inleiding

Nederland wil internationaal voorop lopen op het gebied van de mensenrechten en dan heb je zelf een naam hoog te houden. Minister Verhagen kon het eenvoudig aan middelbare scholieren uitleggen: ‘(...) ik kan alleen met goed fatsoen anderen aanspreken op hun gedrag, als Nederland zelf zijn zaken ook goed op orde heeft.’ En: ‘Mensenrechten zijn dus niet iets dat ver weg is, mensenrechten zijn dichterbij dan je denkt.’²

Dat brengt mij tot de vraag hoe ‘nabij’ de mensenrechten voor de Nederlandse overheid in de praktijk zijn. Staan ze voldoende op het netvlies of blijven ze buiten beeld? Mij valt op dat mensenrechten vaak afwezig zijn in het publieke debat in Nederland – ook als het gaat over belangrijke thema’s die aan mensenrechten raken – en dat het noemen van mensenrechten soms felle, en vaak ook bevreemde, reacties oplevert.³ Bijna in de trant van: ‘Maar dit gaat over Nederland, dus dat heeft toch niets met mensenrechten te maken.’ Mensenrechten zijn echter dichterbij dan men vaak denkt, en moeten dat ook zijn. Zij moeten in het dagelijks leven gearticuleerd en begrepen worden.

■ Dr. A.F.M. Brenninkmeijer is de Nationale ombudsman. Met dank aan M.A. de Langen, beleidsmedewerkster bij het Bureau van de Nationale ombudsman, voor haar ondersteuning.

1 De opname van deze lezing kan beluisterd worden op de website van de Nationale ombudsman www.nationaleombudsman.nl, onder ‘Over de Nationale ombudsman’ >> ‘Verder lezen’ >> ‘Human rights lecture’.

2 ‘Mensenrechten: dichterbij dan je denkt’, lezing Minister Verhagen op 10 december 2009, op het Zandvlietcollege in Den Haag.

3 Illustratief was de reactie van het kabinet op de weergave in de media van mijn Max van der Stoellezing. Bij monde van toenmalig vice-premier Bos toonde het kabinet zich ‘geschokt’ dat ik in die lezing een verband tussen de strandrellen in Hoek van Holland en mensenrechten gelegd had. Zie hierover de briefwisseling met de vaste kamercommissie voor BZK van de Tweede Kamer: www.nationaleombudsman.nl; onder ‘Nieuws’ >> ‘Persberichten (archieef)’ >> ‘Toelichting ombudsman op vragen Tweede Kamer’.

Daarom maak ik mij zorgen over verdwijnende mensenrechten in Nederland. Verdwijnend in de zin dat zij niet in het publieke en politieke debat aan de orde komen, ook als zij wel relevant zijn. Verdwijnend in de zin dat zij vaak door instrumentele toepassing van nationale wet- en regelgeving overschaduwde worden, en dus ook niet altijd worden meegewogen in uitvoering en rechtspraak.⁴ Verdwijnend in een steeds complexer geheel van uitvoering, verschoenen achter management-, organisatie- en communicatieproblemen.⁵

Verdwijnen de mensenrechten in Nederland? Met drie voorbeelden wil ik aangeven wat ik hiermee bedoel. Het eerste voorbeeld betreft het publieke debat over de strandrellen in Hoek van Holland, waarin mensenrechten niet aan de orde kwamen. Het tweede gaat over jeugdzorg en de spanning tussen beslissingen van een rechter 'op afstand' en de realiteit van wachtlijsten. Het derde gaat over de gezondheidszorg en de bescherming van het recht op gezondheid; in het bijzonder de rechten van mensen die noodgedwongen in zorginstellingen verblijven.

2 Het recht op leven en het debat over Hoek van Holland

De schokkende beelden van de strandrellen in Hoek van Holland, die uitgebreid op televisie vertoond zijn, zullen bij velen nog op het netvlies staan: een politieoptreden waarbij 21 agenten 76 schoten afvuurden en er één dode en meerdere gewonden vielen. Dergelijk politieoptreden is in Nederland gelukkig hoogst ongebruikelijk. De gevolgen zijn nog steeds voelbaar voor de slachtoffers en hun familie, voor andere aanwezigen en niet in de laatste plaats voor de betrokken politieagenten die in een zeer benarde en onveilige positie tegenover extreem gewelddadige hooligans kwamen te staan.

Toch is het feit op zich dat er gewelddadigheden zijn waar hooligans bij betrokken zijn, niets nieuws. De professionaliteit van de Nederlandse politie bestaat er juist uit dat zij doorgaans heel goed met zulk geweld weet om te gaan.⁶ Alleen het feit dat door hooligans geweld gebruikt werd, kan dus ook niet het optreden van de politie te verklaren. De politie moet de situatie namelijk altijd onder controle hebben, juist ook in geweldssituaties.

Uit de feitelijke situatie die zich voordeed in Hoek van Holland – agenten die in het donker op een menigte mensen schieten, op hooligans, maar mogelijk ook op mensen in andere rollen en op toevallige omstanders – valt op te maken dat de aanwezigen het risico hebben gelopen geraakt te worden door een politiekogel. Zes mensen zijn daadwerkelijk gewond geraakt en één persoon is ten gevolge van politiekogels overleden. Zonder verder een oordeel te vellen over een eventuele schending, valt daarmee te constateren dat het recht op integriteit van het lichaam en het recht op leven in het geding waren.

Het is opmerkelijk dat in Nederland, in vergelijking met andere Europese landen, naar verhouding veel doden vallen door politiekogels. Ten opzichte van Duitsland vallen in Nederland

4 A.F.M. Brenninkmeijer, 'De instrumentele rechter', *NJB* 2010/317, 19 februari 2010, p. 399.

5 Zie in dit verband bijvoorbeeld ook het redactioneel van *NJCM-Bulletin* 2008, nr. 1, p. 3-5: 'Mensenrechten delven onderspit in uitvoering frontlijnfilosofie'.

6 O.M.J. Adang (red.), *Boven de pet? Een onderzoek naar ordehandhaving in Nederland*, reeks Politie en Wetenschap, Den Haag: Vrije Universiteit/Reed Business 2009.

jaarlijks bijna drie keer zo veel doden door politiekogels en ten opzichte van het Verenigd Koninkrijk vijf keer zo vaak.⁷ Een kritische blik is dus wel op z'n plaats.

Wat levert een toetsing aan het recht op leven en integriteit van het menselijk lichaam voor vragen op?⁸ Voorop staat dat het recht op leven op 'iedereen' slaat, dus zowel op de betrokken agenten, als op het strandpubliek in Hoek van Holland, en op de hooligans. Ook hooligans hebben aanspraak op een recht op leven en integriteit van hun lichaam. Bij paniek had een breder publiek door verdwaalde kogels of verdrukking in de massa risico's kunnen lopen. Maar ook politieagenten hadden het slachtoffer kunnen worden. Ook hun mensenrechten waren in het geding, want door het later geconstateerde mismanagement stel je agenten bloot aan situaties die voor hen gevaarlijk zijn. De psychische impact van de situatie waarin zij zich bevonden hebben mag bovendien niet onderschat worden.

Als Nationale ombudsman heb ik geen onderzoek gedaan naar dit specifieke geval. Ik wil dan ook expliciet geen oordeel uitspreken of conclusies trekken over de rechtmatigheid of de behoorlijkheid van het politieoptreden of de gedragingen van andere overheidsorganen. Wel wil ik vragen opwerpen over de relevantie van mensenrechten en het ontbreken van mensenrechten in de analyse en het debat.

Het onderzoek van het Crisis Onderzoek Team (COT) ziet het gebeurde als een 'management-probleem': gebrekkige planning, slechte organisatie, een gebrek aan communicatie, en een onjuiste afweging over de inzet van de Mobiele Eenheid.⁹ Hierdoor kan chaos ontstaan en excessief geweld gebruikt worden. En hierdoor werd het noodzakelijk voor de politieagenten om zichzelf te verdedigen. Het Openbaar Ministerie heeft geconcludeerd dat de agenten uit noodweer handelden.

Als we op deze berichten afgaan was het dus noodweer van de betrokken agenten en mismanagement bij de politie. Dit was ook de teneur van het debat in de politiek en in de media. Over deze conclusies wil ik geen oordeel vellen, maar ik wil wel doorvragen omdat het debat hiermee mijns inziens te beperkt gevoerd wordt. Wat is de betekenis van de mensenrechten in deze situatie en in het bijzonder het recht op leven en het recht op integriteit van het lichaam? Waarom komen deze aspecten niet naar voren in het debat en vormen zij geen deel van het onderzoek? Bij deze vragen gaat het namelijk niet primair om het gedrag van de individuele agenten op het strand en in de duinen, maar om de vraag naar de verantwoordelijkheid van de overheid als zodanig voor het feit dat individuele agenten in een situatie zijn gebracht waarin zij – wellicht uit pure nood – schoten hebben gelost. Hiervoor zijn belangrijke aanknopingspunten in de mensenrechtenjurisprudentie.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens keert de bewijslast om bij iedereen die door een politiekogel de dood vindt: de staat moet op eigen initiatief door onafhankelijk onderzoek aantonen dat het handelen 'absoluut noodzakelijk' was om de mensenrechten te beschermen. Daarbij gaat het om een onderzoek naar wetgeving en beleid, om de voorbereiding, planning en organisatie en uiteindelijk de uitvoering van de operatie zelf.

7 J. Timmer & G. Pronk, 'Politiegeweld in Europa, een vergelijkende verkenning van bevoegdheden tot politieel vuurwapengebruik', in: M.J. Borgers, M.J.A. Duker & L. Stevens, *Politie in beeld* (Liber amicorum Jan Naeyé), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009.

8 M. Kuijer, 'Geweldgebruik door de politie en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens', in: Borgers, Duker & Stevens 2009 (*supra* noot 7).

9 Het COT-rapport, *Strandrellen in Hoek van Holland Dancefestival Veronica Sunset 22 augustus 2009*, is te raadplegen via <http://www.rotterdam.nl/eCache/TER/10/54/197.html>.

In de zaak *McCann* uit 1995 – een zaak die betrekking had op drie IRA-terroristen die door een speciale Britse legereenheid bij hun arrestatie in Gibraltar doorzeefd werden met kogels – oordeelde het Hof dat de militairen op basis van de informatie die zij hadden (de terroristen zouden wapens op zich dragen) bij de arrestatie rechtmatig mochten schieten, zelfs met de dood tot gevolg.¹⁰ Vervolgens oordeelde het Hof echter wel dat het Verenigd Koninkrijk artikel 2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens – met daarin het recht op leven – had geschonden, omdat het onder meer ontbroken had aan goede planning en communicatie: de arrestanten bleken ongewapend. Kort gezegd: individuele militairen konden een beroep doen op noodweer, maar de staat kon dat niet.

Deze standaardrechtspraak van Straatsburg leidt tot de vraag of de gebreken die het COT in planning, communicatie en organisatie bij de Rotterdamse politie heeft geconstateerd, moeten leiden tot de conclusie dat de Nederlandse staat in het licht van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens het recht op leven heeft geschonden.

Een andere relevante vraag betreft het sepot door het openbaar ministerie van de zaak van agenten die vuurwapengeweld hebben toegepast, omdat er sprake zou zijn van noodweer. Het is de vraag of in het licht van de Straatsburgse jurisprudentie, en de zware onderzoeksplicht die hieruit voortvloeit, niet een verplichting tot vervolging bestaat en dat het daarom wellicht onjuist is dat het openbaar ministerie zelf voor sepot gekozen heeft.¹¹

Maar deze vragen werden niet gesteld. In het publieke en politieke debat over de strandrellen werden mensenrechten niet aan de orde gesteld. Nog afgezien van wat de antwoorden op deze vragen zouden zijn, vind ik dat zorgwekkend. Daarin zie ik een voorbeeld van verdwijnende mensenrechten in Nederland.

3 Kinderrechten in de jeugdzorg

Een tweede voorbeeld dat het ‘verdwijnen’ van mensenrechten in Nederland illustreert gaat over kinderrechten. In november 2009 bestond het kinderrechtenverdrag twintig jaar.¹² Dit werd gevierd met een Kinderrechtencongres.¹³ Tevredenheid alom over de behaalde resultaten en inderdaad horen Nederlandse kinderen gemiddeld tot de meest gelukkigste van de wereld en daar mogen we ook trots op zijn.¹⁴

Maar ook in Nederland zijn er kinderen met wie het, om wat voor reden dan ook, minder goed gaat. Deze kinderen zijn in veel gevallen aangewezen op de jeugdzorg. De organisatie van de jeugdzorg in Nederland is extreem complex en vaak behoorlijk bureaucratisch. Nare incidenten hebben geleid tot een angstcultuur en de behoefte om zich in te dekken tegen allerlei vormen van aansprakelijkheid. Professionals in de Jeugdzorg staan daarom onder hoge druk

10 EHRM 27 september 1995, *Series A* Vol. 324 (*McCann e.a./VK*).

11 I. Gonzales, ‘Het niet vervolgen door het Openbaar Ministerie van (dodelijk) politiegeweld’, *NJB* 2009, 1570; afl. 31, p. 2010-2015.

12 Verdrag inzake de Rechten van het Kind, Aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 20 november 1989.

13 <http://www.unicef.nl/nieuws/berichten/2009/12/22/kinderrechtencongres-2009-de-verslagen.aspx>.

14 UNICEF Innocenti Research Centre, *An overview of child well-being in rich countries*, 2007, beschikbaar op: <http://www.unicef-irc.org/cgi-bin/unicef/Lunga.sql?ProductID=445>. Zie ook: *Why are Dutch children so happy?*, BBC News, <http://news.bbc.co.uk/2/hi/6360517.stm>.

en er is maar een beperkte wil tot samenwerking tussen betrokken organisaties.¹⁵ In concrete gevallen ontbreekt vaak de regiefunctie: niemand lijkt verantwoordelijk. De situatie in de Jeugdzorg kan chaotisch genoemd worden. De Inspectie voor de Jeugdzorg heeft eerder ten aanzien van het Bureau Jeugdzorg Amsterdam geconcludeerd dat de veiligheid van kinderen niet kon worden gegarandeerd.¹⁶

Onschuldige kinderen werden tot 1 januari 2010 regelmatig in gevangenissen (onder de naam Justitiële Jeugdinrichtingen, of JJI) geplaatst en dat was ernstig. Met ingang van die datum gaat het nog slechts om plaatsing in de gesloten jeugdzorg, maar ouders klagen erover dat het daarbij soms gaat om inrichtingen waarvan slechts het naambord JJI afgeschroefd is, maar waar hetzelfde regime geldt.

Neem het voorbeeld van een slachtoffer van een ‘pooierboy’, waarover bij ons een klacht werd ingediend. Dit meisje moest van de straat gehouden worden, omdat het daar gevaarlijk voor haar was en ze werd vervolgens opgesloten in een Justitiële Jeugdinrichting. Die plaatsing bracht mee – zo bleek mij bij een werkbezoek – dat zij onder meer een visitatie moest ondergaan in het kader van het drugsregime van de inrichting. Dit regime gold voor ieder kind, ongeacht of er een concreet drugsrisico was of niet. Dit is dus een voorbeeld van een geval waarin onze jeugdzorg de vrijheid van kinderen zeer ingrijpend beperkt. Buiten kijf staat dat opsluiting in een gesloten inrichting onder omstandigheden gerechtvaardigd kan zijn, maar een dergelijk ingrijpend overheidsoptreden moet altijd beoordeeld worden in het licht van de rechten van de mens dan wel in het bijzonder de rechten van het kind. Opmerkelijk is dat in de Jeugdzorg beperkingen van rechten geaccepteerd worden die in het reguliere strafrecht veel kritischer beoordeeld worden. Wat is er in Nederland aan de hand dat wij de rechten van kinderen lager waarderen dan de rechten van verdachte en veroordeelde volwassenen?

Een rechter, die aanwezig was bij het kinderrechtencongres, zei naar aanleiding van vragen van een advocaat over de toepassing van het VN-Kinderrechtenverdrag in de praktijk dat zij primair boek 1 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Strafrecht toepast, omdat daarin de waarborgen van het VN-Kinderrechtenverdrag en het EVRM vertaald zijn. Dat mag zo zijn, de vraag is of deze nationale waarborgen en de wijze waarop de rechter die toetst recht doen aan het verdragsrecht en de rechten zoals bijvoorbeeld vastgelegd in het EVRM. Het geeft in dat verband te denken dat Nederland Europees gezien zeer hoog scoort als het om het aantal plaatsingen van kinderen in gesloten inrichtingen gaat.¹⁷ De nadruk op de waarborgen uit het nationale recht en de relativisering van de concrete betekenis van rechten uit het VN-Kinderrechtenverdrag en het EVRM trof mij en het illustreert wat ik bedoel met ‘de verdwijnende mensenrechten’.

Want wat is de ratio van deze nationale wetgeving? Gaat het enkel om de juridische grondslag of ook om meer dan dat? Hierin schuilt ook een dilemma voor de rechter die moet oordelen in jeugdzaken. Na de afschaffing van de kinderrechter met vergaande bevoegdheden, in 1995, zou de rechter in de ogen van de wetgever nog slechts een beperkte marginale beoordeling moeten uitvoeren. De rechter beslist over de beperking van de vrijheid van de kinderen. Hij beslist over de plaatsing van kinderen in gesloten inrichtingen op basis van het jeugdstrafrecht;

15 J. Hermans, *Het opvoeden verleerd*, Amsterdam: Vossiuspers 2009 en W. Janssen, *Vertrouwen in de jeugdzorg*, Amsterdam: SWP uitgeverij 2010.

16 Janssen 2010 (*supra* noot 15).

17 M. Berger, ‘Nederland sluit veel kinderen op’, *Tijdschrift voor de Rechten van het Kind* 2008, nr. 3, p. 4.

op basis van het Burgerlijk Wetboek kan een kind onder toezicht gesteld worden van een gezinsvoogd. In deze gevallen is sprake van een beperking van mensenrechten, waar een rechtvaardiging voor moet zijn. Daarbij wordt echter verondersteld dat de Bureau's Jeugdzorg en Raden voor de Kinderbescherming goed functioneren en dat de onderbouwing van de maatregelen die tegen kinderen worden genomen gedegen is. In de praktijk blijkt die onderbouwing vaak discutabel. De waarborgen voor deskundige rapportages in het strafrecht zijn vele malen zwaarder dan de waarborgen die de Raad voor de Kinderbescherming te bieden heeft. Als de rechter vervolgens kritisch toetst en maatregelen als ondertoezichtstelling en uithuisplaatsing weigert te accorderen neemt de rechter een zware verantwoordelijkheid op zich. Daarmee rijst echter de vraag of rechters wellicht niet te meegaand zijn geworden ten opzichte van de Bureau's Jeugdzorg. Deze meegaandheid is wel te begrijpen, omdat als de rechter de voorgestelde maatregelen niet goedkeurt onbekende risico's voor het kind kan scheppen. Maar deze meegaandheid vormt een bedreiging voor kinderrechten.

Bovendien is het de vraag wat er gebeurt als de rechter tot ondertoezichtstelling komt en er geen gezinsvoogd beschikbaar is? Zou de dagelijkse werkelijkheid van wachtlijsten en een gebrek aan behandelplekken niet moeten worden meegewogen in het oordeel van de rechter? Een kind wordt niet zomaar onder toezicht geplaatst. Het heeft behandeling nodig, terwijl de ervaringen in de jeugdzorg van dag tot dag leren dat er te vaak geen passende behandeling beschikbaar is. Een kind moet wellicht ter bescherming achter gesloten deuren geplaatst worden, maar de omstandigheden waaronder moeten aangepast zijn aan dat wat een kind in ontwikkeling nodig heeft. Daaraan ontbreekt het in Nederland te vaak.

Daarom plaats ik centraal de vraag hoe rechters kinderrechten en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens toepassen. Wanneer een rechter alleen kijkt naar het Burgerlijk Wetboek of het Wetboek van Strafrecht dan blijft de meer fundamentele vraag, of er in bepaalde situaties rechten van kinderen geschonden worden, ten onrechte buiten de juridische procedure. Gelet op de beperkte waarborgen die de slecht georganiseerde Jeugdzorg te bieden heeft, zou de rechter steeds de rechten uit het VN Kinderrechtenverdrag en het EVRM als uitgangspunt van beoordeling moeten kiezen. Mijn vrees is dat als sleutelspelers in de bescherming van kinderrechten zoals rechters vanwege het beperkt functioneren van de Jeugdzorg hun toetsende taken niet goed kunnen vervullen kinderrechten onder druk komen te staan.

4 Het recht op gezondheid in de geestelijke gezondheidszorg

Het derde voorbeeld komt uit de gezondheidszorg. Het betreft bij voorbeeld een jonge vrouw, slechtziend, licht geestelijk gehandicapt en met reuma.¹⁸ Dit samenstel van beperkingen is mede het resultaat van medische fouten toen zij heel jong was. Zij woont in een zorginstelling en vanwege haar beperkte mogelijkheden en mobiliteit heeft zij bescherming en ondersteuning nodig. Zij zit in een elektrische rolstoel. De fysiotherapeut laat haar te lang alleen. Zij valt uit

18 Dit voorbeeld is gebaseerd op een klacht die bij ons is ingediend. De casus en de klacht zijn beschreven op p. 40 e.v. van het rapport 2009/250: 'De Inspectie voor de Gezondheidszorg: een papieren tijger?', uitgebracht op 3 december 2009 en beschikbaar op: http://www.nationaleombudsman.nl/rapporten/grote_onderzoeken/documents/Rapport2009-250.pdf.

de rolstoel die met de val in de stand 'vooruit' raakt en het zware ding rijdt over haar heen. Zij loopt hierbij een botbreuk op en haar linkerheup schuift uit de kom. Dit wordt pas veel later vastgesteld, omdat haar blessures worden genegeerd door de zorginstelling. Haar ouders dienen een klacht in bij de zorginstelling. Deze neemt de klacht niet serieus. Dan dienen zij de klacht in bij de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ), en de ouders vinden dat hun klacht ook hier niet serieus genomen wordt. Dit hangt samen met de beperkte inspectietaak die de IGZ is opgedragen. Slechts calamiteiten worden onderzocht en deze gebeurtenis viel niet onder de definitie van 'calamiteit'. De ouders zien echter op het briefpapier waarmee de zaak wordt afgedaan als briefhoofd staan 'Staatstoezicht op de gezondheidszorg'. Dit wekt verwachtingen en het is begrijpelijk dat mensen dan met vragen blijven zitten.

Als Nationale ombudsman heb ik vijf van dergelijke zaken onderzocht. De mensen uit deze instellingen zijn geestelijk gehandicapt en hebben vaak meerdere handicaps. Zij hebben bescherming nodig en de staat is hiervoor mede verantwoordelijk. De staat is verantwoordelijk voor de gezondheidszorg en het realiseren van het internationaal erkende recht op gezondheid en het fundamentele recht op een menswaardig bestaan. In het rapport staat dat als volgt verwoord:

'Het recht op gezondheid is een mensenrecht. Dit recht is vastgelegd in mensenrechtenverdragen en heeft in de Nederlandse Grondwet zijn weerslag gekregen in artikel 22. Op grond van dit artikel mag van de overheid worden verwacht dat zij zich maximaal inspant om de beschikbaarheid, bereikbaarheid, toegankelijkheid en kwaliteit van de gezondheidszorg te garanderen. De Nederlandse overheid is zich hiervan bewust. Zo wordt in de memorie van toelichting bij de Zorgverzekeringswet gesteld: "Uit de Grondwet en uit internationale verdragen vloeit voort dat de Nederlandse overheid zorg draagt voor een stelsel van gezondheidszorg dat de Nederlanders toegang geeft tot noodzakelijke, kwalitatief goede medische zorg." De Nationale ombudsman voegt hieraan nog toe de bescherming van de menswaardigheid van diegenen die vanwege beperkingen noodgedwongen in een zorginstelling verblijven. Het betreft hier een uiterst kwetsbare groep mensen, die moet kunnen rekenen op adequate bescherming van fundamentele mensenrechten. De meeste gezondheidszorg in Nederland is geprivatiseerd. Dat betekent echter niet dat de overheid haar verantwoordelijkheid kan privatiseren zeker nu het gaat om verantwoordelijkheden die voortvloeien uit mensenrechten. De overheid blijft daarom eindverantwoordelijk. Daarbij rust op de overheid de verplichting het recht op gezondheid, inclusief het recht op gezondheidszorg, te respecteren, te beschermen en te verwezenlijken. Bij geprivatiseerde zorg zal de overheid zich vooral moeten richten op de beschermingsplicht. Omdat de overheid zelf geen rol heeft bij de verwezenlijking van de zorg zal zij des te scherper toezicht moeten houden op het waarborgen van de beschikbaarheid, toegankelijkheid, aanvaardbaarheid en kwaliteit van de zorgverlening, zo nodig gevolgd door het nemen van handhavende maatregelen. Hetzelfde geldt met betrekking tot haar verantwoordelijkheden aangaande de bescherming van de menswaardigheid van mensen die noodgedwongen binnen de muren van zorginstellingen verblijven.'

In reactie op dit rapport¹⁹ verabsoluteert de Minister van VWS enerzijds 'het recht op gezondheid' op een zodanige wijze dat daaraan vervolgens de conclusie verbonden kan worden dat een dergelijk – verabsoluteerd – recht op gezondheid niet bestaat, net als een 'recht op werk, of op geluk'. Anderzijds weigert de minister een verband te zien tussen de waarborging van het recht op gezondheid en de bescherming van de menswaardigheid van mensen die in zorginstellingen verblijven en de rol van de Inspectie voor de Gezondheidszorg. Hij stelt dat zorg een particulier initiatief is en dat voor overheidsingrijpen er een bijzondere wettelijk basis moet zijn. Hij verwijst naar het klachtrecht, het tuchtrecht en de Wet Klachtrecht Cliënten

19 Brief van 12 februari 2010.

Zorgsector die in procedure is. Wat echter ontbreekt is een reflectie op de vraag welke betekenis het toezicht van de Inspectie voor de Gezondheidszorg heeft voor de bescherming van grondrechten. Naar mijn oordeel heeft de Inspectie een taak te vervullen wanneer door bij voorbeeld ernstige incidenten in zorginstellingen mensen in hun gezondheid en de integriteit van hun lichaam geschonden worden. Ook moet de Inspectie actief toezien op het goed functioneren van het klachtrecht in individuele gevallen. Laat de Inspectie die taken liggen dan geeft de staat onvoldoende inhoud aan de grondrechten die hier van belang zijn. Dit vormde mijn derde illustratie van het onderwerp 'verdwijnende mensenrechten'.

5 Conclusie

Drie voorbeelden van 'verdwijnende mensenrechten' in Nederland. Het eerste over het publieke debat over de strandrellen in Hoek van Holland, waarin mensenrechten niet aan de orde kwamen. Het tweede over jeugdzorg waar de combinatie van op zich correcte rechterlijke beslissingen enerzijds en tekorten in behandelcapaciteit anderzijds kunnen leiden tot situaties waar kinderrechten geschonden worden. En het derde over het recht op gezondheidszorg waar de uitvoering niet wil weten van mensenrechten omdat dit 'immers' niet aan de orde is. Meer van dergelijke voorbeelden zijn te vinden als het gaat om de beperking van de bescherming van persoonsgegevens en bij voorbeeld de consequenties van de bevoegdheden die de overheid heeft gekregen in het kader van terrorismebestrijding.

Beschouwen wij deze voorbeelden vanuit de trias politica, dan zien wij dat de rechtsprekende macht zich, begrijpelijkerwijs, concentreert op juridische waarborgen en procedures, nationale rechtsmiddelen en uiteindelijk de (vaak tèn) lange procedures in Straatsburg. Voor de wetgevende macht is de directe werking van internationaal recht van belang en ook de implementatie van internationaal en Europees recht natuurlijk en dus ook vertaling en omzetting van de mensenrechten in het nationale recht. Het is opvallend dat er in Nederland geen integraal mensenrechtenbeleid is voor de uitvoerende macht. Er is dus wel aandacht voor mensenrechten in wetgeving en in juridische procedures maar er is geen structurele aandacht voor mensenrechten in de uitvoering.

De voorbeelden maken vooral duidelijk dat er ernstige problemen zijn met de uitvoering, daar waar recht en werkelijkheid elkaar tegenkomen. De toepassing van mensenrechten wordt gehinderd doordat er bij concrete voorvallen onvoldoende aandacht is voor de vragen die vanuit het mensenrechten perspectief gesteld kunnen en moeten worden. Het meest opvallend is dat de mensenrechten in analyses, rapporten en debatten in Nederland veelal buiten beeld blijven. Politici reageren vaak afwijzend wanneer deze vragen op de agenda geplaatst worden. Ook worden te vaak schending van mensenrechten als een 'managementprobleem' gezien: slechte planning, organisatie en gebrek aan communicatie.

De komst van een Nationaal Instituut voor de Rechten van de Mens (NIRM) heeft weinig enthousiasme bij het kabinet-Balkenende IV kunnen losmaken en er is wat mij betreft gekozen voor een te magere invulling. Het zou mooi zijn als de val van dit kabinet er toe zou leiden dat de inrichting van het NIRM opnieuw bekeken kan worden. Maar welke institutionele of organisatorische opzet er ook gekozen wordt, ik hoop dat deze beschouwing het werk van het nieuwe instituut mede mag inspireren. Op basis van de voorgaande voorbeelden, kunnen mijns inziens de volgende thema's geformuleerd worden:

Verdwijnende mensenrechten in Nederland | Beschouwingen

- Het versterken van de rol die mensenrechten spelen in het publieke debat en de politieke besluitvorming over concrete maatschappelijke vraagstukken.
- Het betrekken van mensenrechten bij opdrachten aan onderzoekscommissies naar aanleiding van incidenten.
- Het bevorderen van het meer systematisch betrekken van mensenrechten (en ook kinderrechten) bij nationale rechtspraak, juist waar recht en werkelijkheid uit elkaar dreigen te lopen.
- Het bevorderen van de naleving van mensenrechten in de uitvoering, juist waar het gaat om kwetsbare groepen.

Minister Verhagen stelde: '... ik kan alleen met goed fatsoen anderen aanspreken op hun gedrag, als Nederland zelf zijn zaken ook goed op orde heeft.' Het kan naar mijn mening geen kwaad wanneer Nederland zelf in de spiegel kijkt en werk maakt van een consistent mensenrechtenbeleid.

