

Waar barrières tot toegang tot zorgstructuren opgelegd worden

*mr.dr. Wendy Guns*¹

De Tweede Kamer heeft op 3 juli 2025 het amendement Vondeling 1 aangenomen dat art. 108a VW2000 toevoegt aan de Vreemdelingenwet uit 2000. Volgens het oorspronkelijk amendement Vondeling 1 werd niet alleen het verblijf zonder rechtmatige verblijfsstatus strafbaar gesteld maar ook het bieden van hulp aan mensen zonder rechtmatige verblijfsstatus wordt hiermee een strafbaar feit.² Naar aanleiding van politieke en maatschappelijke onrust verzocht de Minister van Justitie en Veiligheid, de Raad van State over art 108a te adviseren over de precieze reikwijdte en gevolgen van het amendement die uit medemenselijkheid hulpverleners. De Raad van State constateerde dat het een reële mogelijkheid is dat het amendement het verlenen aan hulp aan mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus een vorm van medeplegen of medeplichtigheid maakt. Naar aanleiding van dit advies koos de regering ervoor om het wetsvoorstel te wijzigen. In deze novelle vervalt de strafbaarstelling van hulpverleners maar blijft het verblijf zonder een rechtmatige status strafbaar. Graag deel ik in dit artikel mijn overwegingen waarom het voorgestelde art. 108a VW2000 in strijd is met internationaal recht.

Een korte geschiedenis

De criminalisering van een verblijf zonder een rechtmatige verblijfsstatus staat al jarenlang hoog op de wensenlijst van sommige Nederlandse politieke partijen. Sinds 2002 hebben kabinetten pogingen gedaan om verblijf zonder een rechtmatige verblijfsstatus strafrechtelijk te sanctioneren. De meest recente poging deed het kabinet Rutte II.³

Het idee om onrechtmatig verblijf strafbaar te stellen bleef echter in de politieke lucht hangen. Na de verkiezingsoverwinning van de PVV in 2023 is weer geprobeerd de strafbaarstelling te realiseren. Als onderdeel van het Asielnoodmaatregelenpakket nam de Tweede Kamer op 3 juli 2025 het gewijzigde amendement Vondeling 1 aan. In dit amendement werd het verblijf zonder een rechtmatige status strafbaar. En in de toelichting is opgenomen dat ook het bieden van hulp bij onderduiken aan individuen die hier onrechtmatig verblijven, een strafbaar feit is.⁴ Het toegevoegde amendement Vondeling 1 zorgde voor maatschappelijke en politieke discussie. Vooral de mogelijke strafbaarstelling van hulpverleners zorgde vooral maatschappelijke onrust. Dit resulteerde tot een verzoek tot voorlichting bij de Raad van State om op te helderen of er een aanmerkelijke kans bestaat dat humanitaire hulp strafbaar gesteld wordt. De Raad van State concludeerde dat het een reële mogelijkheid is en suggereerde drie aanpassingen van dit amendement. Demissionaire minister van Weel diende een novelle in, waarin alleen het onrechtmatig verblijf strafbaar wordt gesteld. Ten tijde van het schrijven van dit artikel is het nog niet bekend of dit aangepaste wetsvoorstel aangenomen daadwerkelijk aangenomen is door de Eerste Kamer. De vraag is of deze strafbaarstelling van personen zonder een rechtmatige verblijfsstatus geen schending oplevert van verplichtingen ten aanzien van medische zorg en opvang die voortvloeien uit het Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele en rechten (IVESCR) en het Europees Sociaal Handvest (ESH). De kans bestaat immers dat door het aannemen van dit wetsvoorstel de toegang tot

¹ Universitair docent internationaal recht, Open Universiteit en voorzitter Rotterdams ongedocumenteerde Steunpunt te Rotterdam

² *Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr.44.*

³ *Kamerstukken II 2012/2013, 33512, nr.2.*

⁴ *Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr.44.*

medische zorg en opvang voor individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus in gevaar komt. Om antwoord te geven op de vraag hoe het voorgestelde art. 108a VW2000 zich verhoudt tot internationale verplichtingen van medische zorg en opvang, zoals die voortvloeien uit het IVESCR en ESH, kijk ik eerst naar de inhoud van het wetsvoorstel zoals het er nu ligt. Daarna kijk ik of het wetsvoorstel in strijd is met het recht op medische zorg zoals verwoord in art. 12 IVESCR en het recht op opvang in art.11 IVESCR en art.13 ESH.

Het gewijzigde wetsvoorstel: wat staat er en wat betekent het?

Het toegevoegde artikel 108a VW2000 is tot stand gekomen in de context van de voorgestelde Asielnoodmaatregelenwet. Die omvat acht maatregelen die volgens de demissionaire regering nodig zijn om de asielketen per direct en duurzaam te ontlasten. Zo gaat de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning van vijf naar drie jaar en hebben alleen leden van het kerngezin het recht om hun familieleden na te reizen. Een andere maatregel is een verruiming van de mogelijkheid om een asielaanvraag af te wijzen.⁵

Ondanks de val van de regering Schoof-I en de discussie of het wetsvoorstel controversieel verklaard diende te worden - en dus niet door de Tweede Kamer in behandeling genomen had mogen worden - is het wetgevingsproces toch doorgezet zonder hierover advies aan de Raad van State te vragen.⁶ Op 1 juli diende het Kamerlid Vondeling een amendement in dat, door een wijziging van de Vreemdelingenwet 2000, het verblijf zonder een rechtmatige verblijfsstatus strafbaar stelt. Bovendien maakte het amendement ook hulp bij onderduiken een strafbaar feit.⁷ Door dit amendement op een tactisch moment in te dienen - een deel van de Tweede Kamer was aanwezig bij de Ketikotiviering en dus niet in de Kamer - is het nu een integraal onderdeel van de Asielnoodmaatregelenwet.⁸ Na twee bewogen dagen in en rond de Tweede Kamer is het wetsvoorstel inclusief het toegevoegde amendement Vondeling op 3 juli 2025 aangenomen.

Het amendement Vondeling voegt art. 108a toe aan de Vreemdelingenwet 2000. Volgens het voorgestelde art. 108a VW2000:

1. De meerderjarige vreemdeling die in Nederland verblijft terwijl hij weet of ernstige reden heeft te vermoeden dat dat verblijf niet rechtmatig is, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes maanden of een geldboete van de tweede categorie.
2. In afwijking van het eerste lid is de vreemdeling niet strafbaar zolang de voor hem geldende vertrektermijn nog niet is verstreken.
3. Het in het eerste lid strafbaar gestelde feit is een misdrijf.
4. Artikel 108, vierde lid, is van overeenkomstige toepassing.⁹

In het voorstel dat in 2012 in de Tweede Kamer werd ingediend, was onrechtmatig verblijf een overtreding.¹⁰ In het voorgestelde art. 108a VW2000 wordt dit als een misdrijf beschouwd. Verder bevat het wetsvoorstel de mogelijkheid om een gevangenisstraf van ten hoogste zes maanden op te leggen voor een individu die niet over een rechtmatige verblijfsstatus beschikt.¹¹ Daarnaast kon uit

⁵⁵ Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr. 2

⁶ Ernst Hirsch Ballin, 'Constitutioneel dood tij', nederlandrechtsstaat.nl, 30 juni 2025.

⁷ Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr.44.

⁸ Gerrie Lodder, 'Politiek circus rond strafbaarstelling illegaliteit mist de kern', nederlandrechtsstaat.nl, 8 juli 2025.

⁹ Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr.44.

¹⁰ Kamerstukken II 2012/2013, 33512, nr.2.

¹¹ Kamerstukken II 2024/2025, 36704, nr.44.

de toelichting bij het amendement Vondelng 1 opgemaakt worden dat “ personen of organisaties die illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen helpen onder te duiken zullen op grond van artikel 47 van het Wetboek van Strafrecht ook strafbaar zijn.” Dit wetsvoorstel zorgde voor politieke en maatschappelijke commotie, met name over de mogelijke strafbaarstelling van hulpverleners kon op kritiek rekenen. Het voornaamste kritiekpunt op de inhoud van het toegevoegde amendement was dat onduidelijk was welke gedragingen verricht door de hulpverlener precies strafbaar gesteld werden.¹² Uit de toelichting bij het toegevoegde amendement Vondeling 1 valt op te maken dat hulp bieden aan mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus bij het onderduiken strafbaar gesteld wordt. Onderduiken is een beladen term die uitgelegd kan worden als het schuilhouden voor de autoriteiten of voor de vijand - om arrestatie of vervolging te voorkomen. Als we uitgaan van deze definitie dan valt het verlenen van hulp bij opvang of het verlenen van medische zorg hier niet onder. Immers, het bieden van opvang dat in de openbaarheid plaatsvindt, kan niet gezien worden als schuilhouden voor een arrestatie of een vervolging. Ook het bieden van medische zorg vindt normaliter niet plaats in achterkamers, maar in de openbaarheid van de huisartsenpraktijk of het ziekenhuis. Bovendien is het verrichten van (noodzakelijke) medische zorg geen handeling die plaatsvindt om een individu schuil te houden, maar gericht op medisch handelen om een patiënt te genezen of minder te laten lijden.

De consternatie over de mogelijke strafbaarstelling van hulpverleners was voor de demissionair minister van Weel de reden om een adviesaanvraag in bij de Afdeling advisering van de Raad van State in te dienen met het doel de positie van hulpverleners te verduidelijken. De Afdeling bracht op 29 augustus 2025 een voorlichting uit, waar in zij concludeerde dat het door wetsvoorstel hulpverlening aan mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus daadwerkelijk als een strafbaar feit aangemerkt kon worden, zelfs als er een kop soep werd aangeboden. Immers, door hulp te bieden maakt een hulpverlener het mogelijk dat een individu zonder een rechtmatige verblijfsstatus in Nederland blijft, waardoor er sprake kan zijn van medeplegen of medeplichtigheid. De Afdeling concludeerde dat op grond van het wetsvoorstel een hulpverlener slechts in bijzondere omstandigheden een beroep kan doen op een strafuitsluitingsgrond, waardoor de hulpverlener niet gestraft wordt voor het plegen van een strafbaar feit. De Afdeling deed drie suggesties om de strafbaarheidsstelling van hulpverleners te voorkomen:

1. Het schrappen van de strafbaarstelling van onrechtmatig verblijf, of:
2. het een onrechtmatig verblijf als een overtreding kwalificeren in plaats van een misdrijf waardoor de medeplichtigheid aan onrechtmatig verblijf niet strafbaar is
3. het toevoegen van lid aan de stafbepaling met een strafuitsluitingsgrond, inhoudende dat medeplichtigheid niet strafbaar is of dat hulpverlening om humanitaire redenen niet strafbaar is.¹³

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling kwam de demissionaire minister van Weel tot de conclusie dat het nodig was om de inhoud van wetsvoorstel zoals ingediend was bij de Eerste Kamer aan te passen, zodat het medeplegen en de medeplichtigheid aan onrechtmatig verblijf niet meer strafbaar gesteld kon worden. De minister koos er voor om dit te realiseren door de strafbaarstelling van hulpverleners in zijn geheel uit het wetsvoorstel te schrappen.¹⁴ Echter, de strafbaarstelling van

¹² Raad van State, Voorlichting over amendement bij Asielnoodmaatregelenwet over reikwijdte van strafbaarstelling illegaliteit, 11 juli 2025

¹³ Raad van State, Voorlichting over amendement bij Asielnoodmaatregelenwet over reikwijdte van strafbaarstelling illegaliteit, 11 juli 2025.

¹⁴ Wijziging van het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en de Algemene wet bestuursrecht in verband met maatregelen om de asielketen te ontlasten en

verblijf zonder een rechtmatige status werd niet verwijderd in de novelle.¹⁵ Op 14 oktober 2025 maakte demissionair minister van Weel bekend dat het aangepaste wetsvoorstel naar de Raad van State wordt gestuurd voor beoordeling en wordt daarna behandeld door de Tweede en Eerste Kamer.¹⁶

Barrière

Door het vervallen van de strafbaarstelling van het verlenen van humanitaire hulp aan mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus blijft het mogelijk voor artsen, docenten en andere welzijnswerkers hulp te bieden aan mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus. Hiermee wordt een belangrijke barrière tot de toegang tot zorgstructuren voor ongedocumenteerden weggenomen. Echter, door de strafbaarstelling van onrechtmatig verblijf in de novelle te laten staan is de verwachting dat mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus zorgstructuren nog meer gaan vermijden dan momenteel het geval is uit angst voor arrestatie en vervolging. Angst voor de politie is nu al een belangrijke reden waarom mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus geen gebruik maken van zorg wanneer zij deze nodig hebben.¹⁷ Zorg wordt vermeden omdat ongedocumenteerden vaak niet op de hoogte zijn dat artsen een beroepsgeheim hebben en patiënten niet mogen aangeven bij de politie.¹⁸ Het vermijden van zorg door deze groep is problematisch omdat zij juist door het ontbreken van een juridische status een grotere kans hebben om het slachtoffer te worden van onder meer uitbuiting en seksueel en/ of fysiek geweld. Daarnaast heeft deze groep door slechte werk -en leefomstandigheden meer risico op gezondheidsproblemen.¹⁹

In strijd met het internationaal recht

Het opwerpen van obstakels tot de toegang tot zorg door onrechtmatig verblijf strafbaar te stellen lijkt in inhoud en de strekking tegenstrijdig te zijn met nationale en internationale wetgeving. Het recht op medische zorg voor mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus is bijvoorbeeld vastgelegd in art. 10 lid 2 VW2000. Op grond van art. 10 lid 1 kan een individu die geen rechtmatig verblijf heeft geen aanspraak maken op toekenning van verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen bij wege van een beschikking van een bestuursorgaan. In lid 2 staat dat 'van eerste lid kan worden afgeweken indien de aanspraak betrekking heeft op het onderwijs, de verlening van medisch

de instroom van asielzoekers te verminderen (Asielnoodmaatregelenwet), Memorie van Toelichting, p. 3

¹⁵ Wijziging van het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en de Algemene wet bestuursrecht in verband met maatregelen om de asielketen te ontlasten en de instroom van asielzoekers te verminderen (Asielnoodmaatregelenwet), Memorie van Toelichting, p. 3

¹⁶ 'Novelle strafbaarstelling illegaliteit voor spoedadvies naar Raad van State', www.rijksoverheid.nl, 14 oktober 2025.

¹⁷ V.L. Derckx, *Het recht op zorg voor de gezondheid van onrechtmatig verblijvende vreemdelingen in Nederland* (diss. Utrecht), 2021 p.153.

Nationale Ombudsman, *Medische zorg vreemdelingen. Over toegang en continuïteit van medische zorg voor asielzoekers en uitgeprocedeerde asielzoekers*, Rapportnummer 2013/125, 2013, p. 55 t/m 57.

College voor de Rechten van de Mens, Advies strafbaarstelling illegaal verblijf, Advies 2013/03, 2013 p.8-10. Dokters van de Wereld, *De deur naar zorg. Het recht op gezondheidszorg en zorg voor ongedocumenteerde migranten*, Amsterdam 2018, p.33.

¹⁸ V.L. Derckx, *Het recht op zorg voor de gezondheid van onrechtmatig verblijvende vreemdelingen in Nederland* (diss. Utrecht), 2021 p.155.

¹⁹ M. Schoevers, *Hiding and Seeking. Health problems and problems in accessing health care of undocumented female migrants in the Netherlands* (diss. Nijmegen), 2011, p.13.

M. Rosina, 'Criminalising Migration: The Vicious Cycle of Insecurity and Irregularity', *Social Sciences* (13), 2004, p.529.

noodzakelijke zorg, de voorkoming van inbreuken op de volksgezondheid, of de rechtsbijstand aan de vreemdeling.' Dit betekent dat de overheid noodzakelijke medische zorg óók aan mensen met een onrechtmatige verblijfsstatus mogelijk moet maken. Deze bepaling blijft bestaan naast het voorgestelde art. 108a VW2000 en als medische zorg ook voor individuen. Zo dreigt de Vreemdelingenwet tegenstrijdige bepalingen te omvatten.

Deze uitzondering op de zogenoemde koppelingswet is gevolg van het feit dat Nederland gebonden is aan internationale verdragsbepalingen die het recht op gezondheidszorg verankeren, ook voor mensen zonder een rechtmatige verblijfsstatus. Een belangrijke verdragsbepaling op dit gebied is art. 12 van het IVESCR dat in 1976 in werking is getreden. Nederland ratificeerde het verdrag in 1978 en is sindsdien gebonden aan de verplichtingen die uit dit verdrag voortvloeien.²⁰ Op grond van art. 2 lid 1 IVESCR volgt een inspanningsverplichting: een verdragsstaat dient aan te tonen dat er maatregelen zijn genomen om het doel te realiseren.²¹ Deze inspanningsverplichting neemt niet weg dat wat betreft de kernverplichtingen uit dit verdrag - zoals toegang tot noodzakelijke zorg, onderdak en huisvesting - de overheid een harde plicht heeft om eenieder een minimum aan deze rechten te garanderen.²² Art. 2 lid 2 IVESCR maakt duidelijk dat de rechten die opgenomen zijn in dit verdrag uitgevoerd moeten worden, zonder enige vorm van discriminatie.

De verplichtingen die voortvloeien uit het IVESCR gelden voor iedereen die zich op het grondgebied van een verdragsstaat bevindt. Opgemerkt dient wel dat een verdragsstaat niet-onderdanen anders mag behandelen dan de eigen onderdanen, maar dit moet wel in overeenstemming zijn met art. 2 lid 2 IVESCR. ²³In feite komt het erop neer dat zogenoemde ontwikkelingslanden onderscheid mogen maken tussen onderdanen en niet-onderdanen waar het gaat om de realisatie van economische rechten; dat geldt dus niet voor Nederland. Daarnaast heeft het Comité meerdere malen in de uitleg over de interpretatie van art. 2 IVESCR duidelijk gemaakt dat discriminatie niet is toegestaan op grond van nationaliteit; het geeft expliciet aan dat de verplichtingen die voortvloeien uit het IVESCR ook gelden voor individuen die niet beschikken over een rechtmatige verblijfsstatus.²⁴

Een andere mogelijkheid voor verdragsstaten om de reikwijdte van de verplichtingen die voortvloeien uit het verdrag te beperken, is om te voldoen aan de beperkingsgronden die worden genoemd in art. 4 IVESCR. Een verplichting kan beperkt worden wanneer deze bij de wet is vastgelegd, niet in strijd is met de aard van het verdrag én de beperking uitsluitend tot doel heeft het algemeen welzijn te bevorderen. Het ESC-Comité stelde in haar general comment nr. 20 vast er dat er naast deze voorwaarden ook sprake moet zijn van een: 'reasonable relationship of proportionality between the objective a State seeks to realize and the measures it takes or avoids taking to achieve

²⁰ Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in: M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p. 261.

²¹ CESCR, General Comments No. 3 (1990): Nature of State Obligations, UN Doc. E/1991/23, 14 december 1990, paragraaf 9.

Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in: M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p.264.

²² Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in: M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p 264.

²³ Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in: M. Malsch en J.W. Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p. 264.

²⁴ CESCR, General Comments No. 3 (1990): Nature of State Obligations, UN Doc. E/1991/23, 14 december 1990.

that objective.’ Het onthouden van rechten om bepaalde groepen individuen af te schrikken wordt niet gezien als legitiem doel in de zin van het IVESCR.²⁵ Het ESC-Comité dat toeziet op de naleving van het IVESCR heeft aangegeven dat individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus in ieder geval recht hebben ‘the minimum essential’ van de rechten die voortvloeien uit het IVESCR.²⁶

Eén van de basisrechten van mensen is het recht op gezondheidszorg zoals verwoord in art. 12 IVESCR. In deze bepaling erkennen de staten het recht van eenieder op een zo goed mogelijke lichamelijke en geestelijke gezondheid. Dit betekent niet dat iedereen recht om gezondheid te zijn, maar wel recht heeft op gezondheidszorg.²⁷ De tekst van art. 12 IVESCR geeft geen omschrijving wat dit recht precies inhoudt en wanneer een staat hieraan voldoet.²⁸ Het ESC-Comité geeft ook geen exacte definitie van het recht op gezondheidszorg, maar omschrijft waar een persoon recht op dient te hebben.²⁹ Denk hierbij aan de verplichting van de staat om zorg te dragen voor een gezondheidssysteem waarin mensen beschermd worden en in staat zijn om te genieten van de hoogst haalbare gezondheid, waarin mensen beschermd en behandeld worden en toegang tot noodzakelijke medicijnen hebben.³⁰ In general comment nr. 14 stelt het ESC-Comité expliciet dat de gezondheidszorg voor eenieder in de samenleving toegankelijk dient te zijn en dat ook de meest kwetsbare groepen in de samenleving toegang tot gezondheidszorg dienen te hebben. Discriminatie op basis van status is niet toegestaan.³¹ Hoewel general comment nr. 14 individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus niet specifiek noemt, kan beargumenteerd worden dat deze groep zeker ook beschouwd dient te worden als kwetsbaar.³²

Een individu zonder een rechtmatige verblijfsstatus mag ook niet worden uitgesloten van het recht op een behoorlijke levensstandaard. Dit vloeit voort uit art. 11 IVESCR. Volgens deze bepaling erkennen de staten die partij bij het IVESCR zijn: ‘het recht van eenieder op een behoorlijke levensstandaard voor zichzelf en zijn gezin, daarbij inbegrepen toereikende voeding, kleding en huisvesting, en op steeds betere levensomstandigheden. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag nemen passende maatregelen om de verwezenlijking van dit recht te verzekeren, daarbij het essentieel belang erkennende van vrijwillige internationale samenwerking.’

Het recht op een behoorlijke levensstandaard bestaat uit een aantal elementen: het recht op voedsel, kleding en huisvesting. Dit recht houdt in dat een individu het recht heeft in veiligheid, vrede en waardigheid te leven. Om dit recht te realiseren dient de overheid onder meer maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn om dakloosheid en gedwongen huisuitzettingen te voorkomen en de meest kwetsbare groepen in de samenleving te beschermen. Uit deze interpretatie kan, weliswaar

²⁵ CESCR, General Comments No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights, art. 2 para 2 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, UN Doc E/C.12/GC/20, 2 juli 2009.

²⁶ CESCR, General Comments No. 20: Non-discrimination in economic, social and cultural rights, art. 2 para 2 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, UN Doc E/C.12/GC/20, 2 juli 2009.

²⁷ John Tobin, *The Right to The right to health under international law*, Oxford: Oxford University Press 2011 p. 126.

²⁸ John Tobin, *The Right to The right to health under international law*, Oxford: Oxford University Press 2011 p. 126.

²⁹ CESCR, General Comments No 14: The Right to the Highest attainable standard of health, UN Doc E/C.12/2000/4, 11 augustus 2000.

³⁰ CESCR, General Comments No 14: The Right to the Highest attainable standard of health, UN Doc E/C.12/2000/4, 11 augustus 2000.

³¹ ESC-Comité, General Comments No 14: The Right to the Highest attainable standard of health, UN Doc E/C.12/2000/4, 11 augustus 2000.

³² Wendy Guns, ‘Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten’ in M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p 264.

impliciet, het recht tot opvang afgeleid worden. Het ESC- Comité heeft in het verleden de zorg uitgesproken dat de Koppelingswet het recht op basisrechten moeilijk maakt. Het ESC-Comité verzocht Nederland zorg te dragen dat ook individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus toch toegang hebben basisrechten zoals toegang tot water, voedsel en huisvesting.³³ Het recht op opvang geldt dus ook voor individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus.

Het recht op opvang is ook verankerd in art. 13 ESH opgesteld in het kader van de Raad van Europa, ondertekend op 18 oktober 1961 in Turijn en in 1996 aangepast.³⁴ De focus van dit verdrag zijn sociale rechten en economische rechten. Het bevat verplichtingen op het gebied van huisvesting, gezondheid, sociale zekerheid en bijstand. Art. 13 bepaalt bijvoorbeeld dat eenieder recht heeft op sociale en geneeskundige bijstand.

Ook ten aanzien van het ESH kan de vraag gesteld worden of de verplichtingen die in dit verdrag zijn opgenomen ook gelden voor individuen zonder die geen rechtmatige verblijfsstatus.³⁵ In art. 1 van de bijlage van het ESH staat dat de bepalingen in het ESH alleen van toepassing zijn op de burgers in Europese lidstaten en op onderdanen van andere partijen die legaal verblijven of rechtmatig werkzaam zijn op het grondgebied van de verdragsstaten. Hierdoor wordt de indruk gecreëerd dat de reikwijdte van dit verdrag beperkt blijft tot individuen met een rechtmatige verblijfsstatus.³⁶ Bovendien is in art. 13 lid 4 ESH opgenomen dat: '... bepalingen sub 1, 2 en 3 van dit artikel op onderdanen van andere Partijen die legaal binnen hun grondgebied verblijven, toe te passen op gelijke wijze als op hun eigen onderdanen, in overeenstemming met hun verplichtingen krachtens het Europees Verdrag betreffende sociale en medische bijstand, op 11 december 1953 te Parijs ondertekend.' Daarnaast kunnen de rechten opgenomen in het ESH worden beperkt. Op grond van art. 31 ESH is beperking mogelijk als dit in een democratische samenleving noodzakelijk is voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen en voor de bescherming van de openbare orde; dit lijkt niet te gelden voor het uitsluiten van opvang voor individuen zonder een verblijfsstatus. Dit lijkt bevestigd te worden door het Europees Comité voor Sociale Rechten (ESCR). Volgens het ESCR dient het ESH geïnterpreteerd te worden vanuit het doel en de strekking ervan, namelijk dat de menselijke waardigheid centraal moet staan. Dit vergroot toepassingsgebied van het ESH. De ESCR benadrukt dat hieruit voortvloeit dat ook kinderen en zieke individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus binnen het toepassingsbereik van het ESH vallen en op grond daarvan onder andere recht hebben op medische zorg en onderdak.³⁷

Het ESCR kwam onder meer tot deze conclusie in haar uitspraak van een zaak die de Conference of European Churches tegen Nederland op 17 januari 2013 aanspande. Hun klacht richtte zich tegen het ontzeggen van het recht op sociale en geneeskundige bijstand en huisvesting aan individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus. De Conference of European Churches stelde dat het recht op voedsel, kleding en onderdak nauw verbonden is met het respect voor ieders menselijke

³³ CESCR, Concluding Observations, E/C.12/NDL/CO/4-5, 9 december 2010, punt 25.

³⁴ Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p.265.

³⁵ Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p.265.

³⁶ Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in M.Malsch en J.W.Sap (red) *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p.266.

³⁷ European Committee of Social Rights, Decision on the merits, 1 juli 2014, gepubliceerd op 10 november 2014, Conference of European Churches (CEC) v. Netherlands, Complaint No. 90/2013.

waardigheid.³⁸ Op 1 juli 2014 oordeelde het ESCR deze klacht van de Conference of European Churches gegrond was en dat het ontzeggen van het recht op medisch zorg en huisvesting in strijd was met de verplichtingen zoals opgenomen in het ESH, maar ook in strijd met Europees recht en andere mensenrechtenverdragen. Het ESCR concludeerde dat de rechten die opgenomen zijn in het ESH ook van toepassing zijn op individuen zonder een verblijfsstatus. In die gevallen namelijk waarin het onthouden van de bescherming die het verdrag biedt, zeer nadelige gevolgen heeft voor de fundamentele rechten van deze groep en 'de vreemdeling in een onacceptabele situatie plaatst wat betreft de uitoefening van deze rechten in vergelijking tot burgers en migranten met een rechtmatig verblijf'. Volgens het ESCR is het ontzeggen van deze basisvoorzieningen aan deze groep geen noodzakelijk middel om ervoor te zorgen dat de migratie beheersbaar wordt. Nederland is op grond van dit verdrag verplicht om basisvoorzieningen, en dus ook adequate opvang, aan te bieden. Het ontzeggen hiervan aan mensen zonder rechtmatige verblijfsvergunning is dus in strijd met de verplichtingen die voortvloeien uit het ESH. De conclusie van het ESCR was dan ook dat Nederland art. 13 lid 4 en art. 31 lid schond.³⁹

Conclusie

Op 3 juli 2025 is het amendement Vondeling 1 aangenomen door de Tweede Kamer. Hierdoor wordt art. 108a VW2000 toegevoegd aan de Vreemdelingenwet uit 2000. Dit wetsvoorstel stelt het niet beschikken over een rechtmatige verblijfsstatus door meerderjarige individuen een strafbaar feit is, en in één moeite door eveneens het bieden van hulp aan deze groep bij onderduiken. De vraag die ik hierboven heb beantwoord, is of dit wetsvoorstel verenigbaar is met de verplichtingen die voortvloeien uit de verdragen waaraan Nederland gebonden is, meer precies het recht op medische zorg en opvang. Het amendement Vondeling 1 zorgde voor politieke en maatschappelijke commotie, vooral de mogelijke strafbaarstelling van hulpverleners kon op forse kritiek rekenen. De voornaamste kritiek was dat onduidelijk was of het verlenen van hulp aan een individu zonder een rechtmatige verblijfsstatus strafbaar gesteld kon worden. Door het gebrek aan duidelijkheid over de strafbaarstelling van hulpverleners diende demissionair minister van Weel een adviesverzoek in bij de Afdeling advisering van de Raad van State. De afdeling zag het als een daadwerkelijke mogelijkheid dat het verlenen van hulp aan iemand die niet over een rechtmatige verblijfsstatus een vorm van medeplegen of medeplichtigheid. Naar aanleiding van het advies paste de minister het wetsvoorstel dat al ingediend was bij de Eerste Kamer aan en schrapte de strafbaarstelling voor hulpverleners. Echter, in de novelle blijft onrechtmatig verblijf strafbaar. Het is de verwachting dat individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus uit angst voor arrestatie en vervolging zorg gaan mijden. Dit effect maakt medische zorg en opvang feitelijk ontoegankelijk, wat in strijd is met het recht op medische zorg en opvang zoals expliciet verwoord in het IVESCR en het ESH. Nederland is op basis van deze verdragen verplicht om toegang tot medische zorg en opvang te waarborgen aan individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus. Zowel het ESCR als het ESH-Comité hebben aangegeven dat verdragsstaten kwetsbare groepen - zoals individuen zonder een rechtmatige verblijfsstatus - niet mogen uitsluiten van deze rechten. Art. 108a VW2000 sluit deze groep uit van deze essentiële rechten zoals vastgelegd in het IVESCR en ESH. De nieuwe Tweede Kamer dient dan ook deze novelle niet aan te nemen.

³⁸ European Committee of Social Rights, Decision on the merits, 1 juli 2014, gepubliceerd op 10 november 2014, Conference of European Churches (CEC) v. Netherlands, Complaint No. 90/2013.

Zie ook Wendy Guns, 'Een nieuw bed, bad en brood (en gezondheidszorg) voor iedereen? Landelijke vreemdelingenvoorzieningen en het toepassingsbereik van sociale mensenrechten' in M. Malsch en J.W. Sap (red), *Orde en Verwarring in de Stad: De Veilige stad 2*, Den Haag: Boomcriminologie, 2020 p.266.

³⁹ European Committee of Social Rights, Decision on the merits, 1 juli 2014, gepubliceerd op 10 november 2014, Conference of European Churches (CEC) v. Netherlands, Complaint No. 90/2013.