

Vergaderjaar 1986-1987

20046

**Regelen inzake de opneming in Nederland van buitenlandse pleegkinderen met het oog op adoptie**

C

**ADVIES RAAD VAN STATE<sup>1</sup>**

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 5 maart 1982

Bij Kabinetsmissive van 12 januari 1982, nr. 58, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister en de Staatssecretaris van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een wetsontwerp met memorie van toelichting, houdende partiële wettelijke voorziening ter zake van opneming van buitenlandse pleegkinderen.

1. De Raad van State onderschrijft de mening van de bewindslieden, dat het opnemen van buitenlandse pleegkinderen buiten de wettelijke regelingen om niet aanvaardbaar is en moet worden tegengegaan. Het college betwijfelt echter of dit doel met het onderhavige wetsontwerp bereikt zal worden. Ook overigens heeft de Raad bedenkingen tegen het ontwerp welke hierna uiteengezet zullen worden.

2. In de toelichting constateren de bewindslieden, dat een aantal pleegouders zich niet houdt aan de voorschriften van de Vreemdelingen-circulaire welke betrekking hebben op het opnemen van buitenlandse pleegkinderen. Zij achten dit onaanvaardbaar. Naar hun mening biedt het geldend recht de overheid onvoldoende mogelijkheden om in dergelijke gevallen in te grijpen.

Hoewel het hier gaat om een partiële voorziening, die op een algemene wettelijke regeling vooruitloopt, is de Raad van mening dat met deze summier motivering niet kan worden volstaan. Hij neemt hierbij in aanmerking, dat de voorgestelde wettelijke bepalingen te zijner tijd deel zullen uitmaken van genoemde algemene regeling, waarvan overigens nog geenszins vaststaat wanneer deze verwacht kan worden.

Het college acht het wenselijk dat uiteengezet wordt, waarom de bewindslieden menen, dat de thans voorgestelde sanctionerende bepalingen, die uitsluitend tegen de pleegouders zijn gericht, geboden zijn, en waarom hiermee thans volstaan kan worden.

De Raad betwijfelt of deze bepalingen doelmatig zullen zijn. Met het scheppen ervan wordt immers voorbijgegaan aan de oorzaken die tot het illegaal opnemen van buitenlandse pleegkinderen leiden. Het college denkt hierbij onder meer aan het feit dat het aantal kinderen dat op legale wijze voor interlandelijke adoptie in aanmerking komt sterk achter blijft bij het aantal aanvragen daarvoor. Voorts acht het college het twijfelachtig of deze bepalingen aangaande pleegouders doelmatig zullen zijn, zolang anderen die bij

adoptie een rol spelen, bij voorbeeld de bemiddelaars, niet aan regels onderworpen worden. Ten slotte wijst de Raad op het bestaan van bestuurlijke knelpunten, waardoor de werking van de voorgestelde bepalingen zal verminderen. Hij denkt hierbij aan de gemiddelde wachttijd van ruim twee-en-een-half jaar voor de aspirant-pleegouders voor het verkrijgen van de vereiste beginseltoestemming van de Minister van Justitie.

3. De voorgestelde artikelen 1 en 2 richten zich uitsluitend tegen de pleegouders en niet tegen anderen die bij adoptie betrokken zijn, zoals bemiddelaars.

De Raad meent dat in dit verband in elk geval aandacht ware te besteden aan artikel 151a Wetboek van Strafrecht dat opzettelijke bemiddeling uit winstbejag om een kind van 6 maanden of jonger zonder toestemming van de Raad voor de Kinderbescherming op te doen nemen als pleegkind, strafbaar stelt. Het artikel draagt de sporen van de tijd waarin het vooral ging om Nederlandse babies (van ongehuwde

<sup>1</sup> Het advies van het college van advies voor de Kinderbescherming ligt op de bibliotheek ter inzage.

moeders), die minder dan 6 maanden oud waren. Volgens de doctrine is echter onder een pleegkind ook een buitenlands pleegkind te verstaan. Bij de Raad rijst de vraag of in verband met het onderhavige wetsontwerp de grens van 6 maanden in dit artikel niet opgetrokken dient te worden.

4. Op grond van artikel 1, eerste lid, kan, als sanctie tegen de pleegouders, het kind voorlopig worden toevertrouwd aan de Raad voor de Kinderbescherming. Dit is in de eerste plaats voor het kind en tevens voor de pleegouders een harde ingreep.

Met de ingrijpende bevoegdheid van artikel 1, eerste lid, is, naar het lijkt, in het geheel geen rekening gehouden met het belang van het kind.

Als men beziet dat de voorlopige toevertrouwing op grond van artikel 241, tweede en derde lid, Boek 1 B.W. alleen mogelijk is ter voorkoming van zedelijke of lichamelijke ondergang van het kind, en dat de verwijdering uit het pleeggezin op grond van de artikelen 10 en volgende Pleegkinderenwet (Stb. 1964, 315) alleen in het belang van het kind kan geschieden, valt op dat in het onderhavige artikel niet als voorwaarde wordt gesteld dat het belang van het kind de ingreep vordert of medebrengt; sterker nog, de toevertrouwing is zelfs mogelijk wanneer zij in strijd is met het belang van het kind.

Thans wordt de voorlopige toevertrouwing voorgesteld uitsluitend tot het doel om de illegale binnenkomst van buitenlandse pleegkinderen tegen te gaan. De vraag doet zich dan ook voor of de ingreep niet een oneigenlijk gebruik van een juridisch middel is: niet alleen voor een ander doel dan waarvoor het gegeven is, maar zelfs in strijd met het belang waarvoor het middel oorspronkelijk is gecreëerd. De Raad is van oordeel, dat een zodanig gebruik weliswaar mogelijk is, maar vergaand van karakter is. In de toelichting ware dan ook uiteen te zetten, waarom in het onderhavige geval het belang van het kind buiten beschouwing blijft.

5. Op verschillende plaatsen in het Burgerlijk Wetboek is de bevoegdheid genoemd om minderjarigen voorlopig aan de Raad voor de Kinderbescherming toe te vertrouwen (verwezen zij naar de artikelen 241, derde lid, 272 en 332, Boek 1, B.W.). Op die

plaatsen is de bevoegdheid voor de situatie waarin zij geldt uitgewerkt.

Aangezien de voorgestelde bepalingen op geen enkele wijze geplaatst worden binnen de bestaande wetgeving, en de bevoegdheid niet nader is uitgewerkt, is onduidelijk wat er na de toevertrouwing met het pleegkind gebeurt. Indien het de bedoeling is dat het kind wordt geplaatst bij andere aspirant-pleegouders, die wel een beginseltoestemming van de Minister van Justitie hebben, rijst de vraag of niet bepaald moet worden dat de Raad voor de Kinderbescherming bevordert dat dit zo spoedig mogelijk gebeurt. Door het gebrek aan aansluiting bij de bestaande wetgeving is ook niet duidelijk of, zoals in artikel 272, tweede lid, Boek 1 B.W. is bepaald, de voorlopige toevertrouwing vervalt, indien de officier van justitie niet binnen 14 dagen van de rechtbank haar bekrachtiging vordert. Dit ware te verduidelijken. Tevens komt het wenselijk voor om aan te geven of en zo ja, op welke wijze voor de pleegouders in enig rechtsmiddel wordt voorzien. In artikel 15 Pleegkinderenwet is dit geschied.

6. De voorgestelde strafbepaling van artikel 2 staat geheel los van enig bestaand wettelijk kader. Dit acht het college niet wenselijk. In aanvulling op wat de Raad vermeldde over artikel 151a Wetboek van Strafrecht, en op het verband dat hij legde met artikel 241, derde lid, Boek 1 B.W. merkt het college op dat dit, samen met artikel 442a Wetboek van Strafrecht, bestaande wettelijke bepalingen zijn, die betrekking hebben op situaties vergelijkbaar met die, welke dit wetsontwerp bedoelt de bestrijden.

Zowel ten aanzien van artikel 241, derde lid, Boek 1 B.W. als met betrekking tot artikel 442a Sr. geldt als grootste bezwaar, dat daar de leeftijdsgrens van de pleegkinderen op minder dan 6 maanden is gesteld. Dit wordt in de toelichting vermeld. Het valt echter op dat geen enkele overweging wordt gewijd aan de mogelijkheid om deze bepalingen onder meer op dit punt aan te passen of aan te vullen. De Raad wijst erop, dat het in het algemeen uit een oogpunt van systematiek en harmonisatie van wetgeving aanbeveling verdient om nieuwe voorzieningen zoveel mogelijk te treffen in nauwe samenhang met bestaande wetgeving. De onderhavige bepalingen zijn daar niet ingepast, maar vormen een

stukje incidentele wetgeving. In de toelichting dient nader gemotiveerd te worden, waarom niet is gekozen voor aanpassing of aanvulling van bestaande wetgeving.

7. Het voorgestelde ontwerp verbindt aan het als pleegkind opnemen van een buiten Nederland geboren minderjarige van niet-Nederlandse nationaliteit zonder voorafgaande schriftelijke mededeling van de Minister van Justitie dat hij tegen zodanige opneming in beginsel geen bezwaar heeft een maatregel, respectievelijk een strafsanctie. De redactie van de strafbepaling in artikel 2 roept bij het college twijfel op omtrent wat onder «opnemen» moet worden verstaan. Immers, een (tijdelijk) verblijf in het buitenland kan leiden tot het opnemen van een buitenlands pleegkind, met wie de Nederlandse pleegouders na verloop van tijd naar Nederland (terug) kunnen gaan. Indien het de bedoeling is, dat onder «opnemen» mede wordt begrepen het opgenomen houden, ware zulks in het ontwerp van wet zelf tot uitdrukking te brengen. Indien het uitsluitend gaat om het «opnemen» rijst de vraag of, als dit in het buitenland geschiedt, de strafbepaling van artikel 2 in verband met artikel 5, eerste lid, onder 2 van het Wetboek van Strafrecht enig effect kan sorteren.

8. In deel G-7 van de Vreemdelingen-circulaire, die de regeling aangaande buitenlandse pleegkinderen bevat, wordt ten aanzien van hen een leeftijdsgrens van ten hoogste 17 jaar bepaald. Deze grens ware ook in het ontwerp aan te brengen, aangezien daar thans slechts van «minderjarigen» gesproken wordt.

9. De bepaling in artikel 1, tweede lid, wekt de indruk dat alleen de kosten van de voorlopige toevertrouwing ten laste komen van de pleegouders, die langs illegale weg een pleegkind hebben opgenomen. Dit zou deze ouders in een voordeelpositie plaatsen boven de ouders die een beginseltoestemming hebben aangevraagd en verkregen. Deze moeten zich namelijk garant stellen voor zowel alle aan het verblijf van het kind in Nederland voortvloeiende kosten voor de Staat en voor andere openbare lichamen, alsook voor de kosten van terugkeer van het kind naar het land van herkomst (Circulaires G-7 en B.1.6 en bijlage C8). Een dergelijk verschil in aansprakelijkheid

is onaanvaardbaar jegens pleegouders, die de legale weg bewandelen, en zal slechts bevorderen dat mensen zonder beginseltoestemming van de Minister van Justitie een buitenlands pleegkind opnemen.

Voorts vermag de Raad niet te begrijpen waarom bij het terugvoeren, van onkosten van pleegouders, die langs illegale weg een kind opnemen, rekening wordt gehouden met hun draagkacht. Bij pleegouders, die zich aan de wettelijke voorschriften houden, wordt dit niet gedaan.

Ten slotte wijst de Raad op het slot van de vierde alinea van de toelichting, waar wordt medegedeeld dat ouders voor het verkrijgen van een beginseltoestemming een verklaring moeten tekenen waarbij zij zich verplichten te zullen voorzien in de kosten van verzorging en opvoeding van het kind.

Deze formulering spoort niet geheel met die van de garantverklaring die in de praktijk ondertekend moet worden, welke is opgenomen als bijlage C8 bij de Vreemdelingen-circulaire.

10. In het intitulé ware tot uitdrukking te brengen dat het wetsontwerp een voorziening geeft tegen het illegaal opnemen van buitenlandse pleegkinderen.

De Raad van State geeft U in overweging het wetsontwerp niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De Vice-President  
van de Raad van State,  
W. Scholten