

# 'Uw kinderen zijn uw kinderen niet ... in de zin van artikel 7 AKW'

Veerle van den Eeckhout

Toekenning van kinderbijslag hangt mede af van de manier waarop de term 'eigen kinderen' in artikel 7 AKW wordt begrepen. In deze bijdrage analyseert de schrijver kritisch de uitlegging, door de Centrale Raad van Beroep, van deze term in *internationale verhoudingen*.

## I. Algemene Kinderbijslagwet, familierecht en internationaal privaatrecht

Luidens art. 7 Algemene Kinderbijslagwet ('AKW') heeft de verzekerde overeenkomstig de bepalingen van de AKW recht op kinderbijslag 'voor een eigen kind'. Als eigen kind van een mannelijke verzekerde worden door de Sociale Verzekeringsbank aangemerkt diens wettige kinderen én de door hem geadopteerde of erkende kinderen.

In de tekst van de wet wordt géén onderscheid gemaakt naar nationaliteit. Voor het recht op verzekering was het bovendien tot voor kort niet van belang of het kind voor wie de bijslag werd aangevraagd in Nederland dan wel in het buitenland woonde. Onder omstandigheden kon dus ook ten behoeve van kinderen met vreemde nationaliteit die in het buitenland woonden kinderbijslag worden toegekend. Reeds in de jaren tachtig was voorgesteld een aanpassing aan de AKW aan te brengen in die zin dat alleen voor in Nederland woonachtige kinderen kinderbijslag zou worden toegekend. Maar dergelijke aanpassing bleek in het licht van rechtspraak van het Europese Hof van Justitie zeer moeilijk te liggen.<sup>1</sup> Enige tijd geleden werd dan toch, in bepaalde mate, overgestapt naar het woonplaatsbeginsel; de 'wet beperking export uitkeringen' regelt dat het recht op een sociale uitkering gebonden is aan het wonen in Nederland<sup>2</sup> of in een land waarmee een verdrag over sociale zekerheid is gesloten.<sup>3</sup>

De hierna becommentarieerde rechtspraak is gebaseerd op regelgeving daterend van vóór de overstap naar het woonplaatsbeginsel. Maar de in deze bijdrage aan de orde gestelde problematiek kan ook naar de toekomst toe nog van belang blijven, met name in rechtsverhoudingen die zich in internationale context afspelen en meer in het bijzonder in verhouding tot die landen waarmee Nederland

een verdrag inzake sociale zekerheid heeft gelden onder omstandigheden kan ook naar de toekomst toe nog steeds ten behoeve van kinderen die in het buitenland wonen kinderbijslag worden toegekend.

Welnu, woont een kind met vreemde nationaliteit in het buitenland, dan is het uiteraard zeer denkbaar dat de afstammingsband met de verzekerde in het buitenland, met toepassing van vreemd recht, werd vastgesteld. De AKW geeft géén verdere specificatie over de manier waarop de familierechtelijke vraag in internationale context dient beslecht te worden – bijvoorbeeld in de hypothese dat erkenning of adoptie in het buitenland krachtens een buitenlands rechtstelsel heeft plaatsgevonden.

Wie vertrouwd is met het vakgebied van het internationaal privaatrecht ('IPR'), zal het wellicht als een vanzelfsprekendheid beschouwen dat IPR-regels in zo'n hypothese geroepen worden hun taak te vervullen. Uiteraard dient de vraag naar de afhandeling van de familierechtelijke kwestie zich dan wel aan als een 'voorraag' voor de beslechting van een vraag die zich buiten het IPR bevindt – in casu een vraag om kinderbijslag –, maar dit hoeft geenszins een beletsel te zijn om IPR-regels in te schakelen: meerdere toonaangevende uitspraken over de interpretatie van IPR-regels werden precies gewezen in situaties waarbij de IPR-kwestie opdook in het kader van een geschil dat zich buiten het in

1. P. Minderhoud, 'Migranten en de uitvoering van de Algemene Kinderbijslagwet', *Sociaal recht* 1988, p. 291-296.

2. Zie ook de wet van 27 mei 1999, *Stb.* 1999, 250 en de wet van 22 december 1999, *Stb.* 1999, 594, met overgangsbepalingen. In art. 7b onder 1 AKW wordt een uitsluitingsgrond opgenomen, in het geval de verzekerde of het kind ten gunste waarvan het recht op kinderbijslag bestaat dan wel beiden buiten Nederland woont respectievelijk wonen.

3. Zie art. 7b onder 2 AKW. Voor een stand van zaken hieromtrent, zie *Stcr.* 2000, 164, p. 15 en de brief van 12 maart 2000, documentnr. SWZ0000164.

ternationaal familierecht situeerde.<sup>4</sup> Kortom, het ligt dan ook voor de hand bij de invulling van de term 'eigen kinderen' in de AKW-IPR-regels in te schakelen.

Dit is niet de zienswijze van de Sociale Verzekeringsbank en de Centrale Raad van Beroep. Wie er de gepubliceerde rechtspraak van de voorbije jaren van de Centrale Raad van Beroep op naleest, wordt geconfronteerd met een heel andere praktijk. IPR-regels blijken eenvoudigweg als niet ter zake doend ter zijde geschoven te worden als het er om gaat uit te maken hoe de term 'eigen kinderen' in de kinderbijslagwet begrepen moet worden.

## II. Centrale Raad van Beroep 7 april 1999 – Ghana-besluit

Bijzonder illustratief is een uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 7 april 1999.<sup>5</sup> Aanleiding tot de procedure was de weigering van de Sociale Verzekeringsbank tot betaling van kinderbijslag ten behoeve van drie in Senegal wonende kinderen. Hun 'vader' tekende bezwaar aan tegen deze weigering. Ook al betrof de uitspraak zodoende de beoordeling van een aanspraak van kinderbijslag – het recht op kinderbijslag van een in Nederland verblijvende buitenlandse werknemer, wiens kinderen in het land van herkomst wonen – toch bleek alles in wezen te draaien rond de uitkomst van de familierechtelijke kwestie. In casu ging het dan om de vraag of drie in Senegal wonende kinderen met een niet-Nederlandse nationaliteit, geboren uit moeders die evenmin de Nederlandse nationaliteit bezaten of in Nederland woonden en met wie de man niet was gehuwd of gehuwd geweest, te beschouwen zijn als 'eigen kinderen' van de om kinderbijslag verzoekende man in de zin van art. 7 van de AKW. In casu schoof de Centrale Raad IPR-regels in volgende bewoordingen als niet ter zake doend ter zijde: *'De Raad stelt voorop dat het hier gaat om de beoordeling van een aanspraak volgens de in de AKW gestelde regels, in een situatie waarin een ingevolge die wet verzekerde man om kinderbijslag krachtens die wet verzoekt ten behoeve van in het buitenland verblijvende kinderen, met een niet-Nederlandse nationaliteit en geboren uit moeders die evenmin de Nederlandse nationaliteit bezitten of in Nederland wonen. Reeds gelet op deze feiten en omstandigheden komt aan het antwoord op de vraag of de erkenning naar Senegalees recht hier te lande naar de geldende familierechtelijke regels, met inbegrip van het internationaal privaatrecht, als zodanig zou worden aanvaard, geen betekenis toe.'*

Vervolgens hanteert Centrale Raad een heel eigen onderzoeksmethode: de Centrale Raad verwijst naar het criterium 'zoals dat bij adopties naar buitenlands recht in de rechtspraak is ontwikkeld, en dat in de beoordeling of de buitenlandse rechtsfiguur overeenkomstig de daarvoor geldende vereisten en de daaraan

verbonden rechtsgevolgen gelijk is te stellen met de overeenkomstige Nederlandse'.

In feite wordt in deze rechtspraak een zuiver materieelrechtelijke beoordeling van de vreemde rechtsfiguur doorgevoerd: de uitwerking in het vreemde recht van de adoptie wordt geplaatst naast de uitwerking in het Nederlandse recht van de adoptie en alleen als beide uitwerkingen inhoudelijk voldoende gelijkenis vertonen, toont men zich bereid tot erkenning. Dit onderzoek naar de gelijkenis van rechtsinstituten wordt doorgevoerd *los van IPR-regels*.<sup>6</sup>

De uitkomst van de gevolgde werkwijze is dat kinderbijslag wordt geweigerd. Struikelblok vormt het feit dat in het Senegalese recht de voorafgaande schriftelijke toestemming van de moeder niet als voorwaarde voor erkenning geldt. Hiermee wijkt het Senegalese recht af van het Nederlandse recht. Daaruit wordt door de Sociale Verzekeringsbank besloten dat de erkenning naar Senegalees op essentiële punten verschilt van de erkenning naar Nederlands recht, waaraan dan weer de consequentie wordt verbonden dat de kinderen van de man niet als eigen kinderen van de man in de zin van art. 7 AKW kunnen worden aangemerkt – en dus geen kinderbijslag verschuldigd is. De Centrale Raad van Beroep volgt de Sociale Verzekeringsbank in deze redenering. Nu het Senegalese recht bij erkenning niet de eis van voorafgaande schriftelijke toestemming van de moeder stelt, zouden de rechtsinstituten niet als gelijkwaardig kunnen worden beschouwd en zou kinderbijslag met rede geweigerd kunnen worden, zo redeneert ook de Centrale Raad.

In de uitspraak van 7 april 1999 wordt niet uitdrukkelijk verwezen naar het 'Ghana-besluit AKW'.<sup>7</sup> De benadering is wel volledig gelijklopend: in het in 1996 uitgevaardigde Ghana-besluit werd gesteld: *'Indien kinderbijslag wordt aangevraagd door een man die aangeeft tot het kind ten behoeve van wie hij de aanvraag doet krachtens Ghanees recht in een familierechtelijke betrekking te staan, zal het betreffende kind slechts als eigen kind van de aanvrager in de zin van de Algemene Kinderbijslagwet (AKW) worden aangemerkt voor zover dit kind is geboren staande een wettelijk geregeld of daarmee gelijk te stellen huwelijk tussen de aanvrager en de moeder van het kind'*.

In de toelichting bij het besluit wordt aangegeven: *'Voorzover adoptie of erkenning krachtens een buitenlands rechtstelsel heeft plaatsgevonden gelden de betreffende kinderen als eigen kinderen van betrokkene indien de totstandkomingsvereisten voor en de rechtsgevolgen van de rechtsfiguren naar het vreemde recht in essentie overeenstemmen met de vereisten voor en de gevolgen van de vergelijkbare rechtsfiguren naar Nederlands recht.'* Daar wordt ook gewezen op een uitspraak van de Rechtbank van Amsterdam van 12 december 1995 waarbij de SVB ten aanzien van haar inhoudelijk standpunt hieromtrent in het gelijk werd gesteld en waardoor *'werd bevestigd dat kinderbijslag kan wor-*

den geweigerd ten aanzien van Ghanese kinderen van wie niet is aangetoond dat zij zijn geboren staande een wettelijk geregeld of daarmee gelijkgesteld huwelijk'.

In het Ghana-besluit heeft men het over 'bestendige jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep'. In de rechtsleer<sup>8</sup> wordt gesproken over 'de Ghana-problematiek', doelend op uitspraken waarbij op soortgelijke gronden toekenning van kinderbijslag geweigerd werd. Kenmerkend voor deze jurisprudentie is dat IPR-regels terzijde worden geschoven en vervolgens, op basis van een materieelrechtelijke weging van de buitenlandse rechtsfiguur, kinderbijslag geweigerd wordt.

Ik plaats hierna een aantal kritische kanttekeningen bij de uitspraak van 7 april 1999 en meer algemeen bij de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep. Daarna ga ik nog kort in op de hypothese dat de man na deze procedure alsnog in Nederland een erkenning zou pogen te bewerkstelligen.

### III. Enkele kanttekeningen

Vooreerst blijkt uit art. 1:204 BW hoezeer het toestemmingsvereiste in zuiver Nederlandse verhoudingen gerelativeerd wordt.<sup>9</sup> Mede in het licht van het EVRM blijkt het toestemmingsvereiste van de vrouw aan beperkingen onderhevig.<sup>10</sup> In die zin moeten vraagtekens geplaatst worden bij het als essentieel doen voorkomen van het toestemmingsvereiste in internationale context.

Welnu, in het internationale Nederlandse afstammingsrecht evolueert men duidelijk in de richting van een toenemende bereidheid de afstammingsband tussen een man en zijn buiten het huwelijk geboren kinderen juridisch te honoreren.<sup>11</sup> Dit blijkt onder meer uit het feit dat zelfs niet in alle internationale situaties waarin een man in Nederland een kind wil erkennen, het toestemmingsvereiste als criterium wordt opgedrongen. In IPR-jargon heet het dat het toestemmingsvereiste niet als 'voorrangsregel' wordt gehanteerd.<sup>12</sup> Ook in het momenteel voorliggende<sup>13</sup> wetsontwerp 'Wet Conflictenrecht Afstamming' - waarvan in de rechtsleer anticiperende werking wordt bepleit<sup>14</sup> - lijkt men zich op dit punt eerder soepel op te willen stellen. De kans is dan ook vrij reëel dat de man, had hij de kinderen in Nederland in plaats van in Senegal proberen te erkennen, daartoe mogelijk wél de kans had gekregen zonder dat bezwaar zou worden gemaakt op grond van het ontbreken van het toestemmingsvereiste van de vrouw in het Senegalese recht.

Ten derde doet de bijzonder laconieke manier waarop de uitspraak is geformuleerd de vraag rijzen in welke mate een vreemd rechtstelsel waarin wél een toestemmingsvereiste voor de moeder is ingeschreven, maar waarbij de uitwerking van het toestemmingsvereiste enigszins anders is geregeld

dan in het Nederlandse BW<sup>15</sup> evenmin de toets van 'overeenkomst op essentiële punten met het Nederlandse recht' zou kunnen doorstaan. Op dit

4. Zie bijvoorbeeld HR 7 mei 1997, *NIPR* 1997, nr. 293, na een uitspraak van de belastingkamer van het Hof van Amsterdam (met commentaar van Hensen, *JBN* 1997, p. 10-11); zie ook de afsluitende overwegingen bij S. Rutten, 'Consulaire huwelijken: wijziging wet conflictenrecht huwelijk', *FJR* 1999, p. 121 en de bewoordingen zelf van art. 7 WCH. Zie bijvoorbeeld ook voor België Cass. 11 december 1995, *Rechtskundig Weekblad* 1995-96, 1339 (na een uitspraak van Arbeidshof Luik 21 oktober 1994, *Soc. Kron.* 1995, 396) en meer algemeen V. Van Den Eckhout, 'Het schurend scharniertje. Internationaal privaatrecht als draaischijf van de rechtspositie van vreemdelingen', *Rechtskundig Weekblad*, 1995-96, p. 33-40.

5. *Uitspraken sociale zekerheid*, 1999, nr. 107.

6. Een equivalentie-onderzoek, 't is te zeggen een onderzoek naar de gelijkwaardigheid en vergelijkbaarheid van rechtsinstututen, waarbij gezocht wordt naar de essentiële kenmerken van een rechtsinstituut wordt soms in het kader van IPR-regels doorgevoerd. Zie hierover o.a. H. Batiffol, *Aspects philosophiques du droit international privé*, Parijs: Dalloz 1956, p. 44; J. Meeusen, *Nationalisme en internationalisme in het internationaal privaatrecht*, Antwerpen: Intersentia 1997, p. 248 noot 1265 en V. Van Den Eckhout, 'Thuisbrengen van een op drift geraakte rechtsverhouding. Buitenlandse rechtswaarden in het personen- en familierecht', in S. Parmentier e.a. (red.), *Migranten kleuren het recht in*, Leuven: Acco 1997, p. 178-180.

7. Besluit d.d. 22 maart 1996, goedgekeurd bij Besluit van het College van toezicht sociale verzekeringen van 12 juni 1996. *Stcrt.* 115. Met betrekking tot de in het Ghana-besluit opgenomen overgangsregeling, zie nog recent Centrale Raad van Beroep 1 maart 2000, *Uitspraken sociale zekerheid* 2000, nr. 109.

8. G.J. Vonk en S.D. Justice, 'Migranten en het handavingsstreven in de Nederlandse sociale zekerheid', *Sociaal recht* 1997, p. 12-17.

9. Zie ook in de rechtsleer A. van Maas de Bie, 'Belangenafweging bij erkenning kind' (editorial), *FJR* 2000, p. 183-184.

10. Zie voor een evaluatie van het toestemmingsvereiste van de vrouw in het licht van het EVRM de Belgische rechtspraak terzake: Arbitragehof 8 oktober 1992, nr. 63/92, *BS* 3 december 1992 en Arbitragehof 21 december 1990, nr. 39/90, *BS* 17 januari 1991; Cass. 29 april 1993, *TBBR* 1994, p. 219, noot N. Denies.

11. Zie hierover het reeds in 1990 uitgebrachte advies van de Staatscommissie IPR (in E. Frohn en E. Hennis (red.), *Staatscommissie ipr: geselecteerde adviezen. Naar een afgewogen IPR*, 's-Gravenhage: Asser, 1995, p. 134) evenals, recenter, P. Vonken, 'Het wetsvoorstel Wet conflictenrecht afstamming: een stap op weg naar een afgewogen regeling?', *NIPR* 2000, p. 18-19 en L. Jordens-Cotran, *Het Marokkaanse familierecht en de Nederlandse rechtspraktijk*, Utrecht: Forum 2000, p. 357. Zie ook K. Lambein en B. Wylleman, 'Het Belgisch internationaal afstammingsrecht na 31 maart 1987', *Rechtskundig Weekblad* 1994-95, p. 664-674; S. Rutten, 'Mensenrechten en het ipr: scheiden of trouwen?', *NJCM-Bulletin* 1998, p. 797-390 en Hof Amsterdam 14 november 1996, *NIPR* 1997, nr. 3000, waar regels van Nederlands internationaal afstammingsrecht in de sleutel van het EVRM worden geplaatst.

12. Zie Vonken, 'Het wetsvoorstel conflictenrecht afstamming', p. 22 (noot 11) en P. Vonken, 'Afstamming', in: *Personen- en familierecht*, Deventer (losbl.), evenals Jordens-Cotran, p. 355 (noot 11).

13. Over het effect van het ter tafel liggen van een wetsvoorstel op IPR-regels (met name als zou ten gevolge daarvan nog maar moeilijk kunnen worden beweerd dat essentiële fundamenten van de samenleving zijn geraakt), zie in de materie van het (Belgische) internationale afstammingsrecht kort H. van Houtte, noot onder Gent 9 december 1976, *Rechtskundig Weekblad* 1976-77, p. 2359.

14. G.-R. de Groot, 'Wetsvoorstel conflictenrecht afstamming' in Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie, *De familie geregeld?*, 's-Gravenhage: Koninklijke Vermande 2000, p. 225.

15. Bijvoorbeeld op het vlak van leeftijdsvereisten van het kind, mogelijkheid van vervangende toestemming van de rechter en de voorwaarden daartoe.

punt is mijzelf geen rechtspraak bekend van de Centrale Raad van Beroep.

Ten vierde betreur ik dat in de gegeven casus niet wordt ingespeeld op de overlegging van documenten door de man waaruit blijkt dat de moeders van de kinderen in 1996 schriftelijk toestemming hebben gegeven aan de man om de onderscheidene kinderen te erkennen. De man had deze instemming bekomen na de 'erkenning': opgejaagd ging hij steeds verder in de pogingen de Sociale Verzekeringsbank te overtuigen dat zijn kinderen wel degelijk zijn 'eigen kinderen' in de zin van de Kinderbijslagwet zijn. Nadat hij eerst stukken heeft voorgelegd waaruit blijkt dat hij in de Senegalese registers staat geregistreerd als vader van de kinderen, brengt hij nadien uittreksels uit de registers van de burgerlijke stand van Dakar aan waaruit blijkt dat hij de drie kinderen op 5 mei 1995 heeft erkend, en nog later legt hij documenten over waaruit blijkt dat de moeders van de kinderen op 12 juni 1996 schriftelijk toestemming hebben gegeven om de onderscheidene kinderen te erkennen. Het blijkt allemaal vergeefse moeite: de Sociale Verzekeringsbank volstaat er mee het Senegalese recht 'in abstracto' te controleren en dat recht a priori te veroordelen, zonder 'in concreto' de specifieke omstandigheden waaronder de erkenning plaatsvond in rekening te brengen.<sup>16</sup> Het is interessant in deze context te wijzen op art. 47a van het in 1990 uitgebrachte advies van de Staatscommissie IPR<sup>17</sup>, waarin wordt gesteld: 'Bij erkenning in het buitenland kan de toestemming worden afgeleid uit de omstandigheden van de erkenning'.

Maar misschien, zo zou nog kunnen worden geopperd, was in casu precies het feit dat de toestemming pas na de erkenning werd gegeven doorslaggevend? Vonken<sup>18</sup> gaf eerder aan dat dit gegeven op zich geen struikelblok zou mogen zijn.

Alleszins, indien de weerstand tegen het Senegalese recht geïnspireerd mocht zijn door bekommernissen omtrent de belangen van de moeders van het kind - en in de veronderstelling dat men vrouwen<sup>19</sup> stelt in de door de man aangebrachte documenten -, dan zou deze weerstand door het voorleggen van de documenten in dit specifieke geval geneutraliseerd moeten zijn. Aan de ratio van het vasthouden aan het toestemmingsvereiste is dan in de gegeven casus immers tegemoetgekomen.

In dit laatste geval - als dus de belangen van de moeders kennelijk samenvallen met de wens van de man de kinderen te erkennen - komt de bekommernis elk kind een 'juridische' vader te verschaffen - en aan ouders via toekenning van kinderbijslag een financiële tegemoetkoming te verschaffen in de kosten welke zij maken ten behoeve van hun kinderen - des te scherper naar voren. Dan wijst alles in de richting van een interpretatie van de zinsnede 'eigen kinderen' in art. 7 AKW in

die zin dat ook in casu kinderbijslag zou worden toegekend.

Kortom, een analyse waarbij gebruik wordt gemaakt van IPR-regels en ingespeeld wordt op de huidige ontwikkelingen in het IPR, het Nederlandse interne afstammingsrecht en het leerstuk van de mensenrechten, evenals op de eigen omstandigheden van de zaak, had logischerwijze moeten leiden tot toekenning van kinderbijslag. Het is mijns inziens niet overtuigend het formeel ontbreken van enig toestemmingsvereiste in vreemd recht in alle omstandigheden als een breekpunt te laten fungeren.

#### IV. Een erkenning naderhand in Nederland?

De vraag kan worden gesteld of in de gegeven casus nog soelaas kan worden gevonden door het alsnog pogen bewerkstelligen van een erkenning in Nederland. Hier passen twee opmerkingen.

Vooreerst is het zo dat ook al zou de man er in slagen in Nederland de erkenning te bewerkstelligen, deze erkenning in Nederland wellicht enkel voor de toekomst rechtsgevolgen kan meebrengen, dit overeenkomstig art. 203 lid 2 BW.

Vervolgens kunnen verwickelingen ontstaan als de man in Nederland een erkenning wil totstandbrengen nadat eerder in Senegal een 'erkenning' werd bewerkstelligd: in dit kader zou eenzelfde problematiek ontstaan als deze inzake de 'adoptie dubbel-op'.<sup>20</sup>

Dan zou eventueel moeten worden betoogd dat er een 'bijzonder belang van het kind' mee gemoeid is ook na erkenning in het buitenland alsnog een erkenning in Nederland te bewerkstelligen, meer bepaald het belang alleen op deze manier voor kinderbijslag in aanmerking te kunnen komen.

Illustratief voor dit laatste type verwickeling is een recente uitspraak van het Gerechtshof van Arnhem.<sup>21</sup> De feiten waren als volgt: in 1982 was in Ghana een kind geboren uit een ongehuwde Ghanees moeder. In de geboorteakte staat een Ghanees man als vader vermeld. Naderhand wil deze man in Nederland het kind erkennen, mede met het oog op de nationaliteitsgevolgen van die erkenning. De ambtenaar van de burgerlijke stand van Almere weigerde dergelijke erkenning, 'omdat het kind reeds een vader heeft'. Rechtbank en hof stelden de ambtenaar in het gelijk. Opmerkelijk is dat de man in deze casus had aangevoerd dat het feit dat hij als vader in de Ghanees akte als vader was opgenomen niet betekende dat hij naar Ghanees recht als de vader werd beschouwd. Vermelding in de akte zou immers nog niet willen zeggen dat er sprake was van erkenning naar Ghanees recht. Maar, aldus de man, ook al zou vaststaan dat betrokkene naar Ghanees recht de vader van het kind was, dan nog zou het mogelijk moeten zijn het kind in Ne-

derland te erkennen, nu dit een toegevoegde waarde heeft, namelijk het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit. Zijn verzoek vond geen gehoor. Het hof verwierp zijn argumenten.

Merkwaardig is wel dat de rechtbank en het hof in casu weigeren de erkenning van het kind tot stand te brengen omdat er naar Ghanees recht reeds een afstammingsband vaststond, enkel en alleen door het feit dat de man in de geboorteakte als vader van het kind stond vermeld. Want volgens rechtbank en hof diende de afstammingsband naar Nederlands IPR te worden erkend! *'Het is dan ook onomstreden dat betrokkene naar Nederlands recht in juridisch opzicht de vader is'*, aldus het hof.

Hier blijkt hoe soms, door het spel van nu eens wel, dan weer niet IPR in te schakelen, in Nederland mannen uit welbepaalde landen nu eens wel, dan weer niet als vader van hun kinderen worden beschouwd. Merkw aardig is dat kennelijk enkel wanneer dit voor de betrokkenen negatief effect heeft, de afstammingsband in Nederland erkend wordt.

#### V. Geven met de ene hand wat met de andere hand wordt teruggenomen?

In de rechtsleer<sup>22</sup> werd, in een bespreking van de mogelijkheden van bepaalde vreemdelingen tot het daadwerkelijk bekomen van kinderbijslag mijns inziens reeds terecht de vraag opgeworpen *'of de duimschroeven niet dermate strak worden aangeschroefd, dat materieel gesproken een situatie dreigt te ontstaan van een structurele ongelijkheid van behandeling voor migranten'*.

Wat betreft de beslechting van het familierechtelijke vraagstuk, lijkt het er op dat met de ene hand wordt gegeven wat met de andere hand wordt teruggenomen. Voorzover aan de overige voorwaarden is voldaan, kent art. 7 AKW immers een recht op kinderbijslag toe in het geval buitenhuwelijkse kinderen met vreemde nationaliteit in het buitenland wonen. Maar de afdwinging van dit recht blijkt op een kunstmatige wijze achteraf wederom belemmerd te worden. Ten behoeve van buitenhuwelijkse kinderen blijkt het in situaties als deze die voorlag aan de Centrale Raad van Beroep in de beslissing van 7 april 1999 nagenoeg onmogelijk kinderbijslag te bekomen. Opmerkelijk in deze context is dat de Centrale Raad van Beroep in een uitspraak van 28 juli 1999<sup>23</sup> de in het Ghana-besluit gehanteerde benadering niet in strijd achtte met art. 24 IVBPR. Mijns inziens doet de handelwijze evenwel wel degelijk vragen rijzen op het vlak van gelijkheid en respect voor het gezinsleven. De facto wordt aan welbepaalde vreemdelingen een bepaalde leefvorm opgedrongen, willen zij aanspraak kunnen maken op kinderbijslag.<sup>24</sup>

Wellicht moet de ratio van deze jurisprudentie gezocht worden in socio-economische motieven, met name het financieel belang van de overheid verzoeken tot kinderbijslag slechts spaarzaam toe te ken-

nen, zeker als de betrokken kinderen een niet-Nederlandse nationaliteit bezitten en in het buitenland wonen. Een aanpassing van de AKW in meer restrictieve zin bleek, destijds (nog) niet tot de mogelijkheden te behoren. In het besef dat de afhandeling van de familierechtelijke kwestie beslissend is voor aanspraken op kinderbijslag, wordt dan maar bezuinigd door de term 'eigen kinderen' op een heel specifieke manier in te vullen: meer bepaald door, vooreerst, IPR-regels als irrelevant te beschouwen, vervolgens, een materieelrechtelijke beoordeling te maken van de vreemde rechtsfiguur die in het nadeel van de betrokkene uitspeelt.

#### VI. Onderkenning van de banden tussen familierecht, internationaal privaatrecht en andere vakgebieden

Het besef dat in internationale rechtsverhoudingen de afhandeling van familierechtelijke kwesties bepalend is voor de rechtspositie van personen op domeinen die zich *buiten* het vakgebied van het familierecht bevinden, lijkt steeds sterker te worden.

Onmiskienbaar is bij de afhandeling van die familierechtelijke kwesties het IPR van groot belang. Onderkenning van dit gegeven zet actueel twee onderscheiden ontwikkelingen in gang.

Enerzijds ontstaan tendenzen om *IPR-regels uit te vaardigen en toe te passen in functie van beleidsoverwegingen* die zich in wezen buiten het vakgebied van

16. Zie over de problematiek van controle in abstracto dan wel in concreto in het IPR eveneens J. Foyer, noot onder Parijs 1 juli 1974, *RCDIP* 1975, p. 269 die in Frankrijk betoogde dat via een welbepaalde hantering van IPR-regels aan vreemde wetgevers gesuggereerd kan worden bepaalde moderne waarden als de juridische gelijkheid van man en vrouw in het interne recht op te nemen. Zie daartegenover o.a. H.U. Jessurun D'Oliveira, 'Openbare orde en rechtsvergelijking', in: I. Kisch e.a. (red.), *'t Exempel Dwingt. Opstellen aangeboden aan prof. mr. I. Kisch*, Zwolle: Tjeenk Willink 1975, p. 239-261 en L. Jordens-Cotran, 'De instemming van de vrouw met de verstoting. Kanttekeningen bij het voorstel tot wijziging van artikel 3 WCE', *Migrantenrecht* 1996, p. 161 noot 13. Volgens L. Jordens-Cotran wordt in het algemeen het IPR niet als een katalysator tot beïnvloeding van vreemde wetgevingen gezien.

17. Zie verwijzing in noot 11.

18. Vonken, 'Afstamming' (noot 12).

19. Over de kwestie van *betrouwbaarheid*, legalisatie en verificatie van de stukken zie o.a. ook Centrale Raad van Beroep 23 december 1998, *Uitspraken sociale zekerheid* 1999, nr. 57 en Vonk en Justice, p. 13-14 (noot 8).

20. Zie hierover o.a. Vonken, 'Adoptie', in *Personen- en familierecht, Deventer (losbl.)*, p. 138-139.

21. Gerechtshof Arnhem 18 juli 2000, besproken door J.C. Tomson in *Burgerzaken en recht* 2001, p. 57. Het hof stelde: *'Het is dan ook onomstreden dat betrokkene naar Nederlands recht in juridisch opzicht de vader is'*. Tomson maakt kort duidelijk dat dit onderwerp niet zo onomstreden is als het hof stelt, en vervolgt: *'Interessant is of het Hof tot een gelijk oordeel zal komen bij geboorteaktes uit andere landen waarin een vader staat vermeld die niet is gehuwd met de moeder. Bijvoorbeeld Nigeria of Groot-Brittannië'*.

22. Vonk en Justice (noot 8). Zie ook, in eenzelfde optiek, Minderhoud (noot 1).

23. *Uitspraken sociale zekerheid* 1999, nr. 256.

24. Men leze in deze context, mutatis mutandis, met betrekking tot tegengestelde bewegingen in enerzijds het Nederlands materieel familierecht, anderzijds het vreemdelingenrecht, S. van Walsum, 'De feitelijke gezinsband onder de loep genomen', *Migrantenrecht* 1999, p. 147-152 en *Migrantenrecht* 2000, p. 10-18.

het IPR bevinden. Momenteel komt deze ontwikkeling vooral tot uiting in de verhouding IPR-migratierecht, zo bijvoorbeeld in de recente initiatieven van de Europese Unie op het vlak van unificatie van internationaal echtscheidingsprocesrecht.<sup>25</sup> Tegelijk tekent zich in de praktijk ook een andere ontwikkeling af: waar blijkt dat inschakeling van IPR-regels niet tot het beoogde resultaat zou leiden,

worden IPR-regels soms, zonder afdoende verantwoording, eenvoudigweg niet ingeschakeld.

25. Voorzover daarbij publieke belangen in het spel zijn, kan worden gesproken van een uiting van 'neo-statutistische tendenzen', zoals deze zich vandaag bijvoorbeeld ook in de IPR-regeling inzake milieuvervuiling laten voelen. Zie hierover S. Schaafsma, *Vervuiling in het conflictenrecht*, Deventer: Post Scriptum Reeks, 1994.

# De concept-Wet op de Jeugdzorg

Paul Vlaardingebroek

In deze bijdrage worden allereerst de achtergronden en de hoofdlijnen van de Wet op de Jeugdzorg geschetst, alsmede de belangrijkste wijzigingen/vernieuwingen ten aanzien van de huidige Wet op de jeugdhulpverlening. Daarna plaatst de auteur enkele eerste kritische kanttekeningen bij het (concept-)wetsvoorstel.

## Inleiding

Eindelijk, het is zover! We zijn in hooggespannen verwachting van de geboorte van de nieuwe Wet op de Jeugdzorg, want deze komt er eindelijk aan. Het is algemeen bekend dat zowel de bewindslieden als ambtenaren van de ministeries van VWS en Justitie er alles aan hebben gedaan om een mooi kindje op de wereld te zetten. Geholpen en ingefluisterd door vele belangstellenden en belanghebbenden werden de makers van deze wet opgezadeld met een welhaast onmogelijke opdracht: te zorgen voor een liefdesbaby, die door alle betrokkenen en partijen zou worden bemind en gekoesterd. Immers, deze baby zou het andere inmiddels oudere kindje (de Wet van 8 augustus 1989, *Stb.* 358, houdende regelen ten aanzien van de jeugdhulpverlening) van beide ouders, de ministeries van VWS en Justitie moeten vervangen. Immers, deze oudste telg begint wat te puberen en nukken te vertonen en dus wordt het tijd om voor een opvolger te zorgen. Aan deze puber valt waarschijnlijk nog zo weinig bij te sturen en te veranderen, dat maar gekozen is voor totale vervanging van dit VWS-Justitie-kind. Gelukkig gaat het er in gewone gezinnen anders aan toe en zal bij kinderen die zich verkeerd (dreigen te) ontwikkelen allereerst met jeugdhulpverlening en desnoods jeugdbescherming (via jeugdzorg dus) getracht worden het kind weer binnen het gareel te brengen.

In beperkte kring wordt thans door de ministeries

van VWS en Justitie geïnventariseerd hoe in den lande gedacht wordt over deze nieuwe loot aan de stam. In een nog zeer vroegtijdig stadium en met een krappe tijdsruimte ben ik door de redactie gevraagd om een eerste impressie te geven van deze concept-tekst.

Met excuses voor de wat flauwe inleiding, wil ik in het navolgende op meer serieuze toon ingaan op de hoofdlijnen van het concept-wetsvoorstel inzake de jeugdzorg.

Allereerst schets ik hierna de achtergrond en hoofdlijnen van deze Wet op de Jeugdzorg en de belangrijkste wijzigingen/vernieuwingen ten aanzien van de huidige Wet op de jeugdhulpverlening (ik focus daarbij vooral op het Bureau Jeugdzorg), waarna ik wat meer kritisch inga op het wetsvoorstel. Eerst echter iets over de oorspronkelijke doelstelling van de (voorlopig nog) geldende Wet op de jeugdhulpverlening (hierna ook: Wjhv) zijn.

## 1. Achtergrond van de Wet op de jeugdhulpverlening

Om tot een beter begrip te komen van de vernieuwingen die de Wet op de Jeugdzorg biedt ten opzichte van de huidige regeling zal ik kort ingaan op de Wet op de jeugdhulpverlening.

Deze laatste wet kent een lange voorgeschiedenis, welke hoofdzakelijk kan worden teruggevonden in de parlementaire geschiedenis ter zake van de Wjhv. De oorspronkelijke doelstellingen en uit-

*De auteur is bijzonder hoogleraar familie- en jeugdrecht aan de Katholieke Universiteit Brabant, werkzaam als rechter-plv. in de Rechtbank Rotterdam, als raadsheer-plv. in het Hof Den Bosch en redacteur van dit blad.*