

# De betekenis van identiteitsrechten voor kinderen in het Nederlandse familierecht

Een onderzoek naar de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM

Soraya Bou-Sfia





# De betekenis van identiteitsrechten voor kinderen in het Nederlandse familierecht

Een onderzoek naar de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM

© 2021 Soraya Bou-Sfia

ISBN: 978-94-93197-74-9

DOI: <https://doi.org/10.33540/783>

Omslagontwerp: Isabella-Shiraz Hitzert

Opmaak binnenwerk en drukken: Off Page, Amsterdam

**De betekenis van identiteitsrechten  
voor kinderen in het Nederlandse familierecht**

Een onderzoek naar de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM

The Meaning of Identity Rights for Children in Dutch Family Law  
A Study of Articles 8 UNCRC and 8 ECHR  
(with a summary in English)

PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van de graad van doctor aan de Universiteit Utrecht  
op gezag van de rector magnificus, prof. dr. H.R.B.M. Kummeling,  
ingevolge het besluit van het college voor promoties in het openbaar te verdedigen  
op vrijdag 17 september 2021 des middags te 12.15 uur

door

**Soraya Bou-Sfia**

geboren op 8 augustus 1989  
te Dordrecht

Promotor: Prof. mr. W.M. Schrama

Copromotor: Mr. dr. S.D. Burri

*Voor mijn broertje Nourdine,  
mijn zusjes Isabella, Romy en Shakira,  
mijn halfbroertje Mohamed Ali  
en mijn little brother Chance*





# Inhoudsopgave

Lijst met gebruikte afkortingen	XIV	
<b>Hoofdstuk 1</b>	<b>Inleiding</b>	<b>1</b>
1.1	Introductie van het onderwerp	1
1.2	Het onderzoeksterrein verkend	2
1.2.1	Nederlandse wetgeving	2
1.2.2	Kinder- en mensenrechtelijke instrumenten	4
1.2.3	Nederlandse rechtspraak	7
1.2.3.1	De rol van identiteitsrechten	7
1.2.3.2	De rol van artikel 8 IVRK	10
1.2.3.3	De rol van artikel 8 EVRM	13
1.2.3.4	De betekenis van de identiteitsrechten	16
1.2.3.5	Rechtstreekse werking?	17
1.2.3.6	De uitkomst	19
1.2.4	Juridisch onderzoek	20
1.2.5	De uitkomst: een relevant maar braakliggend onderzoeksterrein	22
1.3	De opzet van het promotieonderzoek	23
1.3.1	Doelstelling	23
1.3.2	Onderzoeksvragen	24
1.3.3	Terminologie	24
1.3.4	Onderzoeksmethode	26
1.3.4.1	De juridisch-dogmatische onderzoeksmethode	26
1.3.4.2	Het verzamelen van relevante bronnen: aanpak en beperkingen	27
1.3.5	Bereik van het onderzoek	28
1.3.5.1	Geen identiteitspolitiek	28
1.3.5.2	Breder dan familie- en kinderrechtelijk onderzoek	28
1.3.5.3	Tijdsbestek	29
1.4	Opbouw van de dissertatie	29
<b>DEEL I</b>	<b>HET IDENTITEITSRECHT EX ARTIKEL 8 IVRK</b>	<b>31</b>
<b>Hoofdstuk 2</b>	<b>Inleiding en methode</b>	<b>33</b>
2.1	Artikel 8 IVRK	33
2.2	Doel, onderzoeksvragen en opbouw van het deelonderzoek	34
2.3	Dataverzameling, selectie en verantwoording	35
2.4	Analyse van de verschillende bronnen	36

<b>Hoofdstuk 3</b>	<b>Het recht op behoud van identiteit en de verdragsopstellers</b>	<b>37</b>
3.1	Inleiding	37
3.2	Ratio en context	38
3.2.1	Ratio	38
3.2.2	Relevante contexten	40
3.3	Het concept identiteit	41
3.4	De bescherming en verplichtingen	46
3.4.1	Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid	46
3.4.2	Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid	48
3.5	Samenhang met andere IVRK-bepalingen	49
3.5.1	De <i>general principles</i>	50
3.5.2	Andere relevante kinderrechten	50
3.6	Conclusies	54
<b>Hoofdstuk 4</b>	<b>Het recht op behoud van identiteit en het VN-kinderrechtencomité</b>	<b>59</b>
4.1	Inleiding	59
4.2	Ratio en context	63
4.2.1	Ratio	63
4.2.2	Relevante contexten	63
4.3	Het concept identiteit	66
4.4	De bescherming en verplichtingen	68
4.4.1	Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid	68
4.4.2	Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid	75
4.5	Samenhang met andere IVRK-bepalingen	75
4.5.1	De <i>general principles</i>	76
4.5.2	Andere relevante kinderrechten	76
4.6	Conclusies	79
<b>Hoofdstuk 5</b>	<b>Het recht op behoud van identiteit en UNICEF</b>	<b>85</b>
5.1	Inleiding	85
5.2	Ratio en context	86
5.2.1	Ratio	86
5.2.2	Relevante contexten	87
5.3	Het concept identiteit	87
5.4	De bescherming en verplichtingen	89
5.4.1	Bescherming en verplichtingen op	89

	grond van het eerste lid	
5.4.2	Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid	94
5.5	Samenhang met andere IVRK-bepalingen	96
5.5.1	De <i>general principles</i>	96
5.5.2	Andere relevante kinderrechten	97
5.6	Conclusies	102
<b>Hoofdstuk 6</b>	<b>Het recht op behoud van identiteit in de literatuur</b>	<b>107</b>
6.1	Inleiding	107
6.2	Ratio en context	110
6.2.1	Ratio	110
6.2.2	Relevante contexten	111
6.3	Het concept identiteit	113
6.3.1	Het concept identiteit in algemene zin	113
6.3.2	Het concept identiteit in artikel 8 IVRK	116
6.4	De bescherming en verplichtingen	121
6.4.1	Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid	121
6.4.2	Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid	133
6.5	Samenhang met andere IVRK-bepalingen	135
6.5.1	De <i>general principles</i>	136
6.5.2	Andere relevante kinderrechten	137
6.6	Conclusies	141
<b>Hoofdstuk 7</b>	<b>Conclusies</b>	<b>147</b>
7.1	Inleiding	147
7.2	Het bronnenonderzoek	148
7.3	Bevindingen	149
7.3.1	Ratio en context	149
7.3.2	Het concept identiteit	150
7.3.3	Bescherming en verplichtingen	151
7.3.4	Samenhang met andere IVRK-bepalingen	153
7.4	Tot slot	154
<b>DEEL II</b>	<b>HET IDENTITEITSRECHT EX ARTIKEL 8 EVRM</b>	<b>157</b>
<b>Hoofdstuk 8</b>	<b>Inleiding en methode</b>	<b>159</b>
8.1	Artikel 8 EVRM	159
8.2	Doel, onderzoeksvragen en opbouw van het deelonderzoek	161

8.3	Dataverzameling, selectie en verantwoording	162
8.3.1	Jurisprudentieonderzoek	162
8.3.2	Literatuuronderzoek	167
8.4	Analyse van rechtspraak en literatuur	170
<b>Hoofdstuk 9</b>	<b>Het recht op identiteit: een eerste verkenning</b>	<b>171</b>
9.1	Inleiding	171
9.2	<i>Het recht</i> op identiteit in de EHRM-rechtspraak	171
9.2.1	Relevante rechtspraak	171
9.2.2	Grondslag	173
9.2.3	Ontwikkeling en ratio	174
9.2.4	Context	177
9.2.5	Initiatief ter zake het recht op identiteit	177
9.2.6	Het concept identiteit	181
9.2.7	Bescherming en verplichtingen	182
9.2.8	Samenhang met andere EVRM-rechten en concepten	183
9.3	<i>Het recht</i> op identiteit in de literatuur	186
9.4	Conclusies	191
<b>Hoofdstuk 10</b>	<b>Het recht op identiteit: nader onderzocht</b>	<b>195</b>
10.1	Inleiding	195
10.2	Het concept identiteit	195
10.2.1	Relevante rechtspraak	196
10.2.2	Rechtspraak met verwijzing naar het recht op identiteit	198
10.2.3	Rechtspraak over de persoonlijke levenssfeer	215
10.2.4	Rechtspraak over fysieke, sociale en persoonlijke identiteit	217
10.2.5	Inzichten uit de literatuur	237
10.3	De bescherming en verplichtingen	246
10.3.1	Relevante rechtspraak	247
10.3.2	Algemene leerstukken	248
10.3.3	Algemene implicaties (verzameling van subrechten)	257
10.3.4	Specifieke implicaties	266
10.3.5	Inzichten uit de literatuur	282
10.4	Conclusies	286
<b>Hoofdstuk 11</b>	<b>Het recht op identiteit en minderjarigen</b>	<b>293</b>
11.1	Inleiding	293
11.2	Recht op identiteit: een kinderrecht?	294
11.3	Rechtspraak over de identiteit van	295

minderjarigen en artikel 8 EVRM	
11.3.1 Relevante rechtspraak	296
11.3.2 Verkenning	300
11.3.3 Rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over identiteit	301
11.3.4 Rechtspraak waarin het Hof zich niet expliciet uitlaat over identiteit	309
11.3.5 Uitkomst	312
11.4 Rechtspraak met een verwijzing naar artikel 8 IVRK	313
11.4.1 Relevante rechtspraak	314
11.4.2 Verkenning	315
11.4.3 Rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over identiteit	318
11.4.4 Rechtspraak waarin het Hof zich niet expliciet uitlaat over identiteit	325
11.4.5 Uitkomst	330
11.5 Inzichten uit de literatuur	331
11.5.1 Relevante literatuur	331
11.5.2 <i>Het recht</i> op identiteit en minderjarigen	332
11.5.3 De identiteit van minderjarigen en artikel 8 EVRM	334
11.5.4 De samenhang met en invloed van artikel 8 IVRK	335
11.6 Conclusies	337
<b>Hoofdstuk 12 Conclusies</b>	<b>341</b>
12.1 Inleiding en methode	341
12.2 Algemene opmerkingen over de bronnen	341
12.3 Bevindingen	343
12.3.1 Grondslagen	344
12.3.2 Implicaties	346
12.4 Slot	354
<b>DEEL III SLOTBESCHOUWING</b>	<b>355</b>
<b>Hoofdstuk 13 Slotbeschouwing</b>	<b>357</b>
13.1 Inleiding	357
13.2 De optelsom van de identiteitsrechten: meer dan de som der delen?	358
13.2.1 De optelsom: inhoud, samenhang en potentie	359
13.2.2 Meer dan de som der delen? De potentiële inhoud en samenhang	364
13.2.2.1 Het topje van de ijsberg	364
13.2.2.2 In- en uitsluiting van aspecten	364

13.2.2.3	De verdere ontwikkeling van het concept identiteit	366
13.2.2.4	De mate van bescherming: plaats-, tijd- en contextgebonden	370
13.2.2.5	De identiteitsrechten: paraplurechten met of zonder eigen bescherming?	371
13.2.2.6	Samenhang met andere rechten die meer aandacht vereist	372
13.2.2.7	Potentiële samenhang van de identiteitsrechten uit art. 8 IVRK en art. 8 EVRM	376
13.2.2.8	Slotsom	379
13.2.3	Aanbevelingen over de inhoud, samenhang en potentie van de identiteitsrechten	380
13.2.3.1	Het kinderrechtencomité: actie is gewenst	380
13.2.3.2	UNICEF: tijd voor een nieuwe update van het implementatiehandboek?	381
13.2.3.3	EHRM: meerdere aandachtspunten voor verheldering, consistentie en ontwikkeling	382
13.2.3.4	Rechtswetenschappers: noem het beestje bij zijn naam	385
13.2.3.5	Rechtswetenschappers: identiteit is een breed en actueel onderzoeksterrein	385
13.2.3.6	Inspiratiebronnen voor verdere rechtsontwikkeling	386
13.3	De betekenis van de bevindingen voor het Nederlandse familierecht	387
13.3.1	Algemene opmerkingen over de (potentiële) betekenis	388
13.3.1.1	Relevantie van de identiteitsrechten	388
13.3.1.2	Belangrijke taak voor de Nederlandse familierechtpraktijk	389
13.3.1.3	Mogelijkheid tot maatwerk en een onderzoeks- en motiveringsplicht	390
13.3.1.4	Betrokkenheid van minderjarigen bij de eigen identiteit (autonomie)	392
13.3.1.5	Het bieden van passende bijstand en bescherming	393
13.3.1.6	Identiteitsrechten: voor minderjarigen én voor meerderjarigen	393
13.3.2	De identiteitsrechten in de rechtspraak langs de meetlat van de onderzoeksuitkomsten	394
13.3.3	Betekenis in het bijzonder voor enkele deelterreinen en casus verkend	395

13.3.3.1	Geregistreerde persoonlijke kenmerken	396
13.3.3.2	Verplaatsingen van minderjarigen	405
13.3.3.3	Kwesties betreffende de nationale identiteit	407
13.3.3.4	Opvoeding, zeggenschap en identiteitsvorming en -ontwikkeling (gezag)	410
13.3.3.5	Contact en omgang	413
13.3.3.6	Overige terreinen en actuele discussies	414
13.3.3.7	Slotsom	416
13.3.4	Aanbevelingen over de identiteitsrechten in het Nederlandse familierecht	416
13.3.4.1	Aan alle actoren (wetgever, rechters, wetenschappers etc.): noem het beestje bij zijn naam	416
13.3.4.2	Wetgever: tijd om het Derde Facultatief Protocol bij het IVRK te ratificeren?	416
13.3.4.3	Wetgever: is verheldering van mogelijke grondslagen van identiteitsrechten gewenst?	417
13.3.4.4	Wetgever: is een verwijzing naar de identiteitsrechten in wet- en regelgeving wenselijk?	419
13.3.4.5	Rechters en andere besluitnemers opgelet: verifieer, onderzoek en motiveer (consistent)	420
13.3.4.6	Advocaten opgelet: de identiteitsrechten kunnen uw betoog versterken	420
13.3.4.7	Rechtswetenschappers opgelet: verder onderzoek blijft van belang	421
13.4	Ten slotte	422
<b>BIJLAGEN</b>		<b>423</b>
	English summary	425
	Lijst van aangehaalde literatuur	431
	Jurisprudentielijst	449
	Dankwoord	465
	Identiteit van de auteur    Curriculum vitae	469

## Lijst met gebruikte afkortingen

A-G	advocaat-generaal
ACHR	American Convention on Human Rights
afl.	aflevering
art.	artikel
artt.	artikelen
AVVN	Algemene Vergadering van de Verenigde Naties
BDSM	Bondage & Discipline, Dominantie & Submissie en Sadisme & Masochisme
bijv.	bijvoorbeeld
BRP	Basisregistratie Personen
BW	Burgerlijk Wetboek
CCRA	Centre for Children's Rights Amsterdam
CED	International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance
concl.	conclusie
CRC	Convention on the Rights of the Child
CRPD	Convention on the Rights of Persons with Disabilities
CRvB	Centrale Raad van Beroep
d.d.	de dato
diss.	dissertatie
e.a.	en anderen
ECHR	European Convention on Human Rights
ECLI	European Case Law Identifier
ECRM	Europese Commissie voor de Rechten van de Mens
ECtHR	European Court of Human Rights
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
enz.	enzovoorts
etc.	et cetera
EU	Europese Unie
EVRM	Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
FJR	Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht
Gw	Grondwet
Hof	Gerechtshof (of, in Europese context, het EHRM)
HR	Hoge Raad
HUDOC	Human Rights Documents
IACtHR	Inter-Amerikaans Hof voor de Rechten van de Mens
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten



IVF	In Vitro Fertilisatie
IVRK	Verdrag inzake de rechten van het kind
Jw	Jeugdwet
LHBTI	Lesbische vrouwen, homoseksuele mannen, biseksuelen, transgender- en intersekse personen
LOB	Landsverordening openbaarheid van bestuur
MvT	Memorie van Toelichting
NGO	niet-gouvernementele organisatie
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NJCM	Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten
nr.	nummer
o.a.	onder andere
o.b.v.	op basis van
p.	pagina
PbEG	Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
PbEU	Publicatieblad van de Europese Unie
PHR	Parket bij de Hoge Raad
Rb.	Rechtbank
r.o.	rechtsoverweging
RSJ	Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming
RvS	Raad van State
Sr	Wetboek van Strafrecht
Sv	Wetboek van Strafvordering
t.	tegen
UN	United Nations
UNCRC	United Nations Convention on the Rights of the Child
UNICEF	United Nations Children's Fund
VN	Verenigde Naties
VU	Vrije Universiteit
WDKB	Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting
WID	Wet op de identificatieplicht
Wmo	Wet maatschappelijke ondersteuning
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum
WV	Het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht



# 1

## INLEIDING

### 1.1 Introductie van het onderwerp

*Noura*, tien jaar, is een kind van gescheiden ouders. Ze kent haar vader niet zo goed, ze was pas drie jaar toen haar ouders besloten uit elkaar te gaan. Ze ziet en spreekt hem sporadisch. Hij komt uit Egypte en is vaak in zijn geboorteland. Noura woont samen met haar moeder, haar twee broertjes en Boaz, de vader van haar broertjes. Gelukkig is hij erg lief en ook een beetje haar vader. Haar moeder wil dat Boaz 'officieel' haar vader wordt, en dat Noura zijn achternaam krijgt. Maar: wat wil ze zelf?

*Samuel* is dertien en woont sinds vier jaar in Nederland. Hij heeft al best veel van de wereld gezien, waaronder New York en Londen. Vanwege het werk van zijn ouders is het gezin vaak verhuisd. Dat vindt hij wel stoer, toch is hij het verhuizen een beetje zat. En nu moet hij misschien wéér verhuizen. Zijn ouders zijn vorig jaar namelijk uit elkaar gegaan en zijn moeder is niet gelukkig in Nederland. Ze wil met Samuel naar Noorwegen. Daar komt ze vandaan en Samuel is er ook geboren. Maar hij kent het land niet en spreekt geen Noors. Zijn vader wil liever dat Samuel bij hem blijft wonen, want hij voelt zich nu toch thuis in Nederland?

*Jowen* is vijftien jaar en zit in 3 HAVO. School is prima, maar handbal is veel leuker. Eén ding in haar leven vindt ze erg vervelend. Soms wordt ze eraan herinnerd dat ze eigenlijk Johan heet, maar zo wil ze al een tijd niet meer genoemd worden, want dat is

een jongensnaam en: ze is gewoon geen jongen. Ze had daarover vaak ruzie met haar ouders, die zijn streng gelovig. Daarom woont ze nu bij tante Annie, haar pleegmoeder. Daar kan ze zichzelf zijn.

De bovenstaande drie casus raken verschillende familierechtelijke onderwerpen, waaronder de geslachtsnaam, juridische afstammingsbanden, ouderlijk gezag, jeugdbescherming, geslachtsregistratie en participatierechten van minderjarigen. Deze casus gaan mogelijk ook alle drie over een juridisch onderwerp waarover nog weinig bekend is. Dat onderwerp betreft *identiteit*. Noura, Samuel en Jowen hebben namelijk recht op bescherming van hun identiteit, maar het is onduidelijk wat dat voor hen in deze casus precies betekent. Want wat het beschermen van identiteit juridisch inhoudt en wat dat voor kinderen en de Nederlandse familierechtpraktijk impliceert, zijn nieuwe vragen. Voor de beantwoording daarvan is onderzoek nodig. Dat onderzoek staat centraal in dit proefschrift. Omdat dit proefschrift hiermee een onontgonnen onderzoeksterrein als onderwerp heeft, wordt dit terrein hierna eerst verkend (§ 1.2). Vervolgens wordt de opzet van het promotieonderzoek uiteengezet (§ 1.3). De opbouw van de dissertatie volgt daarna (§ 1.4).

## 1.2 Het onderzoeksterrein verkend

Wie ben je? Waar kom je vandaan? En waar hoor je bij? Het zijn vragen die in onze globaliserende wereld en multiculturele samenleving belangrijk zijn en doorgaans geassocieerd worden met identiteit. *Identiteit* is in onze maatschappij een veelgehoorde term en wordt gebruikt in verschillende contexten, waaronder het juridisch domein. Identiteit is namelijk, zoals in deze paragraaf zal blijken, juridisch beschermd en heeft betekenis voor de Nederlandse rechtspraak. Dit volgt uit Nederlandse wetgeving (§ 1.2.1), internationale en regionale kinder- en mensenrechtelijke instrumenten (§ 1.2.2), Nederlandse rechtspraak (§ 1.2.3) en juridisch onderzoek (§ 1.2.4). Aan de hand van deze rechtsbronnen wordt in de laatste subparagraaf (§ 1.2.5) het onderwerp van deze dissertatie en de relevantie ervan verduidelijkt en verantwoord.

### 1.2.1 Nederlandse wetgeving

De term identiteit komt voor in Nederlandse wetgeving.<sup>1</sup> Zo staat de 'vaststelling van de identiteit van personen' centraal in de Wet op de identificatieplicht (WID) en spreekt de Wet basisregistratie personen (Wet BRP) over het vaststellen van 'de identiteit van de betrokkene'.<sup>2</sup> Verder wordt de term identiteit in de wet gebruikt in de aanduidingen

---

<sup>1</sup> De term identiteit komt voor in allerlei wetten. Het doorzoeken van Nederlandse wetten op overheid.nl aan de hand van de zoekterm 'identiteit' leidt tot 104 verschillende wetten.

<sup>2</sup> Zie de artikelen 1.8, 2.4, 2.19-2.21, 2.52, 2.55, 2.67, 2.68 Wet BRP.

identiteitsfraude en identiteitsdiefstal,<sup>3</sup> de identiteit van de verdachte,<sup>4</sup> de veroordeelde<sup>5</sup> en van het slachtoffer in een strafrechtelijke context en wordt de aanduiding identiteit van de onderneming gebruikt in een arbeids- en ondernemingsrechtelijke context.<sup>6</sup> In een familierechtelijke context komt identiteit in de wet voor in de aanduiding de identiteit van de biologische ouder<sup>7</sup> en van de donor.<sup>8</sup> Als de term identiteit in de wet wordt gebruikt, doorgaans ter identificatie van individuen, is dikwijls duidelijk wat met die term wordt bedoeld. De term zal op zichzelf niet tot vragen leiden, ook al ontbreekt een algemeen aanvaarde juridische definitie van identiteit.<sup>9</sup> Dit promotieonderzoek gaat echter over identiteit in een kinder- en mensenrechtelijke context. In die context ligt de betekenis van identiteit namelijk *niet* direct voor de hand.

In de Nederlandse grondwet is de term identiteit niet opgenomen. De Grondwet kent dus geen bepaling waarin een 'recht op bescherming van de identiteit' als grondrecht is neergelegd, in tegenstelling tot verschillende andere grondwetten uit Europese landen zoals Roemenië,<sup>10</sup> Moldavië,<sup>11</sup> Portugal<sup>12</sup> en Servië.<sup>13</sup> Wel kent het Nederlandse recht een algemeen persoonlijkheidsrecht als ongeschreven grondrecht, dat de Hoge Raad in 1994 introduceerde en dat 'het recht om te weten van welke ouders men afstamt' omvat.<sup>14</sup> In de uitleg van dat persoonlijkheidsrecht maakte de Hoge Raad geen koppeling met identiteit, maar die koppeling is mogelijk wel aanwezig. De Hoge Raad liet zich bij de introductie van dat recht vermoedelijk inspireren door het Duitse recht, waar dat recht nauw samenhangt met de identiteit van individuen.<sup>15</sup> Juist omdat identiteit in Nederland

<sup>3</sup> Zie de artikelen 231a en 231b Sr, die spreken over 'de identiteit van de ander te verhelen of misbruiken'.

<sup>4</sup> Zie onder meer de artikelen 22 lid 4 en 316 lid 3 Sr en artikel 22 lid 4 Sv. Zie vooral ook artikel 27a Sv waarin is bepaald dat 'De verdachte wordt ten behoeve van het vaststellen van zijn identiteit gevraagd naar zijn naam, voornamen, geboorteplaats en geboortedatum, het adres waarop hij in de basisregistratie personen is ingeschreven en het adres van zijn feitelijke verblijfplaats'.

<sup>5</sup> Zie onder meer de artikelen 14c lid 3, 38p lid 3, 74 lid 5 en 77a lid 1 onder b Sr.

<sup>6</sup> Het behouden van de identiteit van de onderneming is een van de vereisten voor de kwalificatie 'overgang van onderneming', waardoor de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit arbeidsovereenkomsten overgaan op de verkrijger van de nieuwe onderneming. Zie artikel 7:662 lid 1 onder a BW.

<sup>7</sup> Bijvoorbeeld artikel 1:19e lid 12 BW (identiteit van de moeder uit wie het kind geboren is) en artikel 1:207 lid 3 BW (identiteit van de vermoedelijke verwekker).

<sup>8</sup> Bijvoorbeeld artikel 2 Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting (WDKB), artikel 1:198 lid 1 onder b BW en artikel 1:227 lid 4 BW.

<sup>9</sup> Blauwhoff 2009, p. 20 ("*Being so very multidimensional, it comes as no surprise that identity has so far not been given a legal definition.*") met verwijzing naar Besson 2007, p. 141.

<sup>10</sup> Artikel 6 van de Roemeense Grondwet.

<sup>11</sup> Artikel 10 lid 2 van de Moldavische Grondwet.

<sup>12</sup> Artikel 26 van de Portugese Grondwet.

<sup>13</sup> Artikel 64 van de Servische Grondwet.

<sup>14</sup> HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608, r.o. 3.2.

<sup>15</sup> Zie hierover de dissertatie van Nehmelman 2002, p. 47-48. Nehmelman duidt dat recht aan als 'zelfbeschikkingsrecht van het individu ten aanzien van zijn identiteit'. Uit eigen onderzoek blijkt voorts dat een

niet expliciet (grond-)wettelijk beschermd is, zijn internationale en regionale kinder- en mensenrechtelijke instrumenten die daarop *wel* betrekking hebben wellicht belangrijk en zijn deze in ieder geval interessant voor de Nederlandse rechtspraak.

## 1.2.2 Kinder- en mensenrechtelijke instrumenten

Verskillende internationale en regionale kinder- en mensenrechtelijke instrumenten bevatten een regeling over *identiteit*, en specifiek over de identiteit van kinderen. Er bestaan zelfs bepalingen waarin een *recht* is neergelegd dat expliciet betrekking heeft op de bescherming van identiteit. Het kinderrecht uit artikel 8 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK of het kinderrechtenverdrag) bevat expliciet het recht op behoud van identiteit. De verdragstekst van artikel 8 IVRK luidt als volgt.

1. De Staten die partij zijn, verbinden zich tot eerbiediging van het recht van het kind zijn of haar identiteit te behouden, met inbegrip van nationaliteit, naam en familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend, zonder onrechtmatige inmenging.
2. Wanneer een kind op niet rechtmatige wijze wordt beroofd van enige of alle bestanddelen van zijn of haar identiteit, verlenen de Staten die partij zijn passende bijstand en bescherming, teneinde zijn identiteit snel te herstellen.

Dit kinderrecht is een belangrijk voorbeeld, aangezien dit recht van kinderen op behoud van identiteit na de opname in het IVRK ook expliciet in andere VN-verdragen is opgenomen. Zo zijn in het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning (hierna: CED) en het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (hierna: CRPD) verdragsbepalingen opgenomen die expliciet gericht zijn op het beschermen van de identiteit van kinderen. Het vierde lid van artikel 25 CED wijst specifiek op het recht op behoud van identiteit van kinderen die slachtoffer zijn geworden van gedwongen verdwijningen.<sup>16</sup> En in artikel 3 sub h CRPD is de eerbiediging van het recht van kinderen met een handicap op het behoud van hun eigen identiteit opgenomen als een van de algemene grondbeginselen van het verdrag. Ook in *soft law* van de VN wordt verwezen naar het recht van kinderen op identiteit, bijvoorbeeld in richtlijn 16 van *UN Guidelines for the Alternative Care of*

---

algemeen persoonlijkheidsrecht ook is geïntroduceerd in de Hongaarse rechtspraak in 1991 (nr. 57/1991 XI.8 AB) door de *Constitutional Court* en dat dit recht direct in verband is gebracht met het recht op identiteit.

<sup>16</sup> Hoewel het recht op behoud van identiteit zoals opgenomen in artikel 25 lid 4 CED duidelijk is gebaseerd op artikel 8 lid 1 IVRK, komt artikel 8 IVRK in de *travaux préparatoires* opvallend genoeg niet nadrukkelijk aan de orde. In een *general comment* bij dit verdrag wordt die samenhang en het belang van het recht op identiteit wel benadrukt. Zie *General comment on children and enforced disappearances* (2013), A/HRC/WGEID/98/1, onder nr. 17. “((...)) the Convention on the Rights of the Child expressly recognizes it in its articles 7 and 8, including the right to preserve and re-establish the child's identity. The right to identity ((...)) is intimately linked to the child in his or her specific individuality and private life. This right to identity has special importance during childhood as it is essential for the development of a person. In the case of enforced disappearances of children, the violation of the right to identity has particular consequences as it tends to include a series of illegal acts to conceal them and to prevent the re-establishment of the bond between the disappeared children and their families.”

*Children*. In de *UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child* wordt verwezen naar het recht van kinderen op behoud van identiteit uit artikel 8 IVRK.<sup>17</sup> Verder blijkt dit kinderrecht ook van belang op EU-niveau. Uit een van de overwegingen uit de Verordening Brussel IIbis (herschikking) blijkt namelijk dat het recht van kinderen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK relevant is in situaties waarin in het kader van grensoverschrijdende plaatsingen van minderjarigen 'wordt overwogen het kind in een inrichting of in pleegzorg te plaatsen'.<sup>18</sup>

Een *quick scan* van meerdere internationale, Europese en EU-rechtsbronnen laat verder zien dat ook andere mensenrechtelijke instrumenten expliciet naar identiteit verwijzen. Voorbeelden van Europese instrumenten waarin identiteit expliciet aan de orde komt zijn het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden met artikel 5 lid 1 over het behoud en ontwikkelen van de identiteit van minderheidsgroepen en het Europees Verdrag inzake de Adoptie van Kinderen (herzien), waarin in artikel 22 lid 5 wordt verwezen naar 'het recht van personen de eigen identiteit te kennen'. Een mooi voorbeeld is verder de Verklaring van de Fundamentele Rechten en Vrijheden die in 1989 door het Europees Parlement is aangenomen. Daarin is in artikel 6 lid 1 het recht neergelegd op respect voor en bescherming van de identiteit:

"Everyone shall have the right to respect and protection for their identity."<sup>19</sup>

De bovengenoemde instrumenten met verwijzingen naar identiteitsrechten zijn enkele voorbeelden. Er zijn nog meer instrumenten waaruit volgt dat identiteit rechtens relevant is en bescherming krijgt. Daaronder begrepen zijn regionale en algemene mensenrechtenverdragen, waaruit de bescherming van identiteit niet expliciet maar wel impliciet volgt. Zo kent het Amerikaans Verdrag voor de Rechten van de Mens impliciet een recht op identiteit. Dit recht is door het Inter-Amerikaanse Hof voor de Rechten van de Mens onder de reikwijdte van het verdrag gebracht, met verwijzing naar het kinderrecht uit artikel 8 IVRK.<sup>20</sup> Ook het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

<sup>17</sup> UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child, p. 75.

<sup>18</sup> Verordening (EU) 2019/1111 van de Raad van 25 juni 2019 betreffende de bevoegdheid, de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en betreffende internationale kinderontvoering (herschikking), overweging 84. De datum van inwerkingtreding van de verordening is 1 augustus 2022. Zie PbEU 2018, L 178/2019.

<sup>19</sup> Artikel 6 lid 1 van de Verklaring van de Fundamentele Rechten en Vrijheden (1989). Zie PbEG 1989, C 120/53.

<sup>20</sup> Zie onder meer de zaak *Gelman t. Uruguay* (2011), overweging 121. Het Inter-Amerikaans Hof voor de Mensenrechten (IACtHR) heeft in deze zaak voor het eerst aangegeven dat 'het recht op identiteit' door het Amerikaans Verdrag voor de Mensenrechten (ACHR) wordt beschermd. Deze zaak gaat over de gedwongen verdwijning van Maria Macarena Gelman, nadat zij in Argentinië was geboren tijdens de gevangenschap en verdwijning van haar geboortemoeder. Het Hof overweegt dat de verschillende verdragsrechten die in deze zaak aan de orde zijn, moeten worden bezien in het licht van de rechten van het kind, waaronder in het bijzonder

(hierna: EVRM) kent geen expliciete verwijzing naar identiteit in de verdragstekst, maar omvat – zoals ook uit onderhavig onderzoek volgt – niettemin een recht op identiteit. Dit recht wordt door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) gegrond op artikel 8 EVRM, dat luidt:

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Het Handvest voor de grondrechten van de EU (hierna: Handvest) omvat evenmin een bepaling nadrukkelijk gewijd aan de identiteit van individuen, maar artikel 7 Handvest correspondeert ingevolge artikel 52 lid 3 Handvest met artikel 8 EVRM. Zodoende zou ook het Handvest een recht op identiteit behelzen.

De bovenstaande bepalingen met verwijzingen naar identiteitsrechten laten zien dat identiteit, en de identiteit van kinderen specifiek, deel uitmaakt van de beschermings sfeer van allerlei kinder- en mensenrechtelijke instrumenten. Identiteit heeft daarmee ontegenzeggelijk betekenis op internationaal en regionaal niveau. Die betekenis is mogelijk zelfs groter dan direct aan bovengenoemde en andere instrumenten kan worden ontleend. Ook bepalingen die niet expliciet, noch impliciet aan identiteit worden gerelateerd, kunnen namelijk indirect over identiteit gaan of daarvoor van belang zijn. Een voorbeeld is het kinderrecht ex artikel 7 IVRK, dat blijkens de verdragstekst nauw samenhangt met artikel 8 IVRK:

1. Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen, en door hen te worden verzorgd.
2. De Staten die partij zijn, waarborgen de verwezenlijking van deze rechten in overeenstemming met hun nationale recht en hun verplichtingen krachtens de desbetreffende internationale akten op dit gebied, in het bijzonder wanneer het kind anders staatloos zou zijn.

---

verschillende rechten van het kind uit het IVRK. Het Hof verwijst hierbij onder andere naar het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK. Artikel 8 IVRK wordt door het Hof gebruikt ter onderbouwing van de visie dat het Amerikaans Verdrag voor de Mensenrechten, ondanks dit recht niet expliciet in de tekst van het verdrag is opgenomen, het recht op identiteit omvat.



Allebei de kinderrechten zijn expliciet gericht op de naam en nationaliteit van kinderen en de ouder-kind relatie. Daarnaast worden beide kinderrechten geassocieerd met het recht op afstammingsinformatie. Ook al noemt de verdragstekst van artikel 7 IVRK in tegenstelling tot die van artikel 8 IVRK de term identiteit dus niet expliciet, dat kinderrecht lijkt daarvoor wel van belang. Dit betekent dat heel veel bepalingen indirect op identiteit betrekking kunnen hebben. Omdat het lastig wetenschappelijk te verantwoorden valt waarom rechten uit zulke bepalingen die niet direct gekoppeld worden aan de term identiteit daar desalniettemin betrekking op hebben, is er in dit promotieonderzoek voor gekozen om aan te knopen bij het expliciet gebruik van de term identiteit.

Dit promotieonderzoek spitst zich toe op de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM. Van al de bovenstaande instrumenten zijn, voor zover het de identiteit van kinderen betreft, het IVRK en het EVRM namelijk het meest interessant en (potentieel) relevant voor de Nederlandse rechtspraak. Het zijn immers bindende instrumenten waarbij Nederland verdragspartij is en die algemeen van aard zijn: blijkens de verdragstekst van de artikelen 8 hebben de hieruit volgende identiteitsrechten niet enkel betrekking op de identiteit van een specifieke groep kinderen of een specifieke context. Omdat Nederland als verdragspartij gebonden is aan deze verdragen, is het relevant te weten wanneer de identiteitsrechten uit deze verdragen een rol zouden moeten spelen en wat deze identiteitsrechten inhouden. Dat de identiteitsrechten van belang zijn voor de Nederlandse rechtspraak, volgt ook uit Nederlandse rechtspraak.

1.2

### 1.2.3 Nederlandse rechtspraak

De rol die de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM in het Nederlandse recht (zouden moeten) spelen en de betekenis van deze rechten voor de Nederlandse rechtspraak, zijn *terra incognita*. In deze paragraaf wordt aan de hand van jurisprudentieonderzoek op rechtspraak.nl onderzocht welke rol de identiteitsrechten blijkens Nederlandse rechtspraak (zouden moeten) spelen en welke betekenis aan deze identiteitsrechten gegeven wordt (§ 1.2.3.1 – § 1.2.3.6).

#### 1.2.3.1 De rol van identiteitsrechten

Een blik op de Nederlandse jurisprudentie leert dat de term identiteit op verschillende wijzen in de Nederlandse rechtspraak wordt gebruikt.<sup>21</sup> Eén daarvan is ter aanduiding van individuen (identificatie), bijvoorbeeld 'de identiteit van de verdachte' in strafzaken. Hierop ziet dit promotieonderzoek niet. Een andere wijze waarop identiteit in de rechtspraak figureert en waarover dit promotieonderzoek wel gaat, is identiteit in een

<sup>21</sup> De zoekopdracht 'identiteit' in de Nederlandse rechtspraak gepubliceerd op rechtspraak.nl leidt tot meer dan 27.000 treffers, waarvan het grootste gedeelte (meer dan 15.000) strafzaken zijn.

kinder- en mensenrechtelijke context. Jurisprudentieonderzoek laat zien dat identiteit in een kinder- en mensenrechtelijke context een rol speelt in de Nederlandse rechtspraak. Dit blijkt uit rechtspraak waarin verwijzingen voorkomen naar een *recht* dat betrekking heeft op identiteit. Aan de hand van verschillende zoekopdrachten is relevante rechtspraak verzameld (zie Tabel 1).<sup>22</sup> Dat heeft tot een verzameling van rechtspraak geleid die laat zien dat in de rechtspraak '*het recht op (een) identiteit*', '*het recht op (een) persoonlijke identiteit*' en '*het recht op behoud van identiteit*' voorkomen. Omdat niet alle rechtspraak online gepubliceerd wordt, is het niet vast te stellen hoe groot de rol van deze identiteitsrechten is. Het jurisprudentieonderzoek heeft in ieder geval meer uitspraken opgeleverd waarin het identiteitsrecht ex artikel 8 IVRK aan de orde komt, dan waarin het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM aan de orde komt. Het vermoeden rijst verder dat sprake is van een toenemend belang van deze identiteitsrechten, omdat de afgelopen jaren steeds meer rechtspraak is gepubliceerd waarin identiteitsrechten worden genoemd. Deze identiteitsrechten worden blijkens de verzamelde rechtspraak doorgaans gebaseerd op het kinderrecht artikel 8 IVRK, het mensenrecht artikel 8 EVRM, of op beide verdragsrechten.<sup>23</sup>

Uit de jurisprudentie volgt ook dat identiteit een grotere rol speelt dan de rechtspraak waarin de identiteitsrechten genoemd worden laat zien. In rechtspraak waarin bijvoorbeeld de aanduidingen '*identiteitsontwikkeling*' of '*identiteitsvorming*' genoemd worden, vaak familierechtelijke procedures over kinderen, blijven de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM meestal onvermeld. Uit verschillende zoekopdrachten in rechtspraak.nl – zonder verdere afbakening – (zie Tabel 2) blijkt namelijk dat deze aanduidingen in de rechtspraak vaker zonder dan met verwijzing naar de identiteitsrechten voorkomen. Ter illustratie: de zoekopdracht '*identiteitsontwikkeling*' levert 677 treffers op, waarbij in slechts 11 zaken ook verwezen wordt naar een identiteitsrecht, namelijk artikel 8 IVRK. Of het uitmaakt dat de identiteitsrechten in die zaken onvermeld blijven, is onduidelijk aangezien de betekenis van identiteit en identiteitsrechten in de Nederlandse rechtspraak niet in kaart is gebracht. In de hiernavolgende subparagrafen wordt daarom aan de hand

---

<sup>22</sup> Allereerst is geprobeerd om relevante rechtspraak te achterhalen met algemene zoektermen als '*recht op identiteit*' en '*recht op een identiteit*'. Omdat artikel 8 IVRK expliciet betrekking heeft op '*het behoud van identiteit*' is ook daarop gezocht. Het zoekresultaat van de eerste zoekopdracht, '*het recht op identiteit*', liet zien dat ook '*het recht op persoonlijke identiteit*' in de Nederlandse rechtspraak voorkomt (Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711), en daarom is verder gezocht op die zoekterm. Om daarnaast geen rechtspraak mis te lopen waarin wordt volstaan met een verwijzing naar artikel 8 IVRK, zonder '*het recht op behoud van identiteit*' expliciet te noemen, is nog op variaties in dat kader gezocht. Voor artikel 8 EVRM kan dat niet, aangezien in artikel 8 EVRM de term *identiteit* niet expliciet in de verdragstekst is genoemd.

<sup>23</sup> Onder de verzamelde rechtspraak vallen slechts twee zaken waarin het recht op identiteit wordt gebaseerd op een andere rechtsgrond dan artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM. In de zaak Rb. Den Haag 3 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG4481 doet verzoeker een beroep op '*het recht op identiteit*' dat wordt gegrond op artikel 16 IVBPR. In de zaak *Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten* 19 december 2016, ECLI:NL:OGAAM:2016:84 stelt verweerder dat het begrip '*persoonlijke levenssfeer*' in de Landsverordening openbaarheid van bestuur (LOB) ook '*het recht op identiteit*' omvat.

van rechtspraak met verwijzingen naar de identiteitsrechten uit de artikelen 8 onderzocht wanneer deze identiteitsrechten een rol (zouden moeten) spelen en welke betekenis aan deze identiteitsrechten gegeven wordt.

Tabel 1. Rechtspraak met verwijzingen naar identiteitsrechten (laatste update d.d. 20-11-2020)

Zoekopdrachten zonder filter <sup>24</sup>	Aantal treffers
'Recht op identiteit'	13
'Recht op een identiteit'	+ 6 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor
'Recht op behoud van identiteit'	1 (geen nieuwe t.o.v. resultaat hiervoor)
'Recht op behoud van zijn / haar / hun identiteit'	+ 3 / 0 / + 1 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor
'Recht op persoonlijke identiteit'	16 (+ 15 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 IVRK'	45 (+ 32 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind'	9 (+ 5 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 van het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind'	4 (+2 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 van het IVRK'	16 (+ 7 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 van het Verdrag inzake de rechten van het kind'	12 (+3 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)
'8 van het Verdrag van de rechten van het kind'	2 (+ 2 nieuwe zaken t.o.v. resultaat hiervoor)

1.2

Tabel 2. Rechtspraak over identiteitsontwikkeling en identiteitsvorming zonder en met verwijzing naar identiteitsrechten (laatste update d.d. 20-11-2020)

Zoekopdrachten zonder filter <sup>26</sup>	Aantal treffers
'Identiteitsontwikkeling'	677
'Identiteitsvorming'	67
'Identiteitsontwikkeling' + 'recht op identiteit'	0
'Identiteitsontwikkeling' + 'identiteit' + 'recht'	50, waaronder 11 zaken met verwijzing naar een recht ter zake identiteit <sup>27</sup>

<sup>24</sup> Er is geen filter toegepast en dat betekent dat de zoekopdrachten betrekking hebben op alle gepubliceerde rechtspraak van alle instanties en alle rechtsgebieden.

<sup>26</sup> Er is geen filter toegepast en dat betekent dat de zoekopdrachten betrekking hebben op alle gepubliceerde rechtspraak van alle instanties en alle rechtsgebieden.

<sup>27</sup> Onder de 50 zaken zijn 12 strafrechtelijke zaken, 1 vreemdelingenrechtelijke zaak en 1 aansprakelijkheidsrechtzaak. Daarin komt identiteit niet aan de orde in verband met een recht ter zake de bescherming van identiteit. Daarnaast zijn er 36 familierechtelijke zaken. Daarin wordt in 11 zaken gewezen op het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK: Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7767; Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2863; Hof Amsterdam 22 december 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5373; Hof Den Haag 25 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2250; Hof Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:55; Rb. Zeeland-West-Brabant 19 december 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:6265; Rb. Midden-Nederland 9 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2012; Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8520; Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8526; Hof Arnhem-Leeuwarden 13 oktober 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:8193; HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452. In laatstgenoemde 7 zaken met verwijzing naar artikel 8 IVRK is ook gewezen op 'het recht op persoonlijke identiteit' en artikel 8 EVRM.

Tabel 2. (vervolg)

Zoekopdrachten zonder filter <sup>25</sup>	Aantal treffers
'Identiteitsontwikkeling' + '8 IVRK'	5 (geen nieuwe zaken t.o.v. voorgaande zoekopdracht) <sup>28</sup>
'Identiteitsvorming' + 'recht op identiteit'	1 <sup>29</sup>
'Identiteitsvorming' + 'identiteit' + 'recht'	18 (waaronder 1 nieuwe zaak t.o.v. voorgaande zoekopdracht met verwijzing naar <i>recht op identiteit</i> ) <sup>30</sup>
'Identiteitsvorming' + '8 IVRK'	0

### 1.2.3.2 De rol van artikel 8 IVRK

Artikel 8 IVRK speelt een rol in de Nederlandse rechtspraak. Het jurisprudentieonderzoek heeft een groep zaken opgeleverd waarin dit kinderrecht wordt genoemd. Daaronder vallen enkele vreemdelingenrechtelijke zaken.<sup>31</sup> Ook is het kinderrecht aangehaald in een zaak over een verzoek tot een tijdelijke vrijstelling van schoolbezoek.<sup>32</sup> Maar artikel 8 IVRK komt vooral voor in uiteenlopende zaken van het familierecht, en met name in afstammingsrechtelijke kwesties en naamkwesties.<sup>33</sup> Dat de verzameling van rechtspraak laat zien dat artikel 8 IVRK het vaakst genoemd is in zaken over afstammingsrechtelijke onderwerpen valt te verklaren, omdat artikel 8 IVRK in de standaardoverweging uit het eerder genoemde arrest van de Hoge Raad uit 2016 is opgenomen vanwege het recht op afstammingsinformatie.<sup>34</sup> In het onderzoek zijn de volgende afstammingsrechtelijke onderwerpen naar voren gekomen:

<sup>25</sup> Er is geen filter toegepast en dat betekent dat de zoekopdrachten betrekking hebben op alle gepubliceerde rechtspraak van alle instanties en alle rechtsgebieden.

<sup>28</sup> Deze treffers vallen reeds onder het eerdere resultaat van de zoekopdracht 'Identiteitsontwikkeling' + 'identiteit' + 'recht'.

<sup>29</sup> Hof Den Haag 14 november 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3107.

<sup>30</sup> Rb. Rotterdam 25 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:1218.

<sup>31</sup> Rb. Den Haag 5 maart 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:AZ9996; Rb. Den Haag 8 april 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ0708; Rb. Den Haag 14 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU8368; Rb. Den Haag 10 maart 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:3464; Rb. Den Haag 22 augustus 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:10476 en Rb. Midden-Nederland 11 augustus 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:4126.

<sup>32</sup> Rb. Noord-Holland 27 maart 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:2800.

<sup>33</sup> De Graaf heeft naar aanleiding van een bij afronding van dit onderzoek nog niet gepubliceerd jurisprudentieonderzoek de rol van artikel 8 IVRK in de Nederlandse rechtspraak opgemerkt. Zij constateert dat de rol van artikel 8 IVRK 'vooral ook van belang is in zaken van familierecht, waarbij sprake is van draagmoederschapsconstructies en bijvoorbeeld de vraag voorligt of de erkenning van een in het buitenland opgemaakte geboorteakte niet in strijd is met de Nederlandse openbare rechtsorde.' De Graaf 2020, p. 42. De jurisprudentieanalyse in dit promotieonderzoek laat zien dat de rol van artikel 8 IVRK breder is en het belang van artikel 8 IVRK niet op voorhand in bepaalde zaken meer van belang is dan in andere zaken.

<sup>34</sup> Al voor de inwerkingtreding van het IVRK in Nederland (d.d. 8 maart 1995) wees Hof 's-Hertogenbosch al op artikel 8 IVRK als recht dat (samen met art. 7 IVRK) het belang van afstammingsinformatie onderstreept. Hof 's-Hertogenbosch 18 september 1991, ECLI:NL:GHSHE:1991:AD1486, NJ 1991/796.

- » afstammingsinformatie aan het kind over de biologische ouder of bekende donor al dan niet voorafgaand omgang;<sup>35</sup>
- » afstammingsinformatie op verzoek van en aan de mogelijk biologische ouder(s);<sup>36</sup>
- » afstammingsinformatie na vermoeden tot illegale opnemng in het gezin (kinderhandel, kinderontvoering of illegale adoptie);<sup>37</sup>
- » informatieverplichting van adoptieouders aan een meerderjarig kind naar aanleiding van illegale adoptie;<sup>38</sup>
- » statusvoorlichting na adoptie;<sup>39</sup>
- » statusvoorlichting na naamswijziging van het kind in die van de stiefouder;<sup>40</sup>
- » statusvoorlichting voorafgaand stiefouderadoptie;<sup>41</sup>
- » afstammingsinformatie over de biologische vader als vereiste geldt voorafgaand aan adoptie na draagmoederschap;<sup>42</sup>
- » uithuisplaatsing van kind vanwege afstammingsonderzoek voor statusvoorlichting;<sup>43</sup>
- » het vestigen van juridische afstammingsbanden na draagmoederschap;<sup>44</sup>
- » het vestigen van de juridische afstammingsband met de biologische ouder;<sup>45</sup>
- » verbreken<sup>46</sup> dan wel behouden<sup>47</sup> van de juridische afstammingsband.

<sup>35</sup> Hof 's-Hertogenbosch 23 juni 2005, ECLI:NL:GHSHE:2005:AV6603; Hof Amsterdam 22 december 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5373; HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452; Hof Arnhem-Leeuwarden 26 april 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:3385; Rb. Gelderland 19 juli 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:6998; Hof Den Haag 31 augustus 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:2807; Hof Arnhem-Leeuwarden 13 oktober 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:8193; Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8520; Concl. A-G M.L.C.C. Lückers, ECLI:NL:PHR:2018:520, bij HR 13 juli 2018; Rb. Rotterdam 25 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:1218.

<sup>36</sup> Rb. Zwolle-Lelystad 29 april 2010, ECLI:NL:RBZLY:2010:BM6950; Rb. Zwolle-Lelystad 4 maart 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BP6936; Rb. Gelderland 29 januari 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:631.

<sup>37</sup> Hof Amsterdam 5 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1279.

<sup>38</sup> Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711 en Hof Den Haag 14 november 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3107.

<sup>39</sup> Rb. Noord-Holland 27 augustus 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:8344.

<sup>40</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8526.

<sup>41</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 19 december 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:6265.

<sup>42</sup> Rb. Overijssel 2 maart 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:1092.

<sup>43</sup> Hof Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:55.

<sup>44</sup> Rb. Den Haag 14 september 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BK1197; Rb. Den Haag 10 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:7583; Rb. Den Haag 2 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11169; Rb. Den Haag 10 april 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:7708; Rb. Den Haag 26 november 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:12537; Rb. Amsterdam 27 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8839. In dat kader maakt artikel 8 IVRK deel uit van een standaardoverweging over het *mater semper certa est*-beginsel en artikel 1:198 BW.

<sup>45</sup> Hof Den Haag 11 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3252; Hof Arnhem-Leeuwarden 26 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:2967; Concl. A-G F.F. Langemeijer, ECLI:NL:PHR:2008:BC8978, bij HR 16 mei 2008.

<sup>46</sup> Rb. Groningen 6 september 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BS7491.

<sup>47</sup> Hof Amsterdam 21 juni 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:2368; RvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2580. Artikel 8 IVRK komt ook aan bod in de context van het behouden van de afstammingsband terwijl duidelijk is dat de juridische afstammingsband niet overeenstemt met de biologische afstamming. Zie in dat kader Concl. A-G J.K. Moltmaker, ECLI:NL:PHR:2002:AE8473, bij HR 15 november 2002; Hof Den Haag 8 september 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BO730; Rb. Assen 23 maart 2011, ECLI:NL:RBASS:2011:BQ6510; Concl. A-G P. Vlas, ECLI:NL:PHR:2013:43, bij HR 27 september 2013; Hof Amsterdam 16 december 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:5810; Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7767.

De verzameling van rechtspraak laat zien dat artikel 8 IVRK vaak aan bod komt in zaken over het verkrijgen van afstammingsinformatie en het geven van statusvoorlichting, maar ook dat artikel 8 IVRK in andere afstammingsrechtelijke kwesties figureert. Dit kinderrecht is dus van belang voor het afstammingsrecht. Daarnaast heeft artikel 8 IVRK duidelijk betekenis voor het naamrecht, zo blijkt uit de jurisprudentie. Dit is logisch, aangezien de verdragstekst van artikel 8 IVRK onder meer gericht is op de naam van het kind. De zaken raken opnieuw uiteenlopende onderwerpen, waaronder:

- » de naamskeuze van ouders;<sup>48</sup>
- » het toekennen van een achternaam aan een staatloze minderjarige;<sup>49</sup>
- » verbetering van de achternaam op de geboorteakte<sup>50</sup> en aanpassing van onder meer de achternaam in de Basisregistratie Personen (BRP);<sup>51</sup>
- » delen in de naamswijziging van de ouder;<sup>52</sup>
- » het al dan niet wijzigen van de achternaam.<sup>53</sup>

De verzameling van rechtspraak laat zien dat artikel 8 IVRK aan bod komt in kwesties over het verkrijgen en het wijzigen van namen. Dit kinderrecht blijkt bovendien te worden genoemd als aanknopingspunt voor én tegen naamswijziging. Hoe dit kinderrecht in deze naamkwesties moet worden uitgelegd, kan echter niet duidelijk aan de rechtspraak worden ontleend. De rol van artikel 8 IVRK speelt ook buiten afstammingsrechtelijke en naamkwesties. Dit identiteitsrecht blijkt namelijk ook in andere familierechtelijke procedures aan de orde te zijn gekomen, waaronder:

- » zaken over het inschrijven van de geboorteakte;<sup>54</sup>
- » zaken over het verkrijgen of behouden van nationaliteit;<sup>55</sup>

---

<sup>48</sup> Rb. 's-Hertogenbosch 11 juni 2003, ECLI:NL:RBSHE:2003:BZ9153; Hof 's-Hertogenbosch 27 januari 2004, ECLI:NL:GHSHE:2004:AO2510; Rb. Noord-Nederland 21 februari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:583; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:1483.

<sup>49</sup> Rb. Noord-Holland 23 maart 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:2331.

<sup>50</sup> Rb. Amsterdam 23 september 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BK1836; Hof 's-Hertogenbosch 7 september 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:3851.

<sup>51</sup> Rb. Gelderland 5 februari 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:500; RvS 30 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:233.

<sup>52</sup> Hof Amsterdam 3 mei 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:3005.

<sup>53</sup> Rb. Haarlem 20 november 2001, ECLI:NL:RBHAA:2001:AD7488; Hof 's-Hertogenbosch 30 maart 2006, ECLI:NL:GHSHE:2006:AW4822; Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BT8935, bij HR 16 december 2011; Hof Den Haag 25 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2250; Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8526; Rb. Noord-Holland 11 januari 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:171; RvS 15 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2722; RvS 6 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:679.

<sup>54</sup> Rb. Utrecht 3 februari 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BL3362.

<sup>55</sup> Concl. A-G Mok, ECLI:NL:PHR:1999:AA3798, bij HR 29 oktober 1999; HR 29 oktober 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA3798; Rb. Den Haag 20 november 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:1663.

- » kinderbeschermingszaken;<sup>56</sup>
- » omgangszaken;<sup>57</sup>
- » een verhuizaak;<sup>58</sup>
- » in verband met familieprocesrechtelijke aspecten.<sup>59</sup>

De vraag rijst waarom artikel 8 IVRK 'alleen' in deze verzameling van jurisprudentie naar voren komt en niet in (veel) meer zaken over deze onderwerpen. Is dat omdat er in andere (soortgelijke) zaken geen beroep op dat kinderrecht is gedaan? Zou artikel 8 IVRK niet vaker in bepaalde procedures, zoals kinderbeschermingszaken, verhuizzaken etc. een rol kunnen en moeten spelen dan nu het geval is? En wat te denken van procedures over andere onderwerpen die nu niet uit het jurisprudentieonderzoek naar voren komen, zoals kinderontvoeringszaken en geschillen over de invulling van het gezag? De rol die artikel 8 IVRK nu in de Nederlandse rechtspraak speelt en de rol die het daarin kan spelen, kunnen pas beoordeeld worden nadat meer kennis verkregen is over de betekenis van dat kinderrecht; dit proefschrift beoogt daar een bijdrage aan te leveren.

1.2

### 1.2.3.3 De rol van artikel 8 EVRM

Niet alleen het IVRK is in de Nederlandse rechtspraak op het terrein van identiteit van belang, ook het EVRM is van betekenis. De zoektocht naar rechtspraak waarin een of meerdere identiteitsrechten voorkomen, heeft rechtspraak opgeleverd waarin in het kader van artikel 8 EVRM '*het recht op identiteit*', '*het recht op een identiteit*' en '*het recht op persoonlijke identiteit*' worden genoemd. Uit de analyse van deze jurisprudentie volgt dat artikel 8 EVRM in het kader van identiteit in verschillende contexten een rol speelt. De eerste verwijzingen naar *het recht op (een) identiteit* ex artikel 8 EVRM komen voor in enkele zaken met een vreemdelingenrechtelijk karakter waar het ging om verblijfsrechten.<sup>60</sup> Daarnaast wordt in verband met nationaliteit een aantal keren een beroep gedaan op het recht op identiteit. De zaken gaan over het wijzigen van de geregistreerde

<sup>56</sup> Concl. A-G E.M. Wesseling-van Gent, ECLI:NL:PHR:2005:AT3445, bij HR 3 juni 2005; Concl. A-G De Vries Lentsch-Kostense, ECLI:NL:PHR:2005:AT6844, bij HR 14 oktober 2005; Hof Leeuwarden 22 maart 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ5069; Hof Amsterdam 16 april 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:2445; Hof 's-Hertogenbosch 23 oktober 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:4398; Hof Arnhem-Leeuwarden 28 februari 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:1808.

<sup>57</sup> Concl. A-G F.F. Langemeijer, ECLI:NL:PHR:2012:BW7010, bij HR 13 juli 2012; Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BQ2810, bij HR 17 juni 2011.

<sup>58</sup> Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2863.

<sup>59</sup> Rb. Groningen 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BS7594; Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BS8795, bij HR 18 november 2011; Rb. Den Haag 16 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1835; Hof Den Haag 8 juni 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:2063.

<sup>60</sup> Rb. Den Haag 20 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG7098; Rb. Den Haag 28 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG8219; Rb. Den Haag 12 november 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BK6566; Rb. Den Haag 25 juni 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM9523; Rb. Den Haag 5 juni 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:7404.

nationaliteit in de status staatloos,<sup>61</sup> het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit door meerderjarigenadoptie<sup>62</sup> en over de gemaakte kosten voor het verkrijgen van nationaliteit door naturalisatie.<sup>63</sup> Verder wordt het recht door de rechter naar voren gebracht in een zaak in verband met de bescherming van persoonsgegevens (privacy)<sup>64</sup> en in een zaak waarin de wettelijke beperking tot twee curatoren ex artikel 1:383 BW niet van toepassing is wegens onder meer strijd met het recht op identiteit en persoonlijke ontwikkeling ex artikel 8 EVRM van de curandus.<sup>65</sup> Het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM speelt echter vooral in zaken over het verkrijgen van afstammingsinformatie of statusvoorlichting. Vaak wordt gewezen op het recht op persoonlijke identiteit ex artikel 8 EVRM, dat sinds een uitspraak van de Hoge Raad uit 2016 deel uitmaakt van vaste jurisprudentie over het recht op afstammingsinformatie.<sup>66</sup> Sindsdien luidt de standaardoverweging als volgt:

“Uit het recht op private life, in het bijzonder het recht op persoonlijke identiteit, vloeit eveneens voort dat een kind het recht heeft te weten van wie het afstamt (EHRM 20 december 2007, 23890/02, EHRC 2008/34). Dat recht is tevens gewaarborgd in de art. 7 en 8 IVRK.”<sup>67</sup>

In de meeste zaken waarin naar dit recht op persoonlijke identiteit wordt verwezen, volgt, net zoals in de bovengenoemde standaardoverweging, ook een verwijzing naar artikel 8 IVRK.<sup>68</sup> De zaken betreffen verschillende afstammingsrechtelijke kwesties (zie § 1.2.3.2). Hieruit volgt dat de verdragsrechten, in ieder geval in de context van het recht op afstammingsinformatie, blijkens Nederlandse rechtspraak geacht worden samen te hangen. Het Hof Amsterdam wees expliciet op de *nauwe* samenhang daartussen, en wel als volgt:

“Uit het in artikel 8 EVRM gewaarborgde recht op privéleven (‘private life’) en meer in het bijzonder het recht op persoonlijke identiteit, vloeit voort dat een kind recht heeft te weten van wie het afstamt. (...) Zoals hiervoor overwogen volgt uit de artikelen 7 en 8 van het IVRK dat een minderjarige recht heeft op informatie over haar afstamming

<sup>61</sup> Rb. Den Haag 6 augustus 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:9575 en RvS 27 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4013.

<sup>62</sup> Rb. Den Haag 5 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BT8661.

<sup>63</sup> CRvB 10 maart 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:699.

<sup>64</sup> Rb. Den Haag 5 februari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:865.

<sup>65</sup> Hof Arnhem-Leeuwarden 27 september 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8670.

<sup>66</sup> HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452.

<sup>67</sup> HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452, r.o. 5.1.3.

<sup>68</sup> In totaal zijn er slechts 13 zaken gevonden waarin het recht op identiteit of het recht op persoonlijke identiteit ex artikel 8 EVRM wordt genoemd *zonder* ook een verwijzing naar het kinderrecht ex artikel 8 IVRK. In 3 zaken ging het daarbij om afstammingsinformatie: Rb. Den Haag 9 september 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:8735; Rb. Midden-Nederland 9 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2012; Rb. Rotterdam 2 juni 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:4250.



en behoort te weten wie haar vader is, wat nauw samenhangt met het recht op een persoonlijke identiteit.”<sup>69</sup>

Los van het feit dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK betrekking heeft op kinderen en het mensenrecht ex artikel 8 EVRM op ieder individu, is het onduidelijk waarom in sommige zaken alleen verwezen wordt naar artikel 8 IVRK, in sommige zaken alleen naar artikel 8 EVRM en in sommige zaken naar beide verdragsrechten.<sup>70</sup> De vraag naar de samenhang tussen de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM blijft met de verzamelde rechtspraak onbeantwoord.

Daarnaast volgt uit de analyse van de verzamelde rechtspraak dat identiteit in het kader van artikel 8 EVRM ook aan de orde komt *zonder* expliciete verwijzing naar een identiteitsrecht. Identiteit, en dus zonder koppeling met een *recht*, speelt namelijk ook een rol in enkele familierechtelijke procedures om verzoeken te kunnen te doen in het geval een wettelijke grondslag daarvoor ontbreekt en dus in een familieprocesrechtelijke context.<sup>71</sup> Het gaat vooral om verzoeken over omgang met en informatie over een minderjarig kind van een biologische ouder of donor zonder *family life*; een enkele keer gaat het om andere familieleden van de minderjarige.<sup>72</sup> Identiteit komt in het kader van artikel 8 EVRM verder nog naar voren in verband met genderidentiteit en geslachtsregistratie.<sup>73</sup> Waarom het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM in die zaken onvermeld blijft en of dat wat uitmaakt, kan niet op grond van de geanalyseerde rechtspraak worden vastgesteld.

Kortom: de verzameling van jurisprudentie laat zien dat artikel 8 EVRM op het terrein van identiteit op verschillende wijzen een rol speelt. Die rol is bovendien betrekkelijk nieuw en lijkt voor uiteenlopende soorten procedures belangrijk, en voor met name familierechtelijke contexten en voor kinderen. Het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM komt vooral aan bod in verband met afstammingsinformatie en statusvoorlichting, en de vraag rijst of dat recht niet in meer contexten aan bod zou moeten of kunnen komen. Ook rijst

<sup>69</sup> Hof Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:55, r.o. 5.6 en 5.7.

<sup>70</sup> Dat artikel 8 IVRK betrekking heeft op kinderen wordt een enkele keer benadrukt door de rechter. Zie bijvoorbeeld Rb. Zwolle-Lelystad 4 maart 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BP6936. Het komt echter ook voor dat artikel 8 IVRK wordt toegepast bij de beoordeling van een verzoek van een meerderjarige (meerderjarig kind, of de ouder).

<sup>71</sup> De eerste zaak over identiteit en *private life* ingevolge artikel 8 EVRM in familieprocesrechtelijke context dateert uit 2014. Zie Hof Amsterdam 15 april 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1714.

<sup>72</sup> Rb. Midden-Nederland 28 juli 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:2961. In deze zaak over beëindiging van het gezag van moeder over de minderjarige wensten de grootmoeder en vader van de minderjarige als belanghebbenden te worden aangemerkt op grond van *private life* en identiteit ex artikel 8 EVRM. Zie ook Hof Amsterdam 3 april 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:1085, waarin een tante beroep deed op *private life* en identiteit ex artikel 8 EVRM.

<sup>73</sup> Rb. Limburg 28 mei 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:4931. Zie ook HR 30 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ5686, r.o. 3.5.2 waarin verzoeker op grond van artikel 8 EVRM een beroep deed op het recht op juridische erkenning van de identiteit in verband met het verzoek het geregistreerde geslacht door te halen zonder opname van een nieuwe geslachtsaanduiding.

de vraag naar de samenhang met artikel 8 IVRK. Deze vragen kunnen niet aan de hand van de geanalyseerde jurisprudentie beantwoord worden. Daarvoor is meer onderzoek vereist naar de betekenis van het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM én artikel 8 IVRK.

#### 1.2.3.4 De betekenis van de identiteitsrechten

De analyse van rechtspraak laat zien dat de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM aan bod komen in zaken over uiteenlopende onderwerpen. Tegelijkertijd vallen de inhoud en implicaties van deze identiteitsrechten lastig uit de rechtspraak af te leiden. Er is slechts één zaak gevonden waarin in het algemeen nader wordt ingegaan op de betekenis van artikel 8 IVRK, namelijk in een conclusie van A-G Mok bij een zaak van de Hoge Raad in 1999.<sup>74</sup> Mok licht de betekenis van artikel 8 IVRK als volgt toe:

“Het desbetreffende artikel is in dat verdrag opgenomen op initiatief van Argentinië in reactie op de ontvoering en verdwijning van kinderen tijdens het junta-bewind aldaar van 1975 tot 1983. Een aantal van de ontvoerde kinderen werden door kinderloze militairen “geadopteerd”. Deze kinderen wisten niet wie hun echte ouders waren, zodat hun ware identiteit hun werd onthouden. Het artikel doelt met “identity” derhalve op de afstamming. Nationaliteit is daar een onderdeel van.”<sup>75</sup>

De analyse van rechtspraak laat bovendien zien dat het regelmatig onduidelijk is wat de invloed is van de identiteitsrechten in de specifieke gevallen. Dit geldt bijvoorbeeld voor de zaken waarin de identiteitsrechten aan de orde komen doordat zij zijn opgenomen in de standaardoverweging over het recht op afstammingsinformatie en het belang van statusvoorlichting. Deze zaken laten zien dat de identiteitsrechten betrokken kunnen worden bij de behandeling van zaken, bijvoorbeeld ter ondersteuning van het *mater semper certa est*-beginsel (dat van openbare orde is), maar die zaken maken doorgaans niet duidelijk of, en zo ja, hoe deze identiteitsrechten verschil maken voor de (uitkomst van de) specifieke zaak in kwestie.

Toch zijn er ook zaken waaruit duidelijk volgt dat de identiteitsrechten verschil maken voor de (inhoudelijke) behandeling van de zaak en een bepaalde uitkomst mogelijk maken. In sommige zaken worden namelijk verschillende wettelijke bepalingen opzij gezet vanwege strijd met (onder meer) een van deze identiteitsrechten of om dat te voorkomen. Soms gebeurt dit naar aanleiding van een expliciet beroep op dat recht,<sup>76</sup> soms

<sup>74</sup> Concl. A-G Mok, ECLI:NL:PHR:1999:AA3798, bij HR 29 oktober 1999.

<sup>75</sup> Concl. A-G Mok, ECLI:NL:PHR:1999:AA3798, bij HR 29 oktober 1999, r.o. 2.6.3.

<sup>76</sup> Rb. Noord-Holland 21 februari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:583; Hof 's-Hertogenbosch 18 april 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:1483.

(vermoedelijk) door ambtshalve toepassing.<sup>77</sup> En soms leiden de identiteitsrechten tot specifieke verplichtingen. De Rechtbank Den Haag bijvoorbeeld nam een doorlopende informatieverplichting aan in een zaak aangespannen door een meerderjarig adoptiekind tegen zijn adoptieouders. De rechtbank overwoog als volgt:

“Gezien het voormelde juridisch kader, het recht te weten van welke ouder men afstamt, het recht op identiteit, het recht te weten onder welke omstandigheden men ter wereld is gekomen en het zwaarwegende belang dat daaraan ingevolge voormelde jurisprudentie moet worden gehecht, rust in dit geval op de juridische ouders een doorlopende informatieverplichting. ((...)).”<sup>78</sup>

1.2

Verder laten een aantal zaken zien dat de toepassing van artikel 8 IVRK in de concrete omstandigheden van het geval ertoe heeft geleid dat de juridische niet-biologische afstammingsband niet wordt verbroken, ter bescherming van de identiteit van de minderjarige.<sup>79</sup> In die zaken dient het kinderrecht ter onderbouwing van de specifieke belangen van de minderjarige in kwestie die aan de identiteit van de minderjarige raken.

Kortom: de analyse van rechtspraak laat zien dat de identiteitsrechten uit artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK belangrijk kunnen zijn voor de inhoudelijke behandeling en uitkomst van de zaak. De precieze betekenis die in de Nederlandse rechtspraak aan deze identiteitsrechten wordt gegeven valt op basis van de rechtspraak echter niet goed te doorgronden.

### 1.2.3.5 Rechtstreekse werking?

Wanneer verdragsbepalingen overeenkomstig de artikelen 93 en 94 Gw rechtstreeks werken, moeten deze door de rechter worden toegepast en moeten zij wettelijke bepalingen die daarmee strijdig zijn buiten toepassing laten.<sup>80</sup> Individuen kunnen dan ook zonder tussenkomst van de wetgever een beroep doen op de bescherming en verplichtingen voortvloeiend uit deze verdragsbepalingen. De vraag rijst of de identiteitsrechten uit artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK rechtstreekse werking toekomt. Het antwoord daarop wordt bepaald door de Nederlandse rechter.<sup>81</sup>

<sup>77</sup> Rb. Amsterdam 3 mei 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:3005, r.o. 4.3 en 4.5 en Hof Arnhem-Leeuwarden 27 september 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8670, r.o. 5.10.

<sup>78</sup> Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711, r.o. 4.15 en 4.17.

<sup>79</sup> Zie voor een mooi voorbeeld Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7767, r.o. 5.3 en 5.4.

<sup>80</sup> Verdragsbepalingen die naar hun inhoud een ieder kunnen verbinden, hebben overeenkomstig artikel 93 Gw rechtstreekse werking in de nationale rechtsorde. Wanneer nationale wettelijke bepalingen in strijd zijn met die verdragsbepalingen, blijven die nationale wettelijke bepalingen krachtens artikel 94 Gw buiten beschouwing.

<sup>81</sup> Zie hierover *Kamerstukken II 1992/93*, 22 855 (R 1451), nr. 3, p. 8.

Voor artikel 8 EVRM geldt dat de rechtstreekse werking ervan expliciet uit de rechtspraak volgt. De Hoge Raad overwoog in 1985 dat artikel 8 EVRM een ieder verbindende bepaling is.<sup>82</sup> Dat is sindsdien vaste rechtspraak; een voorbeeld daarvan is de uitspraak van een rechtbank dat bij de toepassing van het rechtstreekse werkende artikel 8 EVRM de rechter moet uitgaan 'van de uitleg die het EHRM aan artikel 8 EVRM heeft gegeven, dan wel zelf deze bepaling uit te leggen met toepassing van de uitlegmaatstaven van het EHRM.'<sup>83</sup> Hieruit volgt dat de betekenis van het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM voor de Nederlandse rechtsorde dus niet alleen theoretisch interessant is, maar ook relevant is voor de rechtspraktijk. Het is dus nodig te weten wanneer dit identiteitsrecht aan de orde is en wat dat recht behelst.

Voor artikel 8 IVRK geldt dat de vraag naar de rechtstreekse werking van dit kinderrecht geen uitgemaakte zaak is, ook al heeft de wetgever zich hierover uitgelaten. De wetgever verwachtte dat zeker voor artikel 8 lid 1 IVRK zou gelden dat dit kinderrecht rechtstreeks door de rechter kan worden toegepast.<sup>84</sup> In de rechtspraak wordt de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK echter zelden expliciet aangenomen. Uit de verzameling van rechtspraak met vermelding van artikel 8 IVRK is alleen één zaak aangetroffen waarin de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK met zoveel woorden is aangenomen. In die zaak overweegt de rechtbank dat artikel 8 IVRK 'in elk geval wat betreft het behoud van identiteit en naam directe werking hebben.'<sup>85</sup> Er zijn ook twee zaken gevonden waarin de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK juist is uitgesloten.<sup>86</sup> De meeste rechters laten de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK echter in het midden. Dit sluit aan bij eerdere onderzoeken naar de rechtstreekse werking van het IVRK in de literatuur, waarin geconcludeerd wordt dat rechters de vraag naar rechtstreekse werking van de IVRK-bepalingen doorgaans in het midden laten.<sup>87</sup> Ruitenberg concludeerde in 2003 dat over de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK in de jurisprudentie nog niets is uitgemaakt.<sup>88</sup> In 2012 constateren Pulles en Wörsdt dat de rechtspraak hierover weinig consistent is en dat rechters ernaar neigen

---

<sup>82</sup> HR 22 februari 1985, ECLI:NL:HR:1985:AG4966, NJ 1986/3, r.o. 3.5.

<sup>83</sup> Rb. Den Haag 5 februari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:865, r.o. 6.22.

<sup>84</sup> *Kamerstukken II 1992/93*, 22 855 (R 1451), nr. 3, p. 9.

<sup>85</sup> Rb. Noord-Holland 11 januari 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:171, r.o. 6.7.

<sup>86</sup> Rb. Den Haag 10 maart 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:3464, r.o. 14. "Artikel 8, tweede volzin, van het IVRK bevat, gelet op de formulering, geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is." Ook in een eerdere zaak van de Rechtbank Den Haag werd overwogen dat het beroep op artikel 8 IVRK niet kon slagen omdat de bepaling zich niet leende voor rechtstreekse toepassing door de rechter. Zie Rb. Den Haag 14 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU8368, r.o. 2.19.

<sup>87</sup> Zie daarover, het meest uitgebreid, het WODC-onderzoek Ruitenberg 2003. Zie voorts Ruitenberg 2004; Pulles & Wörsdt 2012, p. 188-189 en Blaak e.a. 2012. Zie daarnaast De Graaf die aangeeft in de zaak Rb. Amsterdam 3 mei 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:3005 een mooi voorbeeld te vinden van een zaak waaruit de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK indirect uit de rechtspraak is af te leiden. De Graaf 2020, p. 43.

<sup>88</sup> Ruitenberg 2003, p. 130.

zich niet uit te spreken over rechtstreekse werking.<sup>89</sup> In 2020 blijken deze conclusies dus nog steeds op te gaan.<sup>90</sup> Ondanks dat de rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK in de rechtspraak onbeslist is, laat de rechtspraak duidelijk zien dat dit kinderrecht daarin wel een rol speelt. Soms gaan rechters inhoudelijk in op een beroep op artikel 8 IVRK, maar vaker is het de rechter die ambtshalve ingaat op dit kinderrecht. Dit laat zien dat de vraag naar de betekenis van artikel 8 IVRK een relevante is. Bovendien volgt uit lagere rechtspraak dat ook indien het IVRK geen rechtstreekse werking heeft, dat niet betekent dat het IVRK buiten beschouwing moet blijven.<sup>91</sup> De hamvraag is dus niet of sprake is van rechtstreekse werking van artikel 8 IVRK, maar wat dat kinderrecht behelst en wat dat vervolgens betekent voor de Nederlandse rechtspraak.

Kortom: het is voor de Nederlandse rechtspraak relevant te weten wat de betekenis is van de identiteitsrechten uit artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK, aangezien rechters met deze al dan niet rechtsreeks werkende verdragsbepalingen rekening (moeten) houden.

### 1.2.3.6 De uitkomst

De identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM spelen een rol in de Nederlandse rechtspraak. De jurisprudentie toont het belang van deze identiteitsrechten vooral voor uiteenlopende familierechtelijke procedures, en met name voor kinderen. Het is daarom in ieder geval voor de Nederlandse familierechtpraktijk relevant te weten hoe de verdragsrechten van artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM met betrekking tot identiteit uitgelegd moeten worden, hoe die rechten samenhangen en wat de meerwaarde van (elk van) die rechten is. Vragen die in dat kader rijzen zijn onder meer wanneer en waarom die rechten aan de orde kunnen zijn. Die vragen blijven met de analyse van de Nederlandse rechtspraak open en kunnen derhalve alleen beantwoord worden door nader onderzoek naar die rechten. Dat onderzoek staat in dit proefschrift centraal. Bovendien is het in de Nederlandse rechtspraak waarin identiteit aan de orde is, maar waarin artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM nu onvermeld zijn, mogelijk dat die rechten onbenut zijn gebleven, maar wel betrokken hadden kunnen worden. Om die potentie te kunnen bepalen is onderzoek naar de inhoud en reikwijdte van de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM eveneens vereist.

<sup>89</sup> Pulles & Wöorst 2012, p. 185 met verwijzing in dat kader naar drie zaken.

<sup>90</sup> Anders: De Graaf 2020, p. 40-41. “((...)) de rechter in veel gevallen hier het verdrag rechtstreeks toepast, een ontwikkeling die ten opzichte van de vorige onderzoeken opmerkelijk is. In de vorige onderzoeken was juist de conclusie dat de rechter het IVRK liever niet rechtstreeks toepast.” Dit jurisprudentieonderzoek van CCRA naar de toepassing van het IVRK in de Nederlandse rechtspraak in de periode september 2014 – september 2019 is bij afronding van dit onderzoek nog niet gepubliceerd.

<sup>91</sup> Rb. Den Haag 25 juni 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM9523, r.o. 4.11 met verwijzing naar EHRM-rechtspraak; Van Emmerik 2005, p. 703.

### 1.2.4 Juridisch onderzoek

Over de identiteitsrechten uit de kinder- en mensenrechtelijke instrumenten is in Nederland verrassend weinig bekend.<sup>92</sup> Er is weinig onderzoek op dit terrein gedaan. In de zoektocht naar theorieën over de identiteitsrechten zijn tijdens het onderzoekstraject enkele monografieën gevonden, te weten: *Article 8: The Right to Preservation of Identity ((...)) A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child* van Jaap Doek uit 2006,<sup>93</sup> *Human Rights Law and Personal Identity* van Jill Marshall uit 2014,<sup>94</sup> en *Right to identity* van Paul Tiedemann<sup>95</sup> en *Re-understanding the Child's Right to Identity. On Belonging, Responsiveness and Hope* van Ya'ir Ronen,<sup>96</sup> beide uit 2016. In deze monografieën komen identiteitsrechten aan bod. Doek behandelt artikel 8 IVRK en Marshall richt zich op de bescherming van persoonlijke identiteit op grond van het EVRM. In de bundel van Tiedemann komt met name het recht op identiteit uit het Inter-Amerikaans mensenrechtensysteem aan bod. Ronen bepleit een herinterpretatie van het recht van kinderen op identiteit. Hij koppelt dat recht niet aan een specifieke (verdrags-) bepaling, maar het IVRK wordt daarvoor wel van belang bevonden.<sup>97</sup> Deze literatuur onderschrijft het belang van identiteit in het kinder- en mensenrechtelijke domein, maar verheldert de betekenis van de identiteitsrechten en de samenhang daartussen niet. Nader onderzoek hiernaar is dus op zijn plaats.

In Nederland verscheen eerder het proefschrift van Yvonne Donders, getiteld: *Towards a right to cultural identity?*<sup>98</sup> Donders onderzocht in hoeverre een recht op culturele identiteit verder zou moeten worden ontwikkeld als een afzonderlijk recht in het kader van de internationale mensenrechten en wat de achtergrond, reikwijdte en inhoud van dit recht zouden kunnen zijn.<sup>99</sup> Dit onderzoek van Donders naar een (mogelijk) recht op culturele identiteit in een mensenrechtelijke context is relevant voor onderzoek naar identiteit in een mensenrechtelijke context, maar gaat niet in op de betekenis

---

<sup>92</sup> Dit blijkt bijvoorbeeld uit het feit dat Jonker, Van Spaendonck en Tigchelaar in hun onderzoek naar de rol van religie en cultuur in familierechtelijke beslissingen wel verwijzen naar de identiteit en de identiteitsontwikkeling van minderjarigen, maar niet naar de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM. Zie Jonker, Van Spaendonck en Tigchelaar 2015, p. 1-47. Het onderwerp lijkt bij afsluiting van dit promotieonderzoek wel aan bekendheid te winnen. De Graaf signaleert, naar aanleiding van onderzoeken van het *Centre for Children's Rights Amsterdam (CCRA)* naar de toepassing van het IVRK in de Nederlandse rechtspraak, dat "het meest recent en nieuw ten opzichte van eerdere onderzoeken is het veelvuldig gebruik van ((...)) artikel 8 IVRK ((...)). Dit lijkt te getuigen van een steeds indringender besef van het grote belang daarvan en van de druk die onder invloed van de beschikbare voortplantingstechnieken op dat recht wordt uitgeoefend." De Graaf 2020, p. 40-41.

<sup>93</sup> Doek 2006.

<sup>94</sup> Marshall 2014.

<sup>95</sup> Tiedemann 2016.

<sup>96</sup> Ronen 2016.

<sup>97</sup> Ronen 2016, p. 2.

<sup>98</sup> Donders 2002.

<sup>99</sup> Donders 2002, p. 347.

van de identiteitsrechten uit artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK voor kinderen. Deze identiteitsrechten komen wel aan bod in het promotieonderzoek van Richard Blauwhoff, getiteld: *Foundational Facts, Relative Truths. A comparative law study on children's right to know their genetic origins*.<sup>100</sup> Blauwhoff geeft daarin aan dat *'the right to know one's origins has also been defined as a dimension of the broader right to ascertain and preserve one's identity'*.<sup>101</sup> Zijn onderzoek spitst zich echter toe op het meer specifieke recht van kinderen op afstammingsinformatie. Ook Claire Achmad besteedt in haar promotieonderzoek over kinderrechten in internationaal commercieel draagmoederschap uitgebreid aandacht aan de identiteit van kinderen in die context.<sup>102</sup> Achmad gaat specifiek in op de identiteitsrechten van deze kinderen, met name het kinderrecht ex artikel 8 IVRK. Er bestaan dus onderzoeken naar een specifiek deelgebied van identiteit en identiteitsrechten, al dan niet in een bepaalde context. En deze onderzoeken onderschrijven het belang van identiteit op kinder- en mensenrechtelijk terrein. De vraag naar de betekenis van identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM en hun samenhang blijft echter open. Datzelfde geldt voor de vraag naar de betekenis en potentie van deze identiteitsrechten voor kinderen in het algemeen, inclusief voor kinderen in Nederland.

Wat betreft de betekenis van identiteitsrechten voor kinderen geldt wel dat de bovengenoemde bijdrage van Ronen bijzondere aandacht verdient. Ronen draagt namelijk bij aan theorievorming over het beschermen van de identiteit van minderjarigen vanuit een kinderrechtelijke invalshoek. In zijn optiek zou op staten de positieve verplichting moeten rusten om het recht van kinderen op identiteit te waarborgen, als recht dat de betekenisvolle banden (*'meaningful ties'*) van kinderen beschermt.<sup>103</sup>

"These are primarily ties to the human world. However, they can also be ties to an animal – such as a dog or a horse, to an inanimate object – such as a book or a tree, or to a geographic place – such as a village or a physical home."<sup>104</sup>

Voor de vraag welke banden betekenisvol zijn, dient volgens Ronen het perspectief van de minderjarige bepalend te zijn.<sup>105</sup> Hij meent dat het recht op identiteit in beginsel zou moeten beschermen dat wat de minderjarige als zijn identiteit beschouwt.<sup>106</sup> Het recht

<sup>100</sup> Blauwhoff 2009.

<sup>101</sup> Blauwhoff 2009, p. 19.

<sup>102</sup> Achmad 2018.

<sup>103</sup> Ronen 2016, p. 1.

<sup>104</sup> Ronen 2016, p. 1.

<sup>105</sup> Ronen 2016, p. 28.

<sup>106</sup> Ronen 2016, p. 10.

van minderjarigen op identiteit duidt hij dan ook aan met *'the right to a self-constructed identity'* en met *'the child's right to an individualized evolving identity'*.<sup>107</sup> Volgens Ronen zouden het IVRK noch het EVRM dit kinderrecht expliciet beschermen.<sup>108</sup> Artikel 8 IVRK wordt wel gesignaleerd, maar krijgt verder weinig aandacht. Conceptueel zou het IVRK als geheel volgens Ronen wel ondersteuning bieden aan het door hem voorgestelde recht op identiteit.<sup>109</sup>

"No article in the Convention or the different sets of guidelines deriving from the Convention explicitly guarantees the child a right to preserve what he sees as his cultural identity or to preserve ties that are meaningful to him, to respect his individualized identity or to ensure specifically involvement in defining his identity."<sup>110</sup>

Ronen komt voorts met de aanbeveling om een *Optional Protocol* bij het IVRK te overwegen waarin het door hem voorgestelde recht op identiteit is neergelegd.<sup>111</sup> Omdat Ronen in zijn bijdrage vooral ingaat op hoe het recht van kinderen op identiteit zou moeten worden begrepen, en minder op het geldende recht, is het de vraag of deze aanbeveling wel nodig is. Immers, als artikel 8 IVRK thans die bescherming al biedt, is dit overbodig. Om dit te beoordelen is meer inzicht vereist in de betekenis van artikel 8 IVRK, dat de bijdrage van Ronen dus niet biedt.

Met de bovenstaande rechtsliteratuur wordt duidelijk dat er juridisch onderzoek bestaat over identiteit in een kinder- en mensenrechtelijke context en die ingaat op identiteitsrechten, maar ook dat onderzoek naar de betekenis van identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM en hun onderlinge samenhang, ontbreekt. Dit geldt ook voor onderzoek naar de vraag wat die rechten (kunnen) inhouden voor het Nederlandse (familie-)recht, in het algemeen en voor kinderen in het bijzonder.

### 1.2.5 De uitkomst: een relevant maar braakliggend onderzoeksterrein

Het onderzoek in deze paragraaf naar de rol die identiteit in het juridische domein speelt, laat zien dat identiteit juridisch van belang is; niet expliciet in Nederlandse wetgeving, maar wel in internationale en regionale kinder- en mensenrechtelijke instrumenten. In meerdere instrumenten zijn identiteitsrechten opgenomen, en vaak zijn deze rechten specifiek gericht op de identiteit van kinderen. De identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM zijn in het bijzonder van belang en maken deel uit van het Nederlandse recht. Deze

<sup>107</sup> Ronen 2016, p. 28-29.

<sup>108</sup> Ronen 2016, p. 2, 14-15.

<sup>109</sup> Ronen 2016, p. 15.

<sup>110</sup> Ronen 2016, p. 14. Hij acht daarvoor vooral de artikelen 5, 12 en 13 IVRK van belang.

<sup>111</sup> Ronen 2016, p. 29.



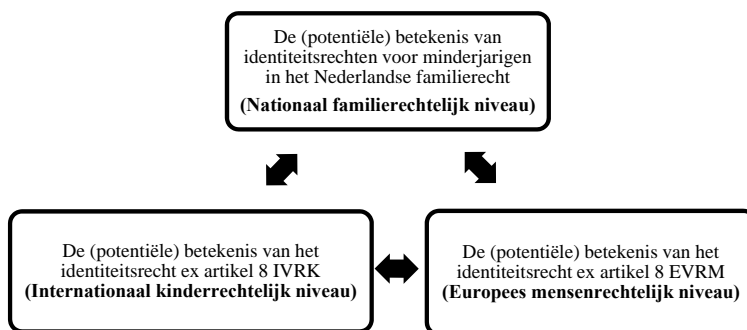
identiteitsrechten hebben derhalve betekenis voor de Nederlandse rechtspraak, en dat blijkt ook uit Nederlandse rechtspraak. De Nederlandse rechtspraak toont de relevantie van de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM vooral voor kinderen in het Nederlandse familierecht, en dat is logisch: de verdragstekst van artikel 8 IVRK koppelt de identiteit van kinderen immers aan de naam, nationaliteit en familiebetrekkingen. Dat de identiteitsrechten een rol kunnen spelen in de Nederlandse (familie)rechtspraak én dat ook spelen, is duidelijk. Maar de rol die deze identiteitsrechten daarin zouden moeten spelen en de betekenis die aan deze identiteitsrechten gegeven moet worden, zijn dat niet. Daarvoor is onderzoek op internationaal en Europees kinder- en mensenrechtelijk niveau essentieel, en dat onderzoek ligt braak. Daar brengt dit promotieonderzoek dus verandering in. Gelet op het feit dat de identiteitsrechten juist voor kinderen in het Nederlandse familierecht relevant blijken maar hierover dus weinig bekend is, staat in dit promotieonderzoek de betekenis centraal van de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM voor kinderen in het Nederlandse familierecht.

### 1.3 De opzet van het promotieonderzoek

In deze paragraaf wordt de opzet van het promotieonderzoek toegelicht. Aan bod komen de doelstelling van het onderzoek (§ 1.3.1), de onderzoeksvragen (§ 1.3.2), een duiding van enkele belangrijke begrippen in dit onderzoek (§ 1.3.3), de onderzoeksmethode (§ 1.3.4) en de afbakening van het onderzoek (§ 1.3.5).

#### 1.3.1 Doelstelling

Het doel van dit onderzoek is het verschaffen van meer inzicht in de betekenis die op internationaal kinderrechtelijk en Europees mensenrechtelijk niveau gegeven wordt aan de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM. Aan de hand daarvan kan worden beoordeeld wat deze identiteitsrechten voor minderjarigen op Nederlands familierechtelijk (kunnen) betekenen, hoe die rechten zich onderling tot elkaar verhouden en wat de (mogelijke) meerwaarde van die rechten is. En ook kan daarmee gereflecteerd worden op de rol die de identiteitsrechten in het Nederlandse (familie)recht tot nu toe spelen. Als die rol niet groot genoeg blijkt, zorgt dit onderzoek hopelijk voor een versterking van de identiteitsrechten voor kinderen in het Nederlandse familierecht.



Figuur 1. De (potentiële) betekenis en samenhang van identiteitsrechten op verschillende niveaus

### 1.3.2 Onderzoeksvragen

De centrale onderzoeksvraag luidt:

**Wat kunnen de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht betekenen?**

Ter beantwoording van deze vraag zijn de volgende deelvragen opgesteld:

**Deelvraag 1:** Wat kan het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK betekenen?

**Deelvraag 2:** Wat kan het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen betekenen?

**Deelvraag 3:** Wat kunnen de bevindingen van deelvragen 1 en 2 voor het Nederlandse familierecht betekenen?

Ter verduidelijking: in bovenstaande vragen naar de potentiële betekenis van de identiteitsrechten (*de lege ferenda*) ligt de vraag naar het geldende recht (*de lege lata*) besloten.

### 1.3.3 Terminologie

#### *Identiteit en identiteitsrechten*

*Identiteit* is geen eenduidige term. In het Nederlandse nationale (familie-)recht en in het internationale mensenrechtensysteem is geen juridische definitie voorhanden. Ook in dit promotieonderzoek wordt geen definitie van identiteit aangehouden. Er is geprobeerd een werkdefinitie op te stellen, maar dat leidde direct tot vragen: waar te beginnen, waar

deze definitie op te baseren en hoe dat vervolgens wetenschappelijk te verantwoorden? Is een definitie überhaupt mogelijk, en wenselijk? Dit onderzoek is er juist op gericht vat te krijgen op de betekenis van deze term wanneer het de identiteitsrechten betreft. Daarom is de term identiteit in dit onderzoek gebruikt zoals dat naar voren komt in (verdrags-)bepalingen, rechtspraak, rapporten, rechtsliteratuur etc. om meer houvast te krijgen op de term in de zin van de betreffende verdragsrechten. Met de aanduiding 'de identiteitsrechten' wordt in deze dissertatie bedoeld het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK en het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.

Verder is van belang dat er verschillende manieren kunnen zijn waarop de identiteitsrechten in bronnen zichtbaar worden. Dat is in ieder geval door een identiteitsrecht, bijvoorbeeld *het recht op identiteit*, expliciet en met zoveel woorden te noemen, maar mogelijk ook door het 'enkele' gebruik van de term *identiteit*, en dus zonder daarbij 'het recht op' te vermelden. Juist omdat op voorhand niet helder is of het gebruik van de term *identiteit* (zonder *recht*) ook betrekking heeft op een *identiteitsrecht*, is ervan uitgegaan dat daartussen niet per se een koppeling was. Het onderzoek is dus verricht in de verwachting dat het mogelijk zou kunnen zijn dat wanneer in de bronnen wordt ingegaan op 'identiteit' zonder dat daarbij de term 'recht' genoemd wordt, dit niet direct betrekking heeft op de *identiteitsrechten*. Zoals zal blijken in de conclusie, lijkt dit onderscheid in de bronnen niet bewust gemaakt te worden. Het is ook de reden waarom in het proefschrift hierna de termen uit elkaar gehouden worden.

1.3

### *Minderjarigen en kinderen*

Het promotieonderzoek is gericht op identiteitsrechten van *minderjarige kinderen*. Het onderscheid tussen minderjarige en meerderjarige kinderen is voor dit onderzoek relevant, omdat het kinderrechtenverdrag (en daarmee art. 8 IVRK) niet van toepassing is op meerderjarige kinderen. Het verdrag is op grond van artikel 1 IVRK gericht op kinderen tot 18 jaar, 'tenzij volgens het op het kind van toepassing zijnde recht de meerderjarigheid eerder wordt bereikt.' Omdat het kinderrechtenverdrag ook wordt gebruikt voor de uitleg van het EVRM, is voor dat laatste verdrag het onderscheid tussen minderjarige kinderen en meerderjarige kinderen ook van belang. Daarom wordt in dit promotieonderzoek aangeknoopt bij de term *minderjarigen*, in plaats van *kinderen*.

### *Familierecht*

Het familierecht wordt in dit onderzoek in de breedste zin opgevat. Onder het familierecht wordt daarom ook het personenrecht, inclusief nationaliteitsrecht, en het jeugdrecht geschaard. Met familierecht wordt ook bedoeld de toepassing van dat recht in de rechtspraktijk.

### *De staat en de overheid*

In dit onderzoek worden de termen *staat* en *overheid* door elkaar gebruikt. Daarmee is geen verschil beoogd en de termen worden in dit onderzoek breed geïnterpreteerd. Dat wil zeggen: 'de drie staatsmachten' wetgever, rechter en bestuur en al die instanties die onder de reikwijdte vallen van de uit de voor staten voortvloeiende verdragsverplichtingen (uit het Kinderrechtenverdrag en het Europees mensenrechtenverdrag).

### 1.3.4 Onderzoeksmethode

Hoe is het onderzoek uitgevoerd? Omwille van de leesbaarheid wordt de verantwoording van de gemaakte keuzes voor het verzamelen, selecteren en analyseren van het bronnenmateriaal uiteengezet en toegelicht in het betreffende onderzoek naar de identiteitsrechten (zie het inleidende hoofdstuk in deel I en deel II). De volgende subparagrafen over de onderzoeksmethode en de beperkingen die daaraan verbonden zijn, hebben meer in het algemeen betrekking op de aanpak van het onderzoek.

#### 1.3.4.1 De juridisch-dogmatische onderzoeksmethode

Vooropgesteld kan worden dat het onderzoek naar de identiteitsrechten en de betekenis daarvan voor het Nederlandse familierecht met meerdere onderzoeksmethoden kon worden uitgevoerd. Gedacht is aan een rechtsvergelijkende studie naar de interpretatie van de verdragsrechten in verschillende verdragsstaten en een kwalitatieve (of kwantitatieve) interviewmethode om praktijkjuristen zoals rechters en advocaten of zelfs minderjarigen te bevragen naar de (gewenste) interpretatie en toepassing van de verdragsrechten. Ook is een literatuurstudie overwogen naar de term identiteit en 'de identiteit van minderjarigen' in andere disciplines, waaronder sociaalwetenschappelijke. Maar juist omdat na oriënterend vooronderzoek bleek dat het onderzoeksterrein met betrekking tot de juridische aspecten van identiteit van minderjarigen en hun identiteitsrechten nauwelijks in kaart was gebracht, is gekozen voor de juridisch-dogmatische onderzoeksmethode door middel van *desk study*.

Bij aanvang van het onderzoek werd wel de mogelijkheid opgehouden om het juridisch-dogmatische onderzoek te combineren met een van de hierboven genoemde methoden. Dat het onderzoek uiteindelijk alleen is verricht aan de hand van de juridisch-dogmatische onderzoeksmethode is echter geen bewuste keuze geweest: de tijd was simpelweg op. Het onderwerp van onderzoek bleek dusdanig moeilijk grijpbaar en versnipperd (de term identiteit wordt te pas en te onpas gebruikt, ook op het juridische meer in het bijzonder mensen- en kinderrechtelijke terrein) dat veel tijd nodig is geweest om de relevante data te verzamelen en te selecteren, en deze vervolgens te kunnen plaatsen, te begrijpen en te kunnen beoordelen. Dat betekent ook dat meer onderzoeksmethoden interessant blijven voor vervolgonderzoek en een goede aanvulling kunnen zijn op onderhavig promotieonderzoek.

De juridisch-dogmatische onderzoeksmethode, onder juristen beter bekend als de 'klassiek juridische onderzoeksmethode',<sup>112</sup> bestaat in dit onderzoek uit een tekstanalyse en interpretatie van rechtsbronnen. Met name de verdragsgeschiedenis, jurisprudentie en rechtsliteratuur zijn geanalyseerd.

#### 1.3.4.2 Het verzamelen van relevante bronnen: aanpak en beperkingen

Van belang is allereerst dat dit een Nederlands proefschrift betreft dat geschreven is vanuit Nederland. Bij aanvang van het onderzoek is gestart met het verzamelen van relevante rechtsliteratuur: het doorzoeken van verschillende databanken (van Google Scholar en WorldCat tot zoekmachines van specifieke tijdschriften) en het doorspitten van mogelijk relevant bronnenmateriaal. Met name is gezocht aan de hand van de zoektermen 'recht op identiteit', 'recht op behoud van identiteit', 'artikel 8 IVRK' of andere zoektermen waar de term identiteit onderdeel van was. De treffers zijn vervolgens beoordeeld op de relevantie voor dit onderzoek door het scannen van de tekstdelen waarin deze zoektermen voorkomen. Daarna is de sneeuwbalmethode gehanteerd: gekeken is naar welke bronnen werd verwezen. Als deze bronnen nog niet bekend waren maar wel relevant leken, zijn ze nagegaan.

Door voor het verzamelen van bronnenmateriaal expliciet aan te sluiten bij de term identiteit in het kader van de verdragsrechten, is mogelijk ander relevant materiaal buiten beschouwing gelaten, omdat dat niet direct aanknoopt bij de term identiteit. Dit kan als een beperking van het onderzoek worden beschouwd. Omdat de term identiteit ambigu is, viel het bij aanvang van het onderzoek echter niet wetenschappelijk te verantwoorden op basis waarvan het bronnenmateriaal dan kon worden geselecteerd. Een rechtvaardiging daarvan zou gebaseerd moeten worden op de inhoudelijke betekenis van de term identiteit, en juist daarop is het onderzoek gericht. Naar aanleiding van de bevindingen uit dit onderzoek kan vervolgonderzoek zodoende breder worden ingericht en worden verantwoord.

Hoe dan ook is naar verwachting het belangrijkste bronnenmateriaal voor dit promotieonderzoek verzameld en in kaart gebracht. Het ligt namelijk voor de hand dat relevant onderzoek over het recht op identiteit, gevonden is met de gebruikte zoektermen. Bovendien hebben voortschrijdende inzichten met betrekking tot het

<sup>112</sup> De onderzoeksmethode is onder juristen welbekend, maar dat betekent niet dat het verrichten van dergelijk onderzoek een *piece of cake* is. Ook dat is geen onbekend feit: (m)eerdere promovendi wezen al op het feit dat de methodologische spelregels voor onder meer de bronverzameling en -verwerking weinig vastomlijnd zijn. Zie bijvoorbeeld Van Wijk-Verhagen 2018, p. 6, 13-15 en Snel 2016. Snel verrichtte een promotieonderzoek naar de methodologische spelregels voor juridisch-dogmatisch onderzoek. Hij constateert bij aanvang van zijn onderzoek dat "het inderdaad magertjes gesteld is met de inzichten in de binnen de rechtswetenschap aanvaarde technieken van bronnenonderzoek (...)." En dat terwijl, zoals hij opmerkt, de vijver waaruit de rechtswetenschapper kan putten groter en troebeler is dan ooit tevoren. Zie Snel 2016, p. 4.

onderzoeksonderwerp en de wijze waarop daarmee in de bronnen wordt omgegaan, de omvang van het relevante bronnenmateriaal vergroot.

### 1.3.5 Bereik van het onderzoek

#### 1.3.5.1 Geen identiteitspolitiek

Vooropstaat dat de doelstelling van dit promotieonderzoek gericht is op het verkrijgen van inzicht in de betekenis van de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM (zie § 1.3.1) en niet op het geven van een waardeoordeel over het bestaan van deze rechten. Het in kaart brengen van discussies over identiteitspolitiek en de wenselijkheid van het bestaan van identiteitsrechten vallen dus buiten dit onderzoek.

#### 1.3.5.2 Breder dan familie- en kinderrechtelijk onderzoek

Het promotieonderzoek richt zich op de betekenis van de identiteitsrechten van minderjarigen uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM voor het Nederlandse familierecht. Dat wekt de indruk dat het onderzoek naar deze verdragsrechten is begrensd en is toegespitst op 1) minderjarigen, 2) familierechtelijke contexten en 3) de Nederlandse rechtspraak, maar dat is *niet* het geval. Juist omdat er weinig over deze rechten bekend is, is er bij aanvang van het onderzoek voor gekozen om het onderzoek naar de twee identiteitsrechten inhoudelijk zo breed mogelijk in te steken. Ten grondslag aan deze keuze ligt de veronderstelling dat kennis over de identiteitsrechten buiten de specifieke context van minderjarigen en buiten familierechtelijke contexten evenzeer van belang of ten minste interessant kan zijn voor de betekenis van die rechten in de specifieke context van minderjarigen in het Nederlandse familierecht.

Dit betekent ten eerste dat ook onderzoek is verricht naar de identiteitsrechten in contexten over meerderjarigen en in andere dan familierechtelijke contexten. Het onderzoek naar het recht op identiteit uit het EVRM is 'in zijn geheel' en dus voor alle individuen onderzocht, artikel 8 EVRM beperkt zich immers niet tot minderjarigen. Dit onderzoek heeft dus niet alleen betrekking op minderjarigen, en is ook relevant voor meerderjarigen. Ten tweede betekent dit dat het onderzoek ook over andere dan familierechtelijke contexten gaat. De onderzochte verdragsrechten beperken zich immers niet tot het familierecht en zijn in dit onderzoek algemeen onderzocht. Ten derde volgt uit het simpele feit dat de verdragsrechten niet alleen voor Nederland belangrijk zijn maar voor alle verdragsstaten, dat de relevantie van het onderzoek zich niet beperkt tot de Nederlandse grenzen. Dat het onderzoek verricht is vanuit Nederlands perspectief, maakt dat niet anders. Dit promotieonderzoek heeft dus ook meerwaarde buiten de context van minderjarigen in het Nederlandse familierecht. Het bereik van het onderzoek uit dit proefschrift is daarmee aanzienlijk groter dan de titel van dit promotieonderzoek, 'de betekenis van de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM voor kinderen in het Nederlandse familierecht', doet vermoeden.

### 1.3.5.3 Tijdsbestek

Er is niet gekozen voor een begrenzing in tijd. Natuurlijk moest op een zeker moment wel worden gestopt met het verzamelen van data. Voor het onderzoek naar het identiteitsrecht uit artikel 8 IVRK is 20 november 2019 als uiterste onderzoeksdatum gekozen (onderzoekperiode gekoppeld aan de datum van totstandkoming van het IVRK in 1989) en voor het onderzoek naar het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM 1 augustus 2020. Het jurisprudentieonderzoek uit deze inleiding (zie § 1.2.3) naar de rol en betekenis van identiteitsrechten in de Nederlandse rechtspraak, is laatst bijgewerkt op 20 november 2020 (de internationale dag van de rechten van het kind).

## 1.4 Opbouw van de dissertatie

Deze dissertatie valt uiteen in drie delen. Het eerste deel is gericht op het recht op behoud van identiteit uit het kinderrechtenverdrag (art. 8 IVRK) en in het tweede deel staat het recht op identiteit uit het Europees mensenrechtenverdrag (art. 8 EVRM) centraal. Dat onderscheid verscherpt de eventuele verschillen in de betekenis van de identiteitsrechten voor minderjarigen waardoor duidelijk wordt of dat onderscheid relevant is. De delen zijn niet direct verbonden en zijn op zichzelf te lezen. Elk deel kent eigen onderzoeksvragen en een eigen onderzoeksmethode, die in het desbetreffende deel uiteengezet worden. De delen beginnen met een inleidend hoofdstuk 'inleiding en methoden', bestaan uit meerdere hoofdstukken en sluiten af met conclusies. Na deze delen volgt het derde deel: een slotbeschouwing. Daarin worden de belangrijkste bevindingen vergeleken. In het licht van de centrale onderzoeksvraag wordt bovendien gereflecteerd op de (potentiële) betekenis van deze identiteitsrechten voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht, waaronder voor Noura, Samuel en Jowen.





# Deel I

HET IDENTITEITSRECHT EX ARTIKEL 8 IVRK





### 2.1 Artikel 8 IVRK

Wie een blik op het IVRK<sup>1</sup> werpt, komt er snel achter dat dit kinderrechtenverdrag een unieke bepaling bevat. Artikel 8 IVRK beschermt namelijk de identiteit van minderjarigen:

#### Artikel 8 IVRK

1. De Staten die partij zijn, verbinden zich tot eerbiediging van het recht van het kind zijn of haar identiteit te behouden, met inbegrip van nationaliteit, naam en familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend, zonder onrechtmatige inmenging.
2. Wanneer een kind op niet rechtmatige wijze wordt beroofd van enige of alle bestanddelen van zijn of haar identiteit, verlenen de Staten die partij zijn passende bijstand en bescherming, teneinde zijn identiteit snel te herstellen.

Evident is dat de verdragspartijen, waaronder Nederland, zich met de ratificatie van het kinderrechtenverdrag hebben verplicht tot het respecteren van dit kinderrecht.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Het kinderrechtenverdrag kwam, op voorstel van Polen d.d. 7 februari 1978, uiteindelijk op 20 november 1989 tot stand en trad op 2 september 1990 in werking. Op 25 mei 2000 is het verdrag uitgebreid met twee facultatieve protocollen en in 2011 met een derde facultatief protocol. Het eerste protocol gaat over de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie en het tweede protocol betreft de betrokkenheid van minderjarigen bij gewapende conflicten. Het derde protocol trad op 14 april 2014 in werking en regelt een klachtenprocedure voor minderjarigen en hun vertegenwoordigers.

<sup>2</sup> Het kinderrechtenverdrag is wereldwijd ondertekend en is het meest geratificeerde verdrag ooit: alleen de Verenigde Staten heeft het verdrag niet geratificeerd.

Staten dienen op grond van artikel 4 IVRK bovendien alle passende wettelijke, bestuurlijke en andere maatregelen te nemen om de kinderrechten, inclusief artikel 8 IVRK, te verwezenlijken. Omdat een recht van minderjarigen op behoud van identiteit niet eerder in internationale kinderrechtelijke instrumenten was opgenomen,<sup>3</sup> en omdat de betekenis van de verdragsterm *identiteit* potentieel veelomvattend is, liggen de inhoud en implicaties van dit kinderrecht echter niet zonder meer voor de hand. Het verdrag laat de definitie van identiteit open en vooropstaat dat artikel 8 IVRK de enige van de in totaal 54 verdragsbepalingen uit het kinderrechtenverdrag is waarin ‘de identiteit van minderjarigen’ expliciet aan de orde komt. De term identiteit wordt ook gebruikt in artikel 29 lid 1 onder c IVRK, waarin van staten wordt verlangd dat het onderwijs aan minderjarigen gericht is op het bijbrengen van eerbied voor onder meer de eigen culturele identiteit, en ook daar is de betekenis daarvan opengelaten. De verdragstekst uit artikel 8 IVRK geeft overigens wel enige houvast: het recht op behoud van identiteit heeft in ieder geval betrekking op de nationaliteit, naam en familiebetrekkingen van minderjarigen. Daaruit volgt dat het kinderrecht belangrijk is voor verschillende familierecht kwesties over minderjarigen. Naam, nationaliteit en familiebetrekkingen zijn onderwerpen van het personen- en familierecht, in het bijzonder het verkrijgen én het wijzigen daarvan. De implicaties van artikel 8 IVRK voor het familierecht op nationaal niveau zijn echter pas inzichtelijk wanneer de betekenis van dit kinderrecht helder is. In dit eerste deel van het proefschrift staat artikel 8 IVRK daarom centraal. In hoeverre kunnen we dit kinderrecht aan de hand van verschillende bronnen identificeren?

In deze inleiding en methode worden hieronder achtereenvolgens uiteengezet het doel, de onderzoeksvragen en de opbouw van het deelonderzoek (§ 2.2), de wijze waarop de data zijn verzameld en geselecteerd (§ 2.3) en hoe de analyse in dit deelonderzoek heeft plaatsgevonden (§ 2.4). Het verzamelen en selecteren van data wordt verder in elk van de hoofdstukken nader toegelicht.

## 2.2 Doel, onderzoeksvragen en opbouw van het deelonderzoek

Het onderzoek in dit eerste deel van het proefschrift is uitgevoerd in het licht van de volgende onderzoeksvraag:

**Wat is de betekenis van het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK?**

Ter beantwoording van deze onderzoeksvraag zijn verschillende deelvragen onderzocht: wat hebben de verdragsopstellers destijds met dit kinderrecht beoogd en hoe is dit recht

<sup>3</sup> Al voor de totstandkoming van het IVRK in 1989 bestonden er verschillende instrumenten die geheel en specifiek op de rechten van minderjarigen waren gericht, waaronder de Verklaring van de Rechten van het Kind uit 1924 en de VN-Verklaring van de Rechten van het Kind uit 1959, maar deze waren allen niet bindend en kende bovendien geen bepaling dat nadrukkelijk op de identiteit van minderjarigen was gericht.

nadien uitgelegd door het VN-Kinderrechtencomité, in het implementatiehandboek voor het IVRK van VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF en in andere rechtsliteratuur? Juist omdat het voor dit onderzoek belangrijk is om goed te onderscheiden wat de betekenis *is* van artikel 8 IVRK en wat de betekenis *zou kunnen of zou moeten* zijn, en het in dat kader van belang is waarop de bevindingen zijn gebaseerd, is voor de opbouw van dit onderzoek gekozen voor aansluiting bij de rechtsbronnen. Het onderzoek is daarom als volgt opgebouwd. Eerst komt de betekenis van artikel 8 IVRK aan bod zoals beoogd door de verdragsopstellers (hoofdstuk 3), gevolgd door de visie van het VN-kinderrechtencomité (hoofdstuk 4), de visie in het implementatiehandboek voor het IVRK van VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF (hoofdstuk 5) en in andere literatuur (hoofdstuk 6). Aan het einde van dit deel volgen de conclusies (hoofdstuk 7).

## 2.3 Dataverzameling, selectie en verantwoording

Artikel 8 IVRK is met verschillende rechtsbronnen onder de loep genomen, zowel primaire als secundaire bronnen. De visie van de verdragsopstellers is allereerst onderzocht aan de hand van de *travaux préparatoires* van het IVRK. Vervolgens is de visie van het VN-kinderrechtencomité geanalyseerd aan de hand van verschillende belangrijke documenten afkomstig van dit comité waarin artikel 8 IVRK aan de orde komt. In § 4.1 wordt verder ingegaan op de verzameling en selectie van deze documenten. Het door VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF uitgegeven implementatiehandboek voor het IVRK is daarna bestudeerd. Daarin wordt afzonderlijk ingegaan op de verschillende kinderrechten, inclusief artikel 8 IVRK. Het is de belangrijkste bron voor het onderzoek naar de wijze waarop deze gezaghebbende kinderrechtenorganisatie dit kinderrecht mogelijk interpreteert. Tot slot is wetenschappelijke literatuur, zowel nationaal als internationaal, bestudeerd waarin artikel 8 IVRK wordt genoemd. De rechtsliteratuur is een belangrijke bron vanwege een mogelijk kritische blik op de betekenis van dit kinderrecht en omdat zij wellicht aanknopingspunten biedt voor een andere of nadere lezing van artikel 8 IVRK. De selectie daarvan komt in § 6.1 aan bod.

Wat betreft de selectie van de voor het onderzoek relevante documenten van het Comité en wetenschappelijke bijdragen, die nader uiteengezet wordt in respectievelijk § 4.1 en § 6.1, geldt dat er is gepoogd om zoveel mogelijk relevante informatie te verzamelen, zij het dat het vanwege praktische beperkingen (betreffende zoekmachines, taal, tijd etc.) niet haalbaar is gebleken om *alle* documenten te onderzoeken op een vermelding van artikel 8 IVRK en vervolgens de relevantie ervan te onderzoeken. Daarnaast geldt dat voor het verzamelen en selecteren van deze bronnen de datum 20 november 2019 als uiterste datum is gekozen (tenzij anders is aangegeven). Documenten tot deze datum zijn meegenomen in het onderzoek. Daarmee is een periode van precies 30 jaar na de totstandkoming van het kinderrechtenverdrag en diens gevolg van artikel 8 IVRK aangehouden.

## 2.4 Analyse van de verschillende bronnen

De verzamelde data zijn geanalyseerd door middel van tekstanalyse en interpretatie. Bij het onderzoeken van de verschillende bronnen is telkens specifiek gelet op de tekstdelen waarin nadrukkelijk een verwijzing wordt gemaakt naar artikel 8 IVRK of waarin de term identiteit in het kader van artikel 8 IVRK wordt genoemd. Na een eerste verkenning en analyse van de verzamelde data bleken de volgende vraagstukken geschikt voor de structuur van het onderzoek: (1) de ratio van artikel 8 IVRK en de context waarin het kinderrecht wordt genoemd, (2) het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK, (3) de bescherming en verplichtingen die uit het eerste en tweede lid van dit kinderrecht voortvloeien en (4) de samenhang van artikel 8 IVRK met andere kinderrechten, waaronder de vier *general principles* uit het kinderrechtenverdrag (artt. 2, 3, 6 en 12 IVRK). Met het analyseren van deze eenheden is alle beschikbare informatie over artikel 8 IVRK uit de geselecteerde bronnen meegenomen in het onderzoek naar dit kinderrecht. In de conclusie van dit deel zal op basis van de bevindingen alleen een antwoord gegeven worden op de vraag wat artikel 8 IVRK ten aanzien van deze vraagstukken behelst. In de slotbeschouwing aan het eind van dit proefschrift wordt ook gereflecteerd op de vraag wat dit kinderrecht, naar aanleiding van de bevindingen uit het bronnenonderzoek en volgens de onderzoekster, zou kunnen behelzen.

## HET RECHT OP BEHOUD VAN IDENTITEIT EN DE VERDRAGSOPSTELLERS

### 3.1 Inleiding

Een verdrag specifiek voor minderjarigen waarin alle kinderrechten gebundeld zouden zijn: in de jaren 80 werd daarmee in opdracht van de Algemene Vergadering van de VN (AVVN) en naar aanleiding van het voorstel van Polen gestart. Dit gebeurde in een speciaal hiervoor in 1981 door de VN-mensenrechtencommissie opgerichte werkgroep, de *'Open-ended Working Group on a Draft Convention on the Rights of the Child'* (hierna: de werkgroep).<sup>1</sup> Jaarlijks vond een bijeenkomst plaats om de ontwerptekst van het kinderrechtenverdrag op te stellen, en de leden van het Mensenrechtencomité, afgevaardigden van 'waarnemende landen' en verschillende NGO's die samen de *Informal NGO Ad Hoc Group on the Drafting of the Convention on the Rights of the Child* vormden, hebben een decennium nodig gehad om overeenstemming te bereiken over de verdragstekst.<sup>2</sup> In 1989 kwam het langverwachte kinderrechtenverdrag tot stand en het verdrag trad op 2 september 1990 in werking. Overeenstemming over de opname van het recht van minderjarigen op behoud van identiteit was overigens al eerder bereikt, zij het na vier verschillende conceptteksten. In 1986 kreeg dit kinderrecht officieel een plaats in artikel 9bis van het conceptverdrag. Na een herverdeling van de verdragsbepalingen in 1988 belandde het in artikel 8 van het verdrag.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> E/CN.4/L.1575 (17 februari 1981), p. 1.

<sup>2</sup> E/CN.4/L.1575 (17 februari 1981), p. 1-2.

<sup>3</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 55, p. 134.

Het ligt voor de hand om voor het antwoord op de vraag wat de (mogelijke) betekenis is van het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK, allereerst de totstandkomingsgeschiedenis van dit kinderrecht te raadplegen. Hieruit zou immers kunnen blijken wat de opstellers van het verdrag onder dit kinderrecht hebben verstaan en wat zij met dit kinderrecht hebben beoogd. Een belangrijke bron betreft daarom de *travaux préparatoires* van dit verdrag.<sup>4</sup> Deze werkdocumenten geven inzicht in 'de totstandkomingsgeschiedenis' van het IVRK en zijn dus belangrijk voor het verkrijgen van kennis over de achtergrond en de beoogde betekenis. In dit hoofdstuk is zodoende aan de hand van deze *travaux préparatoires* onderzoek gedaan naar de visie van de verdragsopstellers over artikel 8 IVRK, en in het bijzonder ten aanzien van de ratio ervan en de relevante context(en) (§ 3.2), het concept identiteit (§ 3.3), de bescherming die dit kinderrecht waarborgt en de verplichtingen voor staten die hieruit voortvloeien (§ 3.4) en de samenhang met andere IVRK-kinderrechten (§ 3.5). Aan het einde van het hoofdstuk volgen de conclusies (§ 3.6).

## 3.2 Ratio en context

### 3.2.1 Ratio

Het idee om in het kinderrechtenverdrag een kinderrecht op te nemen dat betrekking zou hebben op de identiteit van minderjarigen was afkomstig van de Argentijnse delegatie, vertegenwoordigd door J.S. Cerda.<sup>5</sup> Hij stelde in 1985 namens Argentinië voor om een dergelijk kinderrecht aan het conceptverdrag toe te voegen.<sup>6</sup> In de *travaux préparatoires* komt daarover het volgende naar voren.

"A particular form of violation of the rights of the child had occurred recently in Argentina; some children had been abducted with their parents, and others had been born in prison; in both cases they had subsequently disappeared. The identity of the children concerned had been falsified by registering them as the children of third parties or of the abductors themselves. His Government had taken measures to identify such children and return them to their families."<sup>7</sup>

<sup>4</sup> Op grond van artikel 32 Weens Verdragenverdrag (WV) kunnen de voorbereidende werkzaamheden (de *travaux préparatoires*) als aanvullend middel van uitlegging worden benut wanneer de betekenis van termen uit een verdrag niet ondubbelzinnig met behulp van de middelen genoemd in artikel 31 WV kunnen worden vastgesteld (onder meer de verdragstekst, preambule, bijlagen en (latere) overeenkomsten of akten hieromtrent tussen de verdragspartijen). De *travaux préparatoires* van het IVRK zijn online te raadplegen (via: [digitallibrary.un.org](http://digitallibrary.un.org)) en zijn voorts door het Hoog Commissariaat voor de Mensenrechten gebundeld in twee delen, zie UN High Commissioner for Human Rights 2007.

<sup>5</sup> E/CN.4/1985/SR.54 (21 maart 1985), p. 2; E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), nr. 9, p. 3; E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), annex II, onder I, p. 1.

<sup>6</sup> E/CN.4/1985/SR.54 (21 maart 1985), p. 2 met verwijzing naar E/CN.4/1985/WG.1/L.2/Add.3 en E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), nr. 9, p. 3. Zie ook E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33, p. 8.

<sup>7</sup> E/CN.4/1985/SR.54 (21 maart 1985), p. 2.



De aanleiding van het Argentijnse voorstel tot de opname van het recht op behoud van identiteit kan dus duidelijk aan de *travaux préparatoires* worden ontleend, namelijk de verdwijningen van minderjarigen in Argentinië gedurende een periode in de – toen nog recente – Argentijnse geschiedenis: de militaire junta gedurende het Videla regime (1976 – 1983). Tijdens deze periode werden minderjarigen bij hun ouders en families – tegenstanders van het regime – weggehaald en in nieuwe families als eigen kinderen ondergebracht. De (groot)moeders die deze verdwenen (klein)kinderen sindsdien en nog altijd proberen op te sporen, staan wereldwijd bekend als ‘de (groot)moeders van de Plaza de Mayo’.<sup>8</sup> In het licht van deze pijnlijke Argentijnse misstanden maakte de Argentijnse delegatie zich sterk voor een kinderrecht dat minderjarigen en families zou moeten beschermen tegen en bij dergelijke ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen. De volgende conceptverdragsbepaling werd voorgesteld:

3.2

“The child has the inalienable right to retain his true and genuine personal, legal and family identity. In the event that a child has been fraudulently deprived of some or all of the elements of his identity, the State must give him special protection and assistance with a view to re-establishing his true and genuine identity as soon as possible. In particular, this obligation of the State includes restoring the child to his blood-relations to be brought up.”<sup>9</sup>

Het voorgestelde recht op behoud van identiteit zou volgens de Argentijnse delegatie moeten toekomen aan ‘alle kinderen over de hele wereld’.<sup>10</sup> Daarmee werd dus enerzijds beoogd om het verlies van identiteit door verdwijningen van minderjarigen te voorkomen en anderzijds om het herstel van identiteit te garanderen wanneer van een verlies toch

<sup>8</sup> De Moeders van de Plaza de Mayo (*Asociación Madres de Plaza de Mayo*) is een vereniging van Argentijnse moeders van wie de kinderen verdwenen tijdens het staatsterrorisme van de militaire dictatuur, en staan ook bekend onder de naam ‘dwaze moeders’. De Grootmoeders van de Plaza de Mayo (*Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo*) is een mensenrechtenorganisatie die tot doel heeft de gestolen baby's tijdens de militaire junta terug te vinden en met de biologische familie te herenigen.

<sup>9</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), annex II, onder I, p.1. Zie ook E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33, p. 8. Er werden ook twee andere voorstellen ingediend ter zake de bescherming van de identiteit van minderjarigen, die gebaseerd waren op het Argentijnse voorstel, maar uit de *travaux préparatoires* blijkt niet in hoeverre hieraan aandacht is besteed. Hierdoor blijft het onduidelijk of en zo ja, in hoeverre deze voorstellen zijn toegelicht en of deze zijn besproken. Zo had Polen een conceptartikel ingediend dat op het Argentijnse voorstel was gebaseerd: “The State Parties undertake to guarantee to the child the right to preserve his true and genuine personal, legal and family identity. 2. If a child had been fraudulently deprived of some or all of his identity, the State Parties shall provide the child with necessary assistance and protection with a view to speedily re-establishing his true and genuine identity.” Zie E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33, p. 8, met verwijzing naar document A/C.3/40/3. Daarnaast had de *Informal NGO Ad Hoc Group on the Drafting of the Convention* het volgende voorstel ingediend: “The State Parties to the present Convention shall take all appropriate measures to enable the child to exercise his/her inalienable right to know and to retain his/her true and genuine personal, legal and family identity.” Zie E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33, p. 8, met verwijzing naar E/CN.4/1986/WG.1/WP.1.

<sup>10</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), nr. 9, p. 3.

sprake was, mede door het waarborgen van de terugkeer van de minderjarigen naar hun oorspronkelijke families. Overeenstemming over het recht op behoud van identiteit werd vrij snel bereikt. Het voorgestelde kinderrecht werd in 1986 voor het eerst inhoudelijk behandeld, en in datzelfde jaar was sprake van consensus. De *travaux préparatoires* laten zien dat er goed over het kinderrecht is nagedacht: de voorgestelde concepttekst werd niet rechtstreeks overgenomen. Er heeft discussie plaatsgevonden en de aanvankelijk voorgestelde concepttekst is uiteindelijk vier keer gewijzigd voordat deze definitief werd vastgesteld. Er is dus behoorlijk aan het kinderrecht gesleuteld. Daarmee lijkt het er sterk op dat het bereik van het kinderrecht, zoals hierna zal blijken, groter geworden is dan dat van het oorspronkelijk door Argentinië voorgestelde kinderrecht. In ieder geval maken de wijzigingen duidelijk dat, ondanks dat de doelen van het kinderrecht niet in de *travaux préparatoires* zijn geëxpliciteerd, de uiteindelijke tekst van artikel 8 IVRK een ruimere ratio heeft dan volgt uit zijn historische achtergrond.

### 3.2.2 Relevante contexten

Gelet op de historische achtergrond van artikel 8 IVRK is het ontegenzeggelijk zo dat dit kinderrecht relevant is in de specifieke context van gedwongen ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen.<sup>11</sup> Dit betekent echter niet dat deze context de enige relevante is. De verdragsbepaling is immers heel ruim geformuleerd en de historische achtergrond van het kinderrecht blijft in de formulering onvermeld. Wie de verdragsbepaling leest zonder kennis te hebben van de Argentijnse achtergrond van artikel 8 IVRK, kan dan ook aan volstrekt andere situaties denken waarin dit kinderrecht relevant zou kunnen zijn. Ook de positionering van het kinderrecht, tussen de kinderrechten die evenmin contextgebonden zijn opgesteld, laat zien dat het kinderrecht in meerdere contexten van belang kan zijn. De totstandkomingsgeschiedenis bevestigt dit eveneens. Nergens blijkt dat het kinderrecht alleen in het licht van de historische achtergrond moet worden begrepen. Hoewel het aanvankelijk voorgestelde kinderrecht in eerste instantie mogelijk alleen belangrijk werd gevonden voor situaties van gedwongen ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen, maakt de totstandkomingsgeschiedenis met de latere conceptteksten duidelijk dat een bredere relevantie is beoogd. Dit werd met de tweede concepttekst van het kinderrecht al zichtbaar. Het tweede lid hieruit richtte zich namelijk nadrukkelijk op situaties waarin *'a child is illegally separated or removed from his or her lawful custodians or otherwise fraudulently deprived of some or all the elements of this identity'*.<sup>12</sup> De bepaling toont met de eerste zinsnede (*'illegally separated*

<sup>11</sup> De Argentijnse delegatie wees in 1989 nogmaals op artikel 8 IVRK en onderstreepte het belang ervan. Het kinderrecht zou vanwege de historische achtergrond van Argentinië voor dat land in het bijzonder van belang zijn. *"His delegation also wished to stress the importance of the provision s of article 8 (concerning preservation of the child's identity), which were of particular significance for his country in view of the tragic situations it had experienced at the time of the military dictatorship."* Zie E/CN.4/1989/SR.54 (15 juni 1989), nr. 30, p. 8.

<sup>12</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 40, p. 9.

*or removed from his or her lawful custodians'*) dat het kinderrecht in meerdere situaties van onrechtmatige gezinsscheidingen dan de 'Argentijnse scheidingen' relevant is. Immers, er is sprake van een algemene formulering. Bovendien toont de tweede zinsnede (*'or otherwise fraudulently deprived of ((..)) this identity'*) dat het kinderrecht ook relevant is in andere situaties dan gezinsscheidingen, namelijk in al die gevallen waarin sprake is van een onrechtmatig verlies van identiteit. Juist omdat de bedoelde gezinsscheidingen een specifiek voorbeeld zijn van contexten waarin sprake is van een onrechtmatig verlies van identiteit, is het waarschijnlijk en daarenboven logisch dat het specifieke voorbeeld (gedwongen gezinsscheidingen) van de meer algemene relevante context (verlies van identiteit) niet meer terugkomt in de latere conceptteksten en de uiteindelijke verdragstekst. Hierin komt alleen deze algemene en brede relevante context terug: situaties waarin sprake is van onrechtmatig verlies van identiteit. Welke andere situaties een onrechtmatig verlies van identiteit betreffen, en in welke contexten artikel 8 IVRK dus nog meer relevant is, is opengelaten. Er is geenszins getracht deze contexten op voorhand concreet te duiden. Wel blijkt dat in ieder geval werd gedacht aan 'vele familierechtelijke problemen'.<sup>13</sup> Artikel 8 IVRK is dan ook onmiskenbaar relevant in meerdere contexten.

### 3.3 Het concept identiteit

De identiteit van minderjarigen heeft met artikel 8 IVRK verdragsrechtelijke bescherming gekregen. Maar wat wordt daarmee bedoeld? Vooropgesteld kan worden dat het kinderrechtenverdrag geen definitie van identiteit geeft, maar dat de verdragsbepaling wel drie aspecten noemt die verbonden zijn aan de te beschermen identiteit van minderjarigen, namelijk de nationaliteit, naam en familiebetrekkingen. De verdragstekst zelf biedt verder geen inzicht in de betekenis van het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK en de verbondenheid met en tussen deze drie aspecten. Daarom moet worden teruggegaan naar de betekenis die de verdragsopstellers aan het concept identiteit hebben toegedicht. De *travaux préparatoires* laten zien dat er geen eenduidige uitleg van het concept identiteit uit artikel 8 IVRK gegeven is. De verdragsopstellers hebben gekozen voor een niet-gedefinieerd concept dat daarmee opengelaten is voor interpretatie en ontwikkeling. De totstandkominggeschiedenis biedt evenwel belangrijke aanknopingspunten voor de interpretatie van dit concept.

#### *Identiteit: een aanvankelijk breed en open concept*

Het concept identiteit uit artikel 8 IVRK werd reeds bij de introductie van dat recht breed opgevat. Het oorspronkelijke voorstel van de Argentijnse delegatie had namelijk betrekking op de persoonlijke, de juridische en de familiale identiteit van minderjarigen.

<sup>13</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 36, p. 8.

“The child has the inalienable right to retain his true and genuine personal, legal and family identity.”<sup>14</sup>

Wat de Argentijnse delegatie met deze verschillende categorieën van identiteit precies voor ogen heeft gehad, blijkt niet uit de *travaux préparatoires*. In ieder geval impliceert het onderscheid tussen de persoonlijke, juridische en familiale identiteit van minderjarigen dat de delegatie een brede uitleg van de term identiteit beoogde. Het voorgestelde kinderrecht strekte zich immers uit tot het beschermen van meerdere identiteiten waarvan de invulling opengelaten werd. Bovendien ging het om het beschermen van ‘de ware identiteit’ (*true and genuine identity*). Deze aanduiding geeft aan dat ‘de ware identiteit’ van minderjarigen onderscheiden kan worden van een andere identiteit, die niet ‘de ware’ is. De Argentijnse delegatie benadrukte dan ook het belangrijke onderscheid tussen enerzijds de ‘*true and genuine identity*’ en anderzijds de juridische identiteit van minderjarigen.<sup>15</sup> De omstandigheid dat de juridische identiteit niet altijd gelijk is aan ‘de ware identiteit’ werd daarmee aangekaart en het belang van het beschermen van ‘de ware identiteit’ werd benadrukt. Dit kan goed begrepen worden met het oog op de situatie van de gedwongen ontvoeringen en verdwijningen van de Argentijnse kinderen: door de plaatsing van deze minderjarigen in nieuwe families groeiden zij op in een ander gezin, een andere familie, een andere gemeenschap en omgeving dan waar zij oorspronkelijk bij hoorden. De kinderen kregen daarmee niet alleen *de jure* maar ook *de facto* een andere identiteit, namelijk één die zou afwijken van de ‘*true and genuine identity*’. De opname van de verschillende categorieën van identiteit en de aanduiding ‘*true and genuine identity*’ tonen dat het concept identiteit uit artikel 8 IVRK aanvankelijk een ruime invulling werd toegedicht, hetgeen in het licht van zijn historische achtergrond verklaarbaar en begrijpelijk is.

***Identiteit: nog steeds een nieuw en nader te interpreteren breed en open concept***

Belangrijk is dat de totstandkomingsgeschiedenis duidelijk laat zien dat het concept identiteit voor veel staten nieuw bleek te zijn, hetgeen resulteerde in vragen over de interpretatie ervan.<sup>16</sup> De juridische verbondenheid met het concept identiteit was in meerdere staten afwezig en het concept viel voor deze staten daarom lastig te begrijpen.<sup>17</sup> Zo gaf de Canadese delegatie aan dat ‘*identity per se, so broadly stated, had no place whatsoever in Canadian legislation*’.<sup>18</sup> Naar aanleiding van de reacties kwam

<sup>14</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), p. 3; E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), annex II, onder I, p.1. Zie ook E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33.

<sup>15</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 35, p. 8.

<sup>16</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 41, 44 en 46, p. 9 en 10.

<sup>17</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 37, 41, 44 en 46, p. 8-10.

<sup>18</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 37, p. 9.

Argentinië, in samenwerking met een hiervoor apart opgerichte werkgroep,<sup>19</sup> met een nieuw voorstel. De onderverdeling in verschillende categorieën van identiteit alsook de aanduiding *'true and genuine'* werden losgelaten. Het nieuwe voorstel richtte zich op de familiale identiteit.

"The States Parties undertake to respect the right of the child to preserve his or her family identity without unlawful interference."<sup>20</sup>

Nog steeds werd het concept identiteit, in dit geval de familiale identiteit, opengelaten voor nadere invulling en ontwikkeling. Meerdere staten gaven namelijk opnieuw aan niet bekend te zijn met het concept. De delegaties van Oostenrijk en Australië gaven aan dat het concept *'family identity'* onbekend was in hun nationale recht en dat de betekenis ervan niet helder was.<sup>21</sup> Ook de Nederlandse delegatie benadrukte dat *'family identity'* als zodanig niet in elke staat een bekend concept was.<sup>22</sup> De Argentijnse delegatie werd daarom verzocht het concept te verhelderen en om definities van *'family identity'* te verstrekken zoals sommige nationale wetgevingen zouden hanteren.<sup>23</sup> De Argentijnse delegatie gaf daarop te kennen dat het tweede lid van het voorgestelde kinderrecht context zou geven aan het concept *'familiale identiteit'* en dat de interpretatie van *'family identity'* zou moeten plaatsvinden aan de hand van nationale wetgeving en de protocollen op de Geneefse Conventies van 1949.<sup>24</sup> Hieruit volgt duidelijk dat staten zelf invulling zouden moeten geven aan het concept identiteit, waarmee staten veel beoordelingsruimte werd gegeven voor de interpretatie van het concept op nationaal niveau. Verzoeken van delegaties om de aanduiding *'familiale identiteit'* te wijzigen in familiebetrekkingen,<sup>25</sup> of om *'zoals wettelijk erkend'* achter de aanduiding te plaatsen,<sup>26</sup> leidden niet tot consensus. Klaarblijkelijk is er welbewust voor gekozen om het concept identiteit te handhaven.

<sup>19</sup> Er zou een werkgroep zijn geformeerd met de delegaties van Argentinië, Polen, Noorwegen en Nederland en met ondersteuning van *'the International Commission of Jurists'* (zijnde een internationale NGO waarvan ook de NJCM lid is), waarbij de werkgroep rekening moest houden met de in de discussie naar voren gekomen opvattingen. E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 40, p. 9. De discussies die in deze werkgroep zijn gevoerd, zijn niet gepubliceerd. Zie Detrick 1999, p. 161 en Blaak e.a. 2012, p. 198.

<sup>20</sup> Het voorgestelde eerste lid van het kinderrecht (tweede concept). E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 40, p. 9.

<sup>21</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 44 en 46, p. 10.

<sup>22</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 41, p. 9.

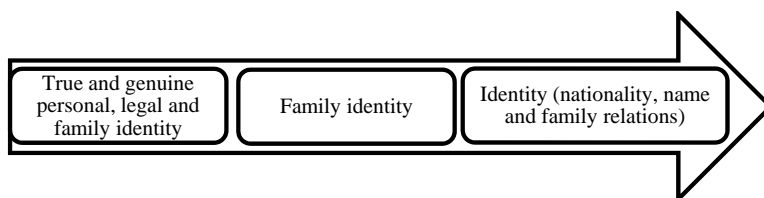
<sup>23</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 41, p. 9 en nr. 44 en 46, p. 10.

<sup>24</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 45, p. 10. Het gaat hier om artikel 78 lid 3 van het Aanvullende Protocol I bij de vier op 12 augustus 1949 tot stand gekomen Verdragen van Genève. Zie Blaak e.a. 2012, p. 198.

<sup>25</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 43, p. 9.

<sup>26</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 41 en 42, p. 9.

In hoeverre het nieuwe voorstel, gericht op de familiale identiteit, de reikwijdte van het concept identiteit begrensde, is onzeker. Die vraag is ook irrelevant, aangezien er uiteindelijk werd geopteerd voor een niet-gecategoriseerde afbakening van het concept van identiteit. Het was de voorzitter van de werkgroep die met een nieuw voorstel kwam waarmee de staten konden instemmen. Daarmee werd ervoor gekozen om met het kinderrecht niet enkel de 'de persoonlijke, familiale en juridische identiteit' te beschermen noch enkel 'de familiale identiteit', maar 'de identiteit van minderjarigen'. Het voorstel leidde tot een verdere uitwisseling van meningen, die onvermeld zijn,<sup>27</sup> en het bredere concept identiteit bleek uiteindelijk aanvaardbaar voor de verschillende delegaties. Dit bredere concept van identiteit, zoals voorgesteld door de voorzitter, heeft immers de uiteindelijke verdragstekst van artikel 8 IVRK gehaald.



Figuur 2. Ontwikkeling van het concept identiteit ex artikel 8 IVRK

### *Identiteit: een verzameling van aspecten*

Met het voorstel van de voorzitter werden bovendien drie aspecten tussen haakjes achter de term identiteit geplaatst, te weten: nationaliteit, naam en familiebetrekkingen. Gelet op de gestelde vragen over het concept identiteit, zijn deze aspecten ongetwijfeld opgenomen om het onbekende concept identiteit betekenis te geven. De opsomming maakt duidelijk dat het begrip identiteit beschouwd wordt als een overkoepelende term waaronder meerdere aspecten vallen. Dit volgt overigens ook uit het gegeven dat alle conceptteksten over het recht op behoud van identiteit inclusief de uiteindelijke verdragstekst in de tweede volzin of het tweede lid van het kinderrecht de zinsnede 'some or all of the elements of (...) identity' omvatten. Zodoende blijkt dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK zowel betrekking heeft op de identiteit van minderjarigen als zodanig als op de afzonderlijke aspecten ('elements' of 'bestanddelen') die daaronder vallen.

"The State Parties to the present Convention undertake to respect the right of the child to preserve his or her identity (nationality, name, family relations as recognized by law) without unlawful interference."<sup>28</sup>

<sup>27</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 49, p. 10.

<sup>28</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 49, p. 10 en annex I, p. 6. Zie ook E/CN.4/1988/WG.1/WP.1 (16 oktober 1987), p. 12.

Uit de *travaux préparatoires* blijkt niet of de keuze voor deze drie aspecten van identiteit is toegelicht en of deze inhoudelijk zijn besproken. Hieruit kan worden afgeleid dat, gelijk het concept identiteit, ook de invulling van de aspecten open is gelaten voor nadere interpretatie en ontwikkeling. Hierbij geldt wel een kanttekening, namelijk dat ervoor gekozen is om 'as recognized by law' ('zoals wettelijk erkend') achter het aspect 'family relations' te plaatsen.<sup>29</sup> Hoe deze aanduiding, die op initiatief van de Nederlandse delegatie werd toegevoegd, moet worden opgevat, laten de documenten echter onbeantwoord. Hetzelfde geldt voor de vraag waarop deze aanduiding betrekking heeft: op de identiteit van minderjarigen als zodanig, op de opgesomde aspecten van identiteit of specifiek op het aspect familiebetrekkingen. De omstandigheid dat het verzoek tot opname van de aanduiding 'as recognized by law' ('zoals wettelijk erkend') al eerder werd gedaan, namelijk bij het aangepaste Argentijnse voorstel gericht op de term 'family identity', zou erop kunnen wijzen dat de aanduiding specifiek gekoppeld is aan de term familiebetrekkingen. Hoewel dat zou kunnen betekenen dat alleen de wettelijk erkende familiebetrekkingen van minderjarigen nadrukkelijk op grond van artikel 8 IVRK beschermd zouden zijn, is daarmee niet gezegd dat andere familiebetrekkingen niet ook onder de reikwijdte van het concept vallen. Er is tenslotte gekozen voor een breed en op voorhand niet afgebakend concept, zoals uit het hiernavolgende blijkt.

***Identiteit: een niet-afgebakende verzameling van aspecten***

Van niet te onderschatten belang is dat uit de totstandkomingsgeschiedenis volgt dat de term identiteit in de zin van dit kinderrecht beslist *niet* is bedoeld om enkel betrekking te hebben op de drie expliciet opgesomde aspecten. Waar de oorspronkelijk tussen haakjes geplaatste aspecten mogelijk al direct kon worden beschouwd als voorbeelden van te beschermen aspecten van de identiteit van minderjarigen, werd met de latere toevoeging van de woorden 'met inbegrip van' in de laatste fase van het totstandkomingsproces van het IVRK duidelijk gemaakt dat de opsomming in geen geval limitatief bedoeld is. Door het VN-Secretariaat, dat het conceptverdrag in 1988 reviseerde ('technical review' van het secretariaat),<sup>30</sup> werd voorgesteld om de haakjes waarbinnen de opsomming was geplaatst wegens taalkundige redenen te verwijderen en de term 'including' voorafgaand aan de opsomming toe te voegen, zodat voorkomen zou worden dat andere aspecten van identiteit, zoals de culturele achtergrond, buiten de reikwijdte van het kinderrecht zouden vallen.<sup>31</sup> En zo geschiedde.

<sup>29</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 47, p. 10.

<sup>30</sup> Het doel van deze revisie van het conceptverdrag door het VN-Secretariaat was om zeker te stellen dat het conceptverdrag geen interne of externe contradicties zou omvatten en de verdragstekst in lijn zou zijn met de gehanteerde terminologie in andere juridische instrumenten. Zie Detrick 1999, p. 18.

<sup>31</sup> E/CN.4/1986/WG.1/CRP.1/Add. 1, nr. 22 en 23, p. 7.

“States Parties undertake to respect the right of the child to preserve his or her identity, including nationality, name and family relations as recognized by law without unlawful interference.”<sup>32</sup>

De voorzitter sprak bij het behandelen van de door het VN-Secretariaat voorgestelde wijzigingen met betrekking tot het recht op behoud van identiteit over ‘kleine wijzigingen’.<sup>33</sup> Dat impliceert dat de voorgestelde wijzigingen inhoudelijk aansloten bij hetgeen de voorzitter met zijn voorstel had beoogd: een niet-limitatieve opsomming van aspecten van identiteit. Daarenboven zou een andere conclusie onlogisch zijn, omdat het concept identiteit dan resulteert in een lege huls. Volstaan zou immers kunnen worden met de opname van de drie aspecten, net zoals artikel 7 IVRK limitatief verschillende expliciet genoemde aspecten beschermt (zijnde geboorteregistratie, naam, nationaliteit en de ouder-kindrelatie). Een belangrijke vraag is daarom welke andere dan de opgesomde aspecten van de identiteit van minderjarigen onder de reikwijdte van het kinderrecht ex artikel 8 IVRK (kunnen) vallen. Een verzoek om ook de biologische aspecten van de identiteit van minderjarigen nadrukkelijk te noemen, werd – om onbekende redenen – niet gevolgd.<sup>34</sup> Het is dan ook overgelaten aan staten om het potentieel veelomvattende concept identiteit uit artikel 8 IVRK nader in te vullen.

### 3.4 De bescherming en verplichtingen

Het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK kan, zoals hiervoor is geconstateerd, in een breed scala van contexten relevant zijn en betrekking hebben op verschillende (nader te noemen) aspecten. Het is vanzelfsprekend dat de bescherming en verplichtingen die uit artikel 8 IVRK volgen, verband houden met het betreffende aspect en de specifieke context in kwestie. Daaruit volgt direct dat de bescherming en verplichtingen ten aanzien van de identiteit van minderjarigen evenzeer breed en veelomvattend kunnen zijn. De bescherming en de verplichtingen kunnen in ieder geval uit het eerste lid dan wel uit het tweede lid van het kinderrecht voortvloeien. Het eerste lid heeft betrekking op de eerbiediging van het behoud van identiteit en het tweede lid op het herstel van identiteit. Beide leden richten zich nadrukkelijk tot staten, maar waartoe zijn staten op grond daarvan volgens de verdragsopstellers nu (minstens) verplicht?

#### 3.4.1 Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid

De bescherming en verplichtingen die uit het eerste lid van artikel 8 IVRK volgen, hebben betrekking op het behoud van identiteit. Daarop zijn de verschillende conceptteksten steeds gericht geweest. Het behoud van identiteit werd bij de introductie van het

<sup>32</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 338, p. 56 en E/CN.A/1989/29/Rev.I (26 juli 1989), p. 6.

<sup>33</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 334, p. 56.

<sup>34</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 336, p. 56.



kinderrecht door de Argentijnse initiator beoogd en is onveranderd gebleven. De vraag rijst of de term behoud de bescherming en de verplichtingen begrenst. Hoe deze term moet worden opgevat, hebben de verdragsopstellers opengelaten. Omdat hierover niets blijkt, ligt het in de rede dat de verdragsopstellers niet hebben bedoeld om de bescherming en verplichtingen met deze term te beperken. Het is daarom denkbaar dat de bescherming en verplichtingen betrekking kunnen hebben op het verkrijgen van bepaalde aspecten van identiteit en het wijzigen van bepaalde aspecten van identiteit, om daarmee het behoud van (een bepaalde) identiteit te waarborgen.<sup>35</sup>

Wat wel onomstotelijk uit het eerste lid volgt, is dat het verplichtingen voor staten in het leven roept. De eerste volzin uit het oorspronkelijke Argentijnse voorstel was nog geformuleerd vanuit het perspectief van de minderjarige (*'The child has the inalienable right to ((..))'*).<sup>36</sup> Dit werd echter met het tweede voorstel gewijzigd. De term *'inalienable'* werd geschrapt<sup>37</sup> en de bepaling werd nadrukkelijk geformuleerd in een verplichting voor de verdragspartijen: zij dienen het recht van minderjarigen te eerbiedigen. Deze verplichting is nadien niet meer gewijzigd.

3.4

"The States Parties undertake to respect the right ((..)) without unlawful interference."<sup>38</sup>

De verplichting van staten om het kinderrecht te eerbiedigen werd bovendien vormgegeven met de aanduidingen *'undertake to respect'* en *'without unlawful interference'*. Uit de *travaux préparatoires* wordt niet duidelijk waarom voor deze formulering is gekozen. De bescherming en verplichtingen die uit dit kinderrecht volgen, zijn tijdens de behandeling van het voorgestelde kinderrecht namelijk niet inhoudelijk besproken. Bovendien werd er tevergeefs geopperd om de verplichtingen van staten op grond van het eerste lid van artikel 8 IVRK explicieter te benoemen.<sup>39</sup> Uit

<sup>35</sup> Interessant in dit opzicht is het onderscheid dat wordt gemaakt tussen het kennen van de identiteit en het behouden van de identiteit in een voorstel dat tijdens de behandeling van het kinderrecht door de *Informal NGO Ad Hoc Group on the Drafting of the Convention* werd ingediend en dat eveneens zag op het beschermen van de identiteit van minderjarigen: enerzijds zag het voorstel op het recht op het kennen van de identiteit en anderzijds op het recht om de identiteit te behouden. *'The State Parties to the present Convention shall take all appropriate measures to enable the child to exercise his/her inalienable right to know and to retain his/her true and genuine personal, legal and family identity.'* E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), p. 8, met verwijzing naar document E/CN.4/1986/WG.1/WP.1, p. 26.

<sup>36</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), annex II, onder I, p. 1. Zie ook E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33.

<sup>37</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 38 en 39, p. 9. De vertegenwoordiger van Bangladesh wees op de visie van het Verenigd Koninkrijk dat de term *'inalienable'* niet behouden hoefde te blijven. Argentinië had tegen het schrappen van de term geen bezwaar.

<sup>38</sup> Het voorgestelde eerste lid van het kinderrecht (tweede concept). Zie E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 40, p. 9.

<sup>39</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 336, p. 56.

bovenstaande volgt dat de ruime bescherming van het recht op behoud van identiteit en de daarmee samenhangende en potentieel veelomvattende verplichtingen van staten nader ingevuld zullen moeten worden. Aan staten is daarmee een grote interpretatie- en beoordelingsruimte gegeven. Dit betekent ook dat het aanreiken van indicaties van verplichtingen en het creëren en benoemen daarvan een belangrijke taak is voor onder meer het VN-kinderrechtencomité en in onderzoek, zodat staten in ieder geval meer idee hebben van wat van hen wordt verlangd op grond van het eerste lid van artikel 8 IVRK (zie hoofdstuk 4 t/m 5).

### 3.4.2 Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid

In het oorspronkelijke Argentijnse voorstel werd aangegeven wat van staten werd verlangd wanneer (een aspect van) de identiteit van minderjarigen onrechtmatig zou zijn ontnomen, namelijk het bieden van bescherming en begeleiding bij het zo snel mogelijk herstellen van ‘de ware identiteit’ van minderjarigen. Deze verplichting werd nader gespecificeerd: staten zouden in ieder geval verplicht zijn om minderjarigen te herenigen met hun families.

‘In the event that a child has been fraudulently deprived of some or all of the elements of his identity, the State must give him special protection and assistance with a view to re-establishing his true and genuine identity as soon as possible. In particular, this obligation of the State includes restoring the child to his blood-relations to be brought up.’<sup>40</sup>

Het huidige tweede lid van artikel 8 IVRK wijkt nauwelijks af van de oorspronkelijke tekst. Het grootste verschil is dat de meer specifiek en concreet geformuleerde verplichting tot familiehereniging de verdragstekst niet heeft gehaald. Omdat deze wijziging al met de tweede voorgestelde concepttekst was aangebracht en een toelichting hierop niet uit de *travaux préparatoires* volgt, is het aannemelijk dat het huidige tweede lid van artikel 8 IVRK deze door de Argentijnse initiator beoogde verplichting – die duidelijk betrekking heeft op de gedwongen ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen – nog steeds omvat. De specifieke verplichting betrof immers een voorbeeld van de meer algemene verplichting tot het herstellen van de identiteit, zodat met deze laatste verplichting kon worden volstaan. Bovendien is het goed denkbaar dat hiermee ruimte werd gelaten voor de beoordeling van het belang van de minderjarige in de specifieke omstandigheden van het geval. Per slot van rekening zijn er ook situaties mogelijk waarin de terugkeer van de minderjarige naar de oorspronkelijke situatie niet (meer) in zijn of haar belang zal zijn.

<sup>40</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), annex II, p.1. Zie ook E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 33.

Over de tekstuele formulering van de verplichtingen gericht op het herstel van identiteit is wel discussie gevoerd, maar daarbij lijkt het alleen te zijn gegaan om het vinden van de meest geschikte bewoordingen voor de bepaling. De *travaux préparatoires* laten zien dat de discussie in ieder geval betrekking had op de aanduidingen '*special protection and assistance*' en '*fraudulently*'.<sup>41</sup> Daar waar het oorspronkelijke voorstel zag op het bieden van '*special protection and assistance*' ziet de uiteindelijke verdragstekst op '*appropriate assistance and protection*'.<sup>42</sup> De term '*as soon as possible*' werd gewijzigd naar '*speedily*'. Ook was er kritiek op de term '*fraudulently*', die daarna gewijzigd werd in de term '*illegally*'.<sup>43</sup> Ondanks dat verschillende delegaties alsook het VN-secretariaat opperden om deze term te laten vervallen, is deze gehandhaafd. Hiermee werd tegemoetgekomen aan de wens van de Argentijnse delegatie, al is het opengelaten wanneer van een onrechtmatig verlies van identiteit sprake zou kunnen zijn.<sup>44</sup> Datzelfde geldt ook voor de inhoud en reikwijdte van de verplichtingen van staten om in het kader van het snel herstellen van identiteit 'passende bijstand en bescherming' te bieden: die inhoud en reikwijdte zijn eveneens volledig overgelaten aan nadere interpretatie en ontwikkeling. Dat maakt het voor staten mogelijk om de vraag wanneer en hoe zij moeten zorgdragen voor het herstel van identiteit, geheel in het licht van de omstandigheden van het geval en in het belang van de minderjarige te beoordelen. Net zoals geldt voor de verplichtingen van staten die uit het eerste lid volgen, zouden staten ook voor de verplichtingen van het tweede lid aangestuurd kunnen worden door onder meer de voor het IVRK belangrijke instanties: het VN-kinderrechtencomité en de VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF (zie de volgende hoofdstukken).

### 3.5 Samenhang met andere IVRK-bepalingen

Andere kinderrechten uit het verdrag kunnen van belang zijn voor de betekenis van artikel 8 IVRK. Dat geldt in ieder geval voor de vier *general principles* uit het verdrag, die richting moeten geven aan de andere kinderrechtenbepalingen. Ook kunnen andere kinderrechten uit het verdrag betrekking hebben op de identiteit van minderjarigen, en daarom mogelijk verbonden zijn met artikel 8 IVRK. De totstandkomingsgeschiedenis geeft enkele aanknopingspunten voor de samenhang van artikel 8 IVRK met meerdere kinderrechten, namelijk met de artikelen 7, 9, 18, 21, 29 en 30 IVRK.

<sup>41</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 38, p. 9 en nr. 48, p. 10.

<sup>42</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 47 en 48, p. 10.

<sup>43</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 47 en 48, p. 10. De vertegenwoordigers van Argentinië, Nederland en Noorwegen stemden in met de eerste twee voorgestelde wijzigingen, maar niet met de laatste betreffende het laten vervallen van de term '*illegally*'. De observant van Australië liet hierop weten dat hij wel kon instemmen met het behouden van de term '*illegally*', gelet op de specifieke situatie in sommige landen, maar deelde ook mee dat de term in Australië betekenisloos zou zijn omdat het naar Australisch recht simpelweg niet mogelijk zou zijn om iemand 'rechtmatig' van zijn identiteit te beroven. E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 335, p. 56.

<sup>44</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 39, p. 9.

### 3.5.1 De *general principles*

De vier *general principles* van het kinderrechtenverdrag zijn het discriminatieverbod ex artikel 2 IVRK, het belang van het kind ex artikel 3 IVRK, het recht op leven en ontwikkeling ex artikel 6 IVRK en de mening van het kind ex artikel 12 IVRK. De *travaux préparatoires* geven geen inzicht in de samenhang tussen deze beginselen en artikel 8 IVRK. Daaruit blijkt wel dat in het kader van het discriminatieverbod uit artikel 2 IVRK gedacht werd aan het voorkomen van stigmatisatie door geboorteregistratie of door 'andere documenten die betrekking hebben op de identiteit van minderjarigen'.<sup>45</sup> Ook blijkt dat artikel 12 IVRK gerelateerd is aan de identiteit van minderjarigen, niet door de verdragsopstellers maar door de niet-gouvernementele organisatie 'The Four Directions Council'.<sup>46</sup> Deze organisatie wees de verdragsopstellers op het belang van artikel 12 IVRK, dat uiting zou geven aan de '*child's evolving legal identity*'.<sup>47</sup> Wat hiermee werd bedoeld en hoe dit in het licht van artikel 8 IVRK werd begrepen, is de vraag.<sup>48</sup>

### 3.5.2 Andere relevante kinderrechten

De totstandkomingsgeschiedenis laat zien dat tijdens de bespreking van het recht op behoud van identiteit meerdere verdragsbepalingen zijn genoemd die met dit kinderrecht zouden overlappen. Het zou gaan om de artikelen 7, 9, 18 en 21 IVRK. Daarnaast blijken er andere aanknopingspunten voor de samenhang met de artikelen 7, 29 en 30 IVRK.

#### *Artikel 8 en de artikelen 7, 9, 18 en 21 IVRK*

Meerdere delegaties wezen op de overlap van andere kinderrechten met het voorgestelde recht op behoud van identiteit, namelijk die uit de artikelen 7, 9, 18 en 21 IVRK. Aangezien de term identiteit in deze andere kinderrechten ontbreekt, moet de gestelde overlap zijn gebaseerd op de betekenis die aan het concept identiteit werd gegeven. Artikel 7 IVRK omvat het recht van minderjarigen op geboorteregistratie en 'het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn of haar ouders te kennen, en door hen te worden verzorgd'. Artikel 9 IVRK heeft betrekking op gezinsscheidingen. Dit kinderrecht waarborgt dat scheidingen tussen minderjarigen en diens ouders alleen plaatsvinden indien dat noodzakelijk en in hun belang is en dat minderjarigen in een dergelijk geval recht houden om 'op regelmatige basis persoonlijke

<sup>45</sup> E/CN.4/1986/WG.1/CRP.4 ('No birth registration record or any record bearing recognition of the child's identity shall be so worded as to cast the stigma of illegitimacy on an individual.').

<sup>46</sup> Deze organisatie ('the Four Directions Council, a non-governmental organization in consultative status (Category II)') diende een '*written statement*' in waarbij werd aangegeven dat de organisatie '*have undertaken a thorough review of the substantive articles, with a view to facilitating the second reading and harmonizing the final draft of the convention with existing instruments*'.

<sup>47</sup> E/CN.4/1986/NGO/1 (5 februari 1986), nr. 9, p. 3.

<sup>48</sup> Mogelijk werd met '*legal identity*' bedoeld dat minderjarigen voor het recht worden erkend als rechtssubject. De '*evolving legal identity*' zou dan betrekking kunnen hebben op de omstandigheid dat naargelang minderjarigen ouder worden, in het juridische domein steeds meer uiting wordt gegeven aan deze juridische erkenning van bestaan.

betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind'. Met artikel 18 IVRK wordt benadrukt dat ouders de eerste verantwoordelijkheid hebben voor de opvoeding en de ontwikkeling van hun kinderen en dat staten deze verantwoordelijkheid van ouders moeten respecteren en ouders daarbij passende bijstand moeten verlenen. Artikel 21 IVRK heeft specifiek betrekking op adoptieprocedures en verlangt onder meer dat het belang van de minderjarige daarbij de eerste overweging is. Het benadrukt ook dat interlandelijke adoptie een ultimum remedium betreft.

De kinderrechten uit de artikelen 7, 9, 18 en 21 IVRK zouden met artikel 8 IVRK overlappen, in het bijzonder vanwege de persoonlijke identiteit van minderjarigen. De Noorse delegatie bracht namelijk naar voren dat *'the true and genuine personal identity of the child'* al (kennelijk impliciet) aan de orde kwam in de artikelen 7, 9 en 18 IVRK.<sup>49</sup> De Nederlandse delegatie wees daarnaast – zonder nadere toelichting – op artikel 21 IVRK.<sup>50</sup> Voorts blijkt dat de delegaties uit Oostenrijk, de Verenigde Staten, Canada en Brazilië het commentaar over de overlap onderschreven.<sup>51</sup> De Braziliaanse delegatie bracht bijvoorbeeld naar voren dat de genoemde verdragsbepalingen *'already dealt with some of the aspects covered by the Argentine proposal'*.<sup>52</sup> De Argentijnse delegatie reageerde op het commentaar door aan te geven dat de genoemde verdragsbepalingen enkel in algemene zin (en kennelijk impliciet) naar de identiteit van minderjarigen zouden verwijzen.<sup>53</sup> Om een juridische leemte in het kinderrechtenverdrag te voorkomen zou het recht op behoud van identiteit nodig zijn.<sup>54</sup> Daarmee werd onderkend dat de genoemde rechten (mede) betrekking zouden hebben op de identiteit van minderjarigen, maar dit zou de noodzaak tot opname van artikel 8 IVRK niet wegnemen. Op grond van de totstandkomingsgeschiedenis hangt artikel 8 IVRK in ieder geval samen met de genoemde kinderrechten, maar hoe precies is niet te traceren. De vier genoemde verdragsrechten blijken wel uiting te geven aan het beschermen van de gezins- en familieband en aan het beginsel dat minderjarigen en hun ouders bij elkaar horen. Dat sluit aan bij de historische achtergrond van het kinderrecht, aangezien ten minste beoogd werd om minderjarigen en families te beschermen tegen en bij gezins- en familiescheidingen.

<sup>49</sup> In het conceptverdrag waren deze kinderrechten eerst opgenomen in de artikelen 2, 6 en 8 IVRK. E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 34, p. 8.

<sup>50</sup> In het conceptverdrag eerst opgenomen in artikel 11 IVRK. E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 36, p. 8.

<sup>51</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 37 en 38, p. 8-9.

<sup>52</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 38, p. 8-9.

<sup>53</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 35, p. 8. Later wees de Argentijnse delegatie nog op artikel 21 IVRK, vanwege het doel dat met dat kinderrecht onder meer werd beoogd om zoveel mogelijk het behoud van de culturele identiteit van minderjarigen te beschermen. Zie E/CN.4/1989/SR.54 (15 juni 1989), nr. 31, p. 8.

<sup>54</sup> E/CN.4/1986/39 (13 maart 1986), nr. 38, p. 9.

**Artikel 8 en 7 IVRK**

Voor de samenhang van artikel 8 IVRK met het reeds hierboven genoemde artikel 7 IVRK zijn meerdere aanknopingspunten aanwezig. Uit de totstandkomingsgeschiedenis blijkt ten eerste dat er een bepaling was voorgesteld om aan artikel 7 IVRK te voegen die betrekking had op de identiteit van minderjarigen. De opname van het volgende lid werd tevergeefs voorgesteld.

“The child shall have the right from birth to respect for his or her human, racial, national and cultural identity and dignity, as well as have the duty to respect the human, racial, national and cultural identity and dignity of others.”<sup>55</sup>

Datzelfde geldt voor het voorstel om de zinsnede aan artikel 7 IVRK toe te voegen dat minderjarigen het recht hebben om vanaf de geboorte onder meer een identiteit te verkrijgen (*‘to assume an identity’*).<sup>56</sup> Ondanks dat het bovenstaande niets zegt over de samenhang tussen artikel 7 en 8 IVRK, aangezien deze voorgestelde bepalingen de verdragstekst niet hebben gehaald, blijkt hieruit wel het belang dat wordt gehecht aan de identiteit van minderjarigen.

Verder volgt uit de totstandkomingsgeschiedenis dat de eerder genoemde non-gouvernementele organisatie *‘The Four Directions Council’* (zie § 3.5.1) de artikelen 7 en 8 IVRK ook met elkaar in verband bracht.<sup>57</sup> Deze verdragsrechten (voor de totstandkoming van het IVRK opgenomen in artikel 2 en artikel 9bis) werden namelijk samen onder de noemer ‘juridische identiteit’ vermeld.<sup>58</sup>

“Legal identity

State parties recognize the child’s right to a name and nationality from birth (art. 2), and to preserve and if necessary re-establish his name, nationality and family relationships as defined by national law (art. 9 bis). ((..)).”<sup>59</sup>

<sup>55</sup> E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 92, p. 18.

<sup>56</sup> E/CN.4/1989/WG.1/WP.1.

<sup>57</sup> E/CN.4/1986/NGO/1 (5 februari 1986), nr. 4, p. 2.

<sup>58</sup> E/CN.4/1986/NGO/1 (5 februari 1986), nr. 4, p. 2. Ook werd vermeld dat de artikelen 7 en 8 IVRK – met uitzondering van het tweede lid van artikel 8 IVRK – bij bestaand recht aansluiten, met verwijzing naar artikel 24 IVBPR. Deze verdragsbepaling vereist dat minderjarigen direct na de geboorte worden ingeschreven en een naam verkrijgen (art. 24 lid 2 IVBPR) en het recht hebben om een nationaliteit te verwerven (art. 24 lid 3 IVBPR). Dit stemt duidelijk overeen met artikel 7 IVRK. De samenhang werd echter niet toegelicht, waarmee onduidelijk blijft hoe de samenhang met het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK werd begrepen.

<sup>59</sup> E/CN.4/1986/NGO/1 (5 februari 1986), nr. 4, p. 2.

Wat onder de 'juridische identiteit' werd verstaan, is niet toegelicht.<sup>60</sup> Wel blijkt dat hieronder specifiek de aspecten naam, nationaliteit en familiebetrekkingen werden geschaard. Omdat artikel 7 en artikel 8 IVRK allebei betrekking hebben op de naam en nationaliteit van minderjarigen, en op de ouder-kindrelatie, ligt het voor de hand dat de samenhang tussen deze verdragsrechten gebaseerd is op de overlap van deze aspecten van de identiteit van minderjarigen. Het verklaart ook waarom artikel 7 IVRK, tijdens een bijeenkomst van de Algemene Vergadering van de VN in 1989, gekwalificeerd werd als 'het recht op een identiteit' (*'right to an identity'*).<sup>61</sup> Hoe dat recht op een identiteit zich precies verhoudt tot het recht op het behoud van identiteit, is de vraag. Duidelijk wordt in ieder geval wel dat artikel 7 IVRK onmiskenbaar van belang is voor de identiteit van minderjarigen.

#### *Artikel 8 en 29 lid 1 sub c IVRK*

Naast artikel 8 IVRK heeft ook artikel 29 IVRK nadrukkelijk betrekking op identiteit, namelijk op de culturele identiteit van minderjarigen. Op grond daarvan dient het onderwijs aan minderjarigen onder meer gericht te zijn op het bijbrengen van eerbied voor de culturele identiteit van de minderjarigen. Uit de *travaux préparatoires* blijkt dat er aanvankelijk aandacht werd gevraagd voor het beschermen van de culturele en nationale identiteit van minderjarigen, iets dat uiteindelijk heeft geresulteerd in artikel 29 lid 1 sub c IVRK. De delegatie van Algerije stelde destijds voor om de volgende bepaling aan het toenmalige conceptartikel 16 IVRK toe te voegen:

'Children should be educated in a social climate imbued with the national values and the cultural identity of the children, with respect for civilizations different from their own and for the rights of peoples. In no case may children of countries still under colonial domination and foreign occupation or racist regimes be deprived of their cultural and national identity.'<sup>62</sup>

Evenals de term identiteit in artikel 8 IVRK, bleek ook de aanduiding 'culturele identiteit' bij meerdere delegaties vragen op te roepen.<sup>63</sup> Tevergeefs werd voorgesteld om deze aanduiding te vervangen door de term tradities.<sup>64</sup> De aanduiding 'culturele identiteit'

<sup>60</sup> De aanduiding '*legal identity*' is verwarrend, omdat het onderscheid tussen de juridische, persoonlijke en familiale identiteit van minderjarigen zoals oorspronkelijk door Argentinië was voorgesteld, nu juist is komen te vervallen.

<sup>61</sup> A/C.3/44/SR.36 (27 november 1989), nr. 7, p. 3. "*The draft convention recognized the child's right to an identity from the moment of birth, in other words, the right to a name, a nationality and to be cared for by his or her parents and maintain relations with them in case of separation.*"

<sup>62</sup> E/CN.4/1985/64 (3 april 1985), p. 19 en annex II, onder IV, p.3 en E/CN.4/1987/25, nr. 40.

<sup>63</sup> E/CN.4/1987/25, nr. 41-43.

<sup>64</sup> E/CN.4/1987/25, nr. 43.

bleef gehandhaafd en de interpretatie ervan is, evenals het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK, opengelaten. De overlap of samenhang met het recht op behoud van identiteit kwam niet ter sprake. Een voorstel voor de opname van een kinderrecht dat specifiek gericht was op het respecteren van de culturele identiteit van 'migrantenkinderen', waaronder de moedertaal, werd niet aangenomen vanwege de overlap met artikel 29 IVRK.<sup>65</sup> Daarmee wordt duidelijk dat het waarborgen van onderwijs gericht op de culturele identiteit van minderjarigen bijdraagt aan het behoud van de culturele identiteit, wat laat zien dat artikel 29 IVRK samenhangt met het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK.

### Artikel 8 en 30 IVRK

De totstandkomingsgeschiedenis toont dat het beschermen van de culturele identiteit van minderjarigen niet alleen aan de orde kwam in het kader van onderwijs. De delegatie van Algerije stelde al in 1983 voor om een verdragsbepaling te wijden aan het behoud van de culturele identiteit van minderjarigen die niet in het land van herkomst opgroeien.

‘The States Parties shall help alien children residing in their territory to retain their cultural identity and shall provide facilities for such children to learn their own language and become imbued with their national culture and the history of their country of origin.’<sup>66</sup>

De voorgestelde verdragsbepaling heeft de uiteindelijke verdragstekst niet gehaald, maar heeft mede geleid tot de opname van artikel 30 IVRK gericht op het beschermen van de culturele achtergrond van minderjarigen behorend tot de inheemse bevolking en tot etnische, godsdienstige of linguïstische minderheidsgroepen. Daarmee is nadrukkelijk zichtbaar dat artikel 30 IVRK impliciet verband houdt met de identiteit van minderjarigen en daarom gerelateerd is aan artikel 8 IVRK.

## 3.6 Conclusies

Op grond van de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 8 IVRK kunnen de volgende conclusies over de betekenis van artikel 8 IVRK worden getrokken.

<sup>65</sup> E/ CN.4/1989/WG.1/WP.44 en E/CN.4/1989/48 (2 maart 1989), nr. 712-718, p. 138-139. Het voorgestelde kinderrecht luidde als volgt: ‘States of employment, parties to this Convention shall ensure respect for cultural identity of children of migrant workers and in cooperation with States of origin shall undertake appropriate measures to help them to use and to be trained in their mother tongue and to maintain cultural links with their country of origin. States of origin and States of employment will undertake appropriate measures to facilitate reintegration of children of migrant workers in the school and social system of the State of origin upon their return there.’

<sup>66</sup> E/CN.4/1983/WG.1/WP.27.



## Ratio

Het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK dankt zijn bestaan aan de Argentijnse delegatie, die in 1985 met het voorstel kwam om dit kinderrecht in het verdrag op te nemen. De aanleiding daarvoor is bekend: de ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen tijdens de militaire junta in Argentinië gedurende het Videla regime en het aanpassen van 'de identiteit' van deze kinderen. Het nieuwe kinderrecht zou dergelijke gezins- en familiescheidingen in ieder geval moeten voorkomen en verhelpen. Het voorgestelde kinderrecht werd in 1986 inhoudelijk behandeld én aangenomen: consensus over dit kinderrecht werd dus snel bereikt. De verdragsopstellers vonden het klaarblijkelijk belangrijk om 'de identiteit van minderjarigen' verdragsrechtelijke bescherming te geven. Er is een uitgebreid debat gevoerd over een aantal sleutelbegrippen en de verdragstekst is na meerdere voorstellen definitief vastgesteld. De doorgevoerde wijzigingen laten zien dat het doel dat de verdragsopstellers met dit kinderrecht hebben nagestreefd, ruimer is dan enkel die gebaseerd op de historische achtergrond van het kinderrecht. Dit geldt ook voor de voor artikel 8 IVRK relevante contexten en de betekenis van het concept identiteit.

3.6

## Relevante contexten

Uit de totstandkomingsgeschiedenis volgt duidelijk dat de context van gedwongen verdwijningen één van velen is waarin het kinderrecht relevant kan zijn. Meerdere argumenten leiden tot deze conclusie. Het eerste argument is de ruime formulering van artikel 8 IVRK, zonder vermelding van de historische achtergrond en tussen andere niet-contextgebonden verdragsrechten gepositioneerd. Uit de totstandkomingsgeschiedenis blijkt bovendien nergens de bedoeling om de relevante contexten te begrenzen tot een of meer bepaalde contexten. Zelfs de historische context wordt bij de verdere behandeling van het kinderrecht niet meer vermeld. De tweede voorgestelde concepttekst verduidelijkt daarenboven dat het primair gaat om het voorkomen dan wel herstellen van situaties waarin sprake is van een onrechtmatig verlies van identiteit, waaronder situaties van onrechtmatige gezinsscheidingen. Daarmee wordt direct zichtbaar dat er meer relevante contexten mogelijk zijn dan te verwachten valt op basis van de historische achtergrond van het recht. Omdat geen indicaties gegeven zijn van andere relevante contexten, kan worden geconcludeerd dat deze opengelaten zijn voor zover ze wel 'de identiteit van minderjarigen' moet betreffen. Kennelijk worden de relevante contexten gekoppeld aan de identiteit van minderjarigen, in plaats van aan bepaalde situaties. Omdat op voorhand geen situatie is uitgesloten, is artikel 8 IVRK potentieel relevant in al die situaties die de identiteit van minderjarigen raken of daarmee anderszins verbonden zijn. De betekenis van het concept identiteit is daarom doorslaggevend voor het duiden van de relevante contexten. En omdat het concept eveneens is opengelaten voor interpretatie, kan geconcludeerd worden dat er veel en verschillende contexten denkbaar zijn. De potentiële reikwijdte van artikel 8 IVRK is daardoor groot.

## Het concept identiteit

De totstandkomingsgeschiedenis laat zien dat de verdragsopstellers met het beschermen van de identiteit van minderjarigen hebben gekozen voor een concept dat juridisch gezien voor meerdere landen nieuw bleek te zijn. Het concept identiteit is daarom uitgebreid aan de orde gekomen. De verdragsopstellers hebben bewust gekozen voor een open begrip dat in de praktijk nader invulling zou moeten krijgen. Het is niet verrassend dat een definiëring van deze complexe term achterwege is gebleven, het concept identiteit laat zich immers lastig omschrijven. Duidelijk is dat het concept geïnterpreteerd moet worden als een open en breed concept dat bestaat uit verschillende aspecten (in de verdragstekst 'elements' of 'bestanddelen' genoemd) die zowel gezamenlijk als afzonderlijk met het kinderrecht worden beschermd. De verdragsbepaling geeft bovendien een indicatie van aspecten die onder de beschermde identiteit vallen: nationaliteit, naam en familiebetrekkingen. Deze aspecten van identiteit zijn volledig opengelaten voor nadere interpretatie. Daarbij geldt wel dat het in ieder geval aannemelijk is dat het aspect familiebetrekkingen betrekking heeft op de bredere familie, waaronder naast ouders bijvoorbeeld zusjes en broertjes, grootouders en andere familieleden van minderjarigen. Tijdens de Argentijnse militaire junta verdwenen immers niet zelden naast kinderen ook de ouders, en het waren ook de grootouders die zich inspanden om de verdwenen (klein) kinderen op te sporen en te herenigen met hun oorspronkelijke families.

Van cruciaal belang is verder dat de genoemde aspecten de reikwijdte van het concept *niet* begrenzen. Daarmee wordt voorkomen dat andere aspecten van de bescherming worden uitgesloten. De verdragsopstellers hebben het concept identiteit dus deels ingevuld, en tegelijkertijd veel ruimte gelaten voor een nadere interpretatie en ontwikkeling daarvan. Er zijn geen expliciete uitgangspunten aangereikt voor de verdere invulling van het concept, maar het is wel duidelijk dat een juridische verbondenheid voor de te beschermen aspecten van identiteit niet wordt vereist. De term identiteit wordt per slot van rekening niet juridisch uitgelegd en bovendien werd oorspronkelijk beslist beoogd om het kinderrecht op meer betrekking te laten hebben dan 'de juridische identiteit'. Voorts blijkt dat de drie in de verdragsbepaling genoemde aspecten persoonlijke kenmerken en familiebanden betreffen, hetgeen een sterke indicatie geeft dat ook andere persoonlijke kenmerken van minderjarigen onder het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK kunnen worden gebracht en mogelijk ook andere banden die belangrijk zijn voor de identiteit van minderjarigen. Het concept identiteit is potentieel veelomvattend.

## De bescherming en verplichtingen

Artikel 8 IVRK is nadrukkelijk gericht op de verplichtingen van staten: op het behouden van identiteit (eerste lid) en het snel herstellen van identiteit (tweede lid), maar

de inhoudelijke uitwerking en reikwijdte van die verplichtingen zijn geheel opengelaten. Hoe de term behoud in de zin van het recht op behoud van identiteit bijvoorbeeld moet worden begrepen, wanneer sprake is van een 'onrechtmatige inmenging' of wat onder 'passende bijstand en bescherming' moet worden verstaan, laten de verdragsopstellers immers onvermeld. De bescherming en verplichtingen overeenkomstig artikel 8 IVRK zijn weliswaar weinig uitgewerkt, maar tegelijkertijd niet afgebakend en zijn daarmee mogelijk uiteenlopend. Verder ligt het voor de hand dat de verplichtingen van staten verband houden met het betreffende aspect van identiteit en de specifieke context. Wat in welke situatie op grond van het kinderrecht ex artikel 8 IVRK beschermd moet worden en waartoe het staten minimaal en concreet verplicht, staat dus niet op voorhand vast. Aan staten is daarmee een grote interpretatie- en beoordelingsruimte gegeven. Zij zullen zelf het voortouw moeten nemen in het vormgeven van de uit artikel 8 IVRK voortvloeiende verplichtingen. De uiteenlopende verplichtingen van staten zullen dan ook vooral door toepassing van het kinderrecht in de praktijk nader vorm krijgen. Dit neemt niet weg dat de verschillende aanknopings- en uitgangspunten voor de inhoud van artikel 8 IVRK wel gebruikt kunnen worden ter onderbouwing van de bescherming en verplichtingen die uit het kinderrecht zouden *kunnen* volgen. Daarbij kan evenwel richting gegeven worden door eerst en vooral het VN-kinderrechtencomité en de kinderrechtenorganisatie UNICEF, alsook door de wetenschap (zie de volgende hoofdstukken).

### Samenhang met andere IVRK-rechten

Blijkens de totstandkominggeschiedenis zijn meerdere kinderrechten met artikel 8 IVRK in verband gebracht (artt. 7, 9, 12, 18, 21, 29 en 30 IVRK), mede vanwege de persoonlijke identiteit, de (ontwikkende) juridische identiteit ('*evolving legal identity*') en de nationale en culturele identiteit van minderjarigen. Artikel 7 IVRK is zelfs aangeduid als 'het recht op een identiteit'. De identiteit van minderjarigen speelt dus kennelijk een belangrijke rol in het IVRK. Wat de samenhang van artikel 8 IVRK met de verschillende verdragsrechten impliceert, is daarmee nog niet gezegd. Omdat klaarblijkelijk meerdere kinderrechten betrekking hebben op de identiteit van minderjarigen en daardoor samenhangen met artikel 8 IVRK, wordt wel duidelijk dat deze kinderrechten elkaar versterken in het beschermen van bepaalde belangen van minderjarigen ten aanzien van hun identiteit.

### Tot slot

Al met al kan op grond van de totstandkominggeschiedenis worden geconcludeerd dat artikel 8 IVRK een bijzonder kinderrecht is. De verdragsopstellers bereikten weliswaar snel consensus over de opname van dit kinderrecht, maar het is allerminst klakkeloos in het verdrag terechtgekomen. Er is discussie over dit kinderrecht gevoerd, er is nagedacht over de formulering van de verdragsbepalingen en er is gesleuteld aan meerdere conceptteksten voordat de uiteindelijke verdragstekst werd aangenomen. Toch ligt het belang van dit kinderrecht niet alleen in de betekenis die de verdragsopstellers daaraan

hebben toegedicht, maar vooral in het grote en op voorhand onbegrensde bereik ervan. De potentiële relevantie van het kinderrecht is immers groot vanwege de invulling die aan het concept identiteit gegeven *kan* worden en de bescherming en verplichtingen die daaraan *kunnen* worden verbonden. De verdragsopstellers hebben artikel 8 IVRK weloverwogen weinig ingekleurd en daarmee is buitengewoon veel ruimte gelaten voor de nadere interpretatie en ontwikkeling van dit kinderrecht. Daarmee is met artikel 8 IVRK een recht gecreëerd dat vooral betekenis krijgt door de toepassing ervan in de praktijk. Die toepassing is dus belangrijk. En ondanks dat staten ten aanzien van artikel 8 IVRK een grote interpretatie- en beoordelingsruimte gegeven is, is het wel aan hen om dit kinderrecht op nationaal niveau meer invulling te geven. Het is daarbij van belang te weten hoe artikel 8 IVRK sinds de totstandkoming ervan wordt gebruikt, wordt begrepen en nader wordt ingevuld door het VN-kinderrechtencomité, VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF en in de doctrine. Dat wordt in de navolgende hoofdstukken onderzocht.

# HET RECHT OP BEHOUD VAN IDENTITEIT EN HET VN-KINDERRECHTENCOMITÉ

## 4.1 Inleiding

De verdragsopstellers hebben tijdens de onderhandelingsfase van het IVRK besloten om een Comité voor de Rechten van het Kind (hierna: het VN-kinderrechtencomité of het Comité) in te stellen, dat moest toezien op de implementatie van het IVRK door de verdragsstaten (art. 43 lid 1 IVRK). Het VN-kinderrechtencomité is bij uitstek het orgaan dat meer inzicht kan geven in de betekenis van het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK. Er zijn verschillende (niet-bindende)<sup>1</sup> bronnen waarin het Comité zich kan uitlaten over artikel 8 IVRK, namelijk in *general comments*, *views and recommendations*, *general guidelines*, *concluding observations*, *decisions* en *oral and substantive statements*.

De eerste en voornaamste bron zijn de *general comments*. Hierin geeft het verdragsorgaan aanwijzingen over de interpretatie en implementatie van specifieke verdragsbepalingen, al dan niet in een specifieke context. Daarmee wordt richting gegeven aan de wijze waarop staten de kinderrechten uit het verdrag moeten interpreteren en beschermen. Het Comité heeft in de eerste dertig jaar van het verdrag 24 *general comments*

---

<sup>1</sup> Het Comité is belast met het toezicht op de naleving van het verdrag door de verdragsstaten en zonder een bevoegdheid tot sanctioneren. De 'output' van het Comité is niet bindend. Zie Couzens 2016, p. 106-107. Zie ook Blaak e.a. 2012, p. 47 en 58.

opgesteld.<sup>2</sup> Deze *general comments* zijn bestudeerd en onderzocht op de zoektermen 'identity' en '8'. Vooropgesteld kan worden dat geen enkel *general comment* specifiek gewijd is aan artikel 8 IVRK. Dit neemt niet weg dat het kinderrecht wel in 6 van deze 24 *general comments* expliciet wordt genoemd. Het gaat om *general comment* nr. 6 (2005), *general comment* nr. 9 (2006), *general comment* nr. 11 (2009), *general comment* nr. 14 (2013), *general comment* nr. 21 (2017) en *general comment* nr. 23 (2017). Daarnaast komt de term 'identiteit' in 12 andere *comments* naar voren, zonder ook naar artikel 8 IVRK te verwijzen.<sup>3</sup>

Ook kan het Comité sinds 2014 in de klachtenprocedure bij het IVRK klachten ('communications') van individuen ontvangen over verdragsschendingen door staten die het Derde Facultatief Protocol Klachtenprocedure hebben geratificeerd.<sup>4</sup> In de beoordeling van deze klachten kan het Comité zich, zij het in een specifieke context, uitlaten over de vraag in hoeverre de staat zijn verplichtingen voortvloeiend uit artikel 8 IVRK is nagekomen. De oordelen van het Comité ('views and recommendations', hierna aangeduid als 'jurisprudentie') zijn niet bindend, maar kunnen wel inzicht geven in de wijze waarop het Comité de kinderrechten, waaronder artikel 8 IVRK, begrijpt. De klachtenprocedure biedt een manier om de implementatie van kinderrechten te bekijken en om nieuw licht te werpen op de interpretatie ervan.<sup>5</sup> Daarom biedt de klachtenprocedure een belangrijke mogelijkheid voor het Comité om artikel 8 IVRK nader te interpreteren, ondanks dat de beslissingen van het Comité steeds gericht zijn aan een specifieke verdragsstaat en contextgebonden zijn. In de onderzoeksperiode (tot 20 november 2019) is er in vijftien door het Comité behandelde klachten een beroep gedaan

<sup>2</sup> De eerste *general comment* dateert uit 2001, de laatste – ten tijde van de onderzoeksperiode – medio september 2019. Online te raadplegen via [ohchr.org](http://ohchr.org) (ga naar IVRK, *General Comments*). Bij afronding van het onderzoek bestaat daarnaast een *draft general comment* (nr. 25) van augustus 2020, over kinderrechten in een digitale omgeving ('*Children's rights in relation to the digital environment*'). In deze *draft* komt artikel 8 IVRK aan bod. Zie *Draft General Comment No. 25 (202x)*, CRC/C/GC/25. Deze *general comment* is bij afsluiting van het onderzoek inmiddels aangenomen, maar blijft buiten dit onderzoek vanwege de gekozen onderzoeksperiode. Zie *general comment* nr. 25 (2021).

<sup>3</sup> *General comment* nr. 1 (2001); *General comment* nr. 3 (2005); *General comment* nr. 4 (2005); *General comment* nr. 7 (2005); *General comment* nr. 10 (2007); *General comment* nr. 12 (2009); *General comment* nr. 15 (2013); *General comment* nr. 17 (2013); *General comment* nr. 18 (2014); *General comment* nr. 20 (2016); *General comment* nr. 22 (2017); *General comment* nr. 24 (2019).

<sup>4</sup> Op 14 april 2014 trad het Facultatief Protocol inzake een klachtenprocedure in werking (*Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a communications procedure*). Zowel individuen als groepen die menen slachtoffer te zijn geworden van een schending van rechten die in het kinderrechtenverdrag of in een van de bijbehorende protocollen worden gewaarborgd, hebben sindsdien onder voorwaarden de mogelijkheid gekregen om een klacht in te dienen bij het Comité. Ook kan namens de minderjarige een klacht worden ingediend en tevens zonder hun instemming, indien dit niet indruist tegen het belang van de minderjarigen. Zie de visie van het Comité hieromtrent in VN-Kinderrechtencomité 15 mei 2019, 13/2017 (*J.S.H.R./Spanje*), overweging 9.2. Nederland heeft nog geen actie ondernomen om het protocol te ondertekenen en zich hieraan te binden. Dit protocol is door Nederland dus niet ondertekend en geratificeerd.

<sup>5</sup> *Oral report on the work of the committee on the rights of the child*, Ms. Kirsten Sandberg, New York, 16 oktober 2013.

op artikel 8 IVRK.<sup>6</sup> De jurisprudentie laat zien dat artikel 8 IVRK soms wordt aangeduid als 'het recht op (een) identiteit' ('*right to (an) identity*').<sup>7</sup> Er zijn ook aanhangige klachten. Uit het overzicht van de lopende zaken ('*table of pending cases*') kan worden afgeleid waarover de aanhangige klacht gaat en welke kinderrechten zijn ingeroepen.<sup>8</sup> Artikel 8 IVRK blijkt in de onderzoeksperiode in 31 aanhangige zaken te zijn ingeroepen.<sup>9</sup> Hoe het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK in deze lopende zaken een rol speelt en door het Comité wordt geïnterpreteerd, moet worden afgewacht.

Daarnaast geldt dat de verdragspartijen op grond van artikel 44 IVRK aan het Comité moeten rapporteren over de maatregelen die zijn genomen om uitvoering te geven aan de kinderrechten uit het IVRK en over de vooruitgang die ten aanzien van deze rechten is geboekt. Het doel van deze rapportageverplichting is het toezien op de naleving van het verdrag en 'daarbij bij te dragen aan kennisopbouw en bewustwording ten aanzien van de inhoud en het belang van het IVRK en daaraan gerelateerde internationale regelgeving'.<sup>10</sup> De eerste rapportage (initiële rapportage) moest binnen twee jaar na de inwerkingtreding van het verdrag in de nationale staat zijn uitgebracht, en hierna elke vijf jaar (periodieke rapportages). Het kinderrechtencomité geeft staten daarvoor richtlijnen, '*general guidelines*'.<sup>11</sup> Deze richtlijnen voor de landenrapportages zijn

4.1

<sup>6</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 4 juni 2015, 1/2014 (A.H.A./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica); VN-Kinderrechtencomité 25 januari 2018, 18/2017 (R.L./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (Z.Y. en J.Y./Denemarken); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 39/2017 (M.B./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 15 mei 2019, 13/2017 (J.S.H.R./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken); VN-Kinderrechtencomité 27 september 2019, 54/2018 (M.I.M./Spanje). In 10 van deze zaken wordt '*right to identity*' nadrukkelijk in de aanduiding van het onderwerp van de zaak ('*issues*') vermeld. Er zijn na de aangehouden onderzoeksperiode (d.d. 20 november 2019) inmiddels meer zaken gepubliceerd waarin artikel 8 IVRK aan de orde is gekomen. Omdat deze zaken buiten de onderzoekstermijn vallen zijn deze zaken niet meegenomen in het onderzoek.

<sup>7</sup> In het overzicht van jurisprudentie wordt bij het onderdeel '*issues*' en in het kader van artikel 8 IVRK gewezen op '*right to identity*'. Ook klagers en de staat wijzen soms op 'het recht op (een) identiteit'. Zie bijvoorbeeld VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 3.4, 5.5 en 6.9; VN-Kinderrechtencomité 17 februari 2019, 15/2017 (D.K.N./Spanje), overweging 6.5.

<sup>8</sup> Online te raadplegen via [ohchr.org](http://ohchr.org) (ga naar IVRK, '*Table of pending cases*').

<sup>9</sup> De laatste update van het overzicht van aanhangige klachten in de onderzoeksperiode (tot 20 november 2019) en het eerste overzicht vlak na de onderzoeksperiode (d.d. 28 november 2019). In een latere update van 6 maart 2020 blijken geen nieuwe aanhangige zaken waarin artikel 8 IVRK is ingeroepen. Bij afsluiting van het onderzoek blijkt dit in het laatst gepubliceerde overzicht van 15 maart 2021 wél het geval.

<sup>10</sup> Liefwaard 2013, p. 473.

<sup>11</sup> Zie voor de initiële landenrapportages: Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (30 oktober 1991), *General guidelines regarding the form and content of initial reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1(a) of the Convention, UN Doc CRC/C/5*. Zie voor de periodieke landenrapportages: Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (20 november 1996), *General guidelines regarding the form and contents of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the*

doorzocht op de vermelding van de term identiteit en artikel 8 IVRK en komen in het onderzoek aan de orde daar waar relevant.

Naar aanleiding van de landenrapportages brengt het Comité vervolgens aanbevelingen uit (*'concluding observations'*). De *concluding observations* van het Comité naar aanleiding van de landenrapportages bleken te veelomvattend voor dit onderzoek.<sup>12</sup> Vanwege de hoeveelheid documenten en de beperkte zoek- en filtermogelijkheden in de database waarin deze worden gepubliceerd, zijn deze bronnen alleen meegenomen in het onderzoek wanneer deze zijn aangehaald in andere bronnen, namelijk in het implementatiehandboek voor het IVRK van VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF (hoofdstuk 5) en in andere literatuur (hoofdstuk 6). De hierin genoemde landenrapportages en aanbevelingen van het Comité worden in dat geval in het betreffende hoofdstuk besproken.

Voorts kan het Comité *decisions* delen.<sup>13</sup> Dit betreffen geen concrete beslissingen van het Comité, maar zijn te vergelijken met resoluties. Ook kan het Comité mondelinge en inhoudelijke verklaringen afleggen (*'oral and substantive statements'*).<sup>14</sup> De term identiteit komt in geen van de *decisions* en mondelinge en inhoudelijke verklaringen voor. Deze bronnen zijn in het onderzoek naar artikel 8 IVRK dan ook buiten beschouwing gelaten.

Aan de hand van de *general comments*, de jurisprudentie en de richtlijnen voor de landenrapportages met een (mogelijke) vermelding van artikel 8 IVRK is onderzocht hoe het Comité dit kinderrecht begrijpt. Achtereenvolgens komt aan bod: de ratio en relevante contexten van artikel 8 IVRK (§ 4.2), de betekenis van identiteit in de zin van het recht op behoud van identiteit (§ 4.3), de bescherming die het kinderrecht waarborgt en de verplichtingen voor staten die hieruit volgen (§ 4.4) en de samenhang met andere IVRK-kinderrechten (§ 4.5). Deze indeling is in het vorige hoofdstuk ook aangehouden, om redenen zoals uiteengezet in de onderzoeksmethode. Het hoofdstuk sluit af met een conclusie (§ 4.6).

---

Convention, UN Doc CRC/C/58; Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (25 november 2010), *Treaty-specific guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention on the Rights of the Child*, UN Doc CRC/C/58/Rev.; Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (3 maart 2015), *Treaty-specific guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention on the Rights of the Child*, UN Doc CRC/C/58/Rev.3.

<sup>12</sup> Het gaat om meer dan 500 documenten, die niet aan de hand van zoektermen gefilterd en geselecteerd kunnen worden. Een verkenning ervan laat zien dat deze aanbevelingen van het Comité wel kunnen bijdragen aan de betekenis van artikel 8 IVRK.

<sup>13</sup> Online te raadplegen via [ohchr.org](http://ohchr.org) (ga naar IVRK, 'Decisions').

<sup>14</sup> Online te raadplegen via [ohchr.org](http://ohchr.org) (ga naar IVRK, 'Oral and substantive statements').



## 4.2 Ratio en context

### 4.2.1 Ratio

Het Comité heeft zich in geen van de onderzochte documenten uitgelaten over het doel van artikel 8 IVRK. De documenten waarin artikel 8 IVRK wordt genoemd, laten wel zien dat het doel van dit kinderrecht in ieder geval breed is en niet verbonden wordt aan zijn historische achtergrond (het voorkomen van gedwongen ontvoeringen en verdwijningen van minderjarigen). Deze achtergrond komt nergens in de documenten aan de orde. Bovendien wordt artikel 8 IVRK door het Comité in verschillende contexten geplaatst, wordt de term identiteit nader ingevuld en worden er uiteenlopende verplichtingen van staten benoemd (zie hierna), waarbij het duidelijk wordt dat het Comité geen directe verbinding legt met de historische achtergrond.

4.2

### 4.2.2 Relevante contexten

Het Comité laat met de verwijzing naar artikel 8 IVRK in meerdere *general comments* zien in welke situaties het artikel 8 IVRK in ieder geval relevant acht. Ook geven de (lopende) zaken uit de klachtenprocedure een indicatie van (potentieel) relevante contexten.

#### *General comments*

De *general comments* waarin artikel 8 IVRK expliciet door het Comité wordt genoemd, laten zien dat het kinderrecht in verschillende contexten belangrijk kan zijn.<sup>15</sup> Dit wordt enerzijds zichtbaar doordat het kinderrecht wordt aangehaald in *general comments* met een verschillend thema. Deze hebben betrekking op het bieden van bepaalde bescherming aan alleenstaande minderjarige vreemdelingen,<sup>16</sup> minderjarigen met een beperking,<sup>17</sup> minderjarigen behorend tot de oorspronkelijke bevolking,<sup>18</sup> straatkinderen<sup>19</sup> en migrantenkinderen.<sup>20</sup> Daarbij gaat het om verschillende situaties, zoals procedures over het terugsturen van alleenstaande minderjarigen naar hun herkomstland of hervestiging in een derde land, over identificatie van minderjarigen en identiteitsdocumenten, en over het verkrijgen van een bepaalde naam en nationaliteit. Er wordt dus niet in één bepaalde context naar artikel 8 IVRK verwezen. Daarmee wordt in ieder geval duidelijk dat het kinderrechtencomité artikel 8 IVRK in uiteenlopende contexten belangrijk acht.

<sup>15</sup> General comment nr. 6 (2005); General comment nr. 9 (2006); General comment nr. 11 (2009); General comment nr. 14 (2013); General comment nr. 21 (2017); General comment nr. 23 (2017).

<sup>16</sup> General comment nr. 6 (2005).

<sup>17</sup> General comment nr. 9 (2006).

<sup>18</sup> General comment nr. 11 (2009).

<sup>19</sup> General comment nr. 21 (2017).

<sup>20</sup> General comment nr. 23 (2017).

Belangrijk is verder dat het Comité artikel 8 IVRK noemt als kinderrecht dat betrokken moet worden bij het vaststellen van het belang van het kind ex artikel 3 IVRK (in *general comment* nr. 6 en nr. 14). Omdat artikel 3 IVRK aan de orde is in alle zaken die minderjarigen betreffen, en artikel 8 IVRK volgens het Comité een rol zou moeten spelen bij het beoordelen van artikel 3 IVRK, blijkt de relevantie van het kinderrecht niet alleen contextgebonden. Artikel 8 IVRK speelt dus niet alleen een rol in specifieke situaties, maar dit kinderrecht is relevant in al die situaties waarin het belang van de minderjarige moet worden bepaald. Dit betekent dat artikel 8 IVRK in veel en verschillende contexten relevant kan zijn.

Daarnaast verwijst het Comité naar de identiteit van minderjarigen zonder daarbij artikel 8 IVRK te noemen. Naar de identiteit van minderjarigen wordt onder meer verwezen in verband met non-discriminatie (het respecteren van de identiteit), privacy (het niet onthullen van de identiteit), en het belang van geboorteregistratie en identiteitsdocumenten (persoonlijke identiteit en het bewijzen van identiteit), onderwijs (culturele identiteit), participatie (het versterken van de identiteit) en vrije tijd (identiteitsontwikkeling en expressie). Ondanks dat artikel 8 IVRK niet expliciet genoemd is, toont het Comité hiermee wel aan dat het ook in die contexten waarde hecht aan de identiteit van minderjarigen en dat artikel 8 IVRK daarbij samen met andere kinderrechten een rol kan spelen (zie samenhang § 4.5).

### *Jurisprudentie*

De zaken in de klachtenprocedure bij het IVRK waarin een beroep wordt gedaan op artikel 8 IVRK laten zien in welke contexten klagende partijen dit kinderrecht relevant vinden, en of het Comité zich daarbij aansluit. Uit de jurisprudentie volgt dat de klagende partijen het kinderrecht voornamelijk inroepen in zaken over verschillende vreemdelingenrechtelijke onderwerpen (13 zaken).<sup>21</sup> Die zaken gaan vooral over de betwiste minderjarigheid van alleenstaande vreemdelingen; over het onderwerpen van deze minderjarigen aan medische testen; over het onthouden van kinderbescherming tijdens de asielpprocedure; over het plaatsen van vermeende minderjarigen in detentiecentra voor volwassenen en over het bewijzen van de leeftijd aan de hand van geboorteregistraties en identiteitsdocumenten. Daarnaast handelen twee zaken over de uitzetting van minderjarigen naar het land van

<sup>21</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken); VN-Kinderrechtencomité 27 september 2019, 54/2018 (M.I.M./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 4 juni 2015, 1/2014 (A.H.A./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 25 januari 2018, 18/2017 (R.L./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 39/2017 (M.B./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (Z.Y. en J.Y./Denemarken).

herkomst.<sup>22</sup> Verder is artikel 8 IVRK genoemd in familierechtelijke zaken (2 zaken), over kinderonvoering<sup>23</sup> en over de registratie van geboorteakten van twee kinderen die in een ander land geboren zijn uit een draagmoeder die niet ook de genetische ouder is.<sup>24</sup> Hieruit blijkt dat het kinderrecht in andere contexten wordt aangevoerd dan in die van gedwongen verdwijningen van minderjarigen. Het Comité laat echter in het midden of artikel 8 IVRK in deze zaken aan de orde is, anders dan in enkele zaken over de betwiste minderjarigheid.

Voorts blijkt dat de meeste, ten tijde van dit onderzoek, aanhangige zaken waarin een beroep op artikel 8 IVRK wordt gedaan, eveneens een vreemdelingenrechtelijk karakter hebben. In deze nog lopende zaken gaat het vaak om het betwisten van de leeftijd van beweerdelijke minderjarigen, het plaatsen van vermeende minderjarigen in detentiecentra voor volwassenen en het uitzetten van ouder(s) al dan niet met hun minderjarige kinderen. Een paar aanhangige zaken hebben een meer familierechtelijk karakter. Het gaat om de mogelijke scheiding van twee minderjarigen en hun moeder,<sup>25</sup> internationale kinderonvoering,<sup>26</sup> omgang tussen de minderjarige en een van de ouders<sup>27</sup> en jeugdbescherming.<sup>28</sup> Wederom wordt zichtbaar dat het kinderrecht in uiteenlopende contexten wordt ingeroepen, hoewel in deze zaken moet worden afgewacht of, en zo ja, hoe artikel 8 IVRK precies een rol speelt.

### *Richtlijnen voor de landenrapportages*

Uit de eerste richtlijn voor de periodieke landenrapportages blijkt dat staten door het Comité zijn verzocht om aan te geven vanaf welke leeftijd het overeenkomstig nationale wetgeving vereist was om toestemming te geven voor onder meer het *wijzigen* van de *identiteit*, met in ieder geval betrekking tot de naam, het wijzigen van familierelaties, adoptie en gezag.<sup>29</sup> Hieruit valt af te leiden dat het Comité procedures over het wijzigen van de naam, afstammingsbanden en gezag kennelijk van belang acht voor de identiteit van minderjarigen. Hoe dit zich verhoudt tot artikel 8 IVRK is echter niet duidelijk, aangezien er niet expliciet een verbinding wordt gelegd met dit kinderrecht. Die verbinding ligt, gelet op de inhoud van het concept identiteit, wel voor hand. Dat zou

<sup>22</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken) en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (Z.Y. en J.Y./Denemarken).

<sup>23</sup> VN-Kinderrechtencomité 15 mei 2019, 13/2017 (J.S.H.R./Spanje).

<sup>24</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica).

<sup>25</sup> Bij afsluiting van het onderzoek inmiddels: VN-Kinderrechtencomité 28 september 2020, 31/2017 (W.M.C./Denmark).

<sup>26</sup> Bij afsluiting van het onderzoek inmiddels: VN-Kinderrechtencomité 3 februari 2020, 48/2018 (Y.F./Panama).

<sup>27</sup> VN-Kinderrechtencomité, aanhangige zaak nr. 75/2019 (Duitsland).

<sup>28</sup> Bij afsluiting van het onderzoek inmiddels: VN-Kinderrechtencomité 28 september 2020, 98/2019 (R.N./Finland).

<sup>29</sup> Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (20 november 1996), *General guidelines regarding the form and contents of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention, UN Doc CRC/C/58*, p. 8-9.

erop kunnen wijzen dat het Comité zeggenschap over het behouden dan wel wijzigen van de identiteit voor minderjarigen vanaf een bepaalde leeftijd van belang acht.

### 4.3 Het concept identiteit

Het open concept identiteit omvat op grond van de verdragstekst de aspecten naam, nationaliteit en familiebetrekkingen. In deze paragraaf wordt onderzocht of het Comité verdere invulling heeft gegeven aan het concept identiteit.

#### *General comments*

Uit de zes *general comments* waarin artikel 8 IVRK naar voren komt, blijkt dat het Comité meer onder het begrip identiteit verstaat dan de drie in de verdragsbepaling opgesomde aspecten. Naast de aspecten naam, nationaliteit en familiebetrekkingen<sup>30</sup> worden ook andere aspecten onder 'de identiteit van minderjarigen' geschaard. Het Comité wijst op de aspecten opvoeding ('*upbringing*'), etnische, culturele en linguïstische achtergrond en bepaalde kwetsbaarheden en beschermingsbehoeften ('*particular vulnerabilities and protection needs*').<sup>31</sup> Ook leeftijd, geslacht, gemoedstoestand ('*emotional state*'), opleidingsachtergrond en familiale achtergrond ('*educational and family background*') worden genoemd.<sup>32</sup> De etnische identiteit van minderjarigen wordt daarnaast expliciet vermeld in het kader van artikel 8 lid 2 IVRK (*general comment* nr. 11).<sup>33</sup> Verder worden de aspecten seksuele oriëntatie, afkomst, religie en overtuigingen (ook religieuze identiteit genoemd), culturele identiteit en persoonlijkheid gelieerd aan de identiteit van minderjarigen (*general comment* nr. 14).<sup>34</sup> Hetzelfde geldt voorts voor de aspecten inheemse identiteit ('*indigenous identity*'), beperkingen ('*disability*') en genderidentiteit ('*gender identity/expression*') (*general comment* nr. 21).<sup>35</sup> Niet altijd wordt daarbij expliciet naar artikel 8 IVRK verwezen. Omdat, wanneer dit het geval is, ook wordt gewezen op aspecten die het Comité wel direct aan artikel 8 IVRK relateert, ligt het in de rede dat al deze aspecten naar het oordeel van het Comité onder de reikwijdte van het concept identiteit uit artikel 8 IVRK vallen. Van belang is bovendien dat bovenstaande kenmerken steeds als voorbeeld worden genoemd, waarmee duidelijk wordt dat het Comité het concept daarmee niet begrenst.

<sup>30</sup> In *general comment* nr. 6 (2005), overweging 84 en 93, wordt verwezen naar artikel 8 IVRK inclusief de drie in de verdragsbepaling opgesomde aspecten van identiteit. In *general comment* nr. 11 (2009), overweging 45, wordt naar artikel 8 IVRK verwezen in verband met het aspect naam.

<sup>31</sup> *General comment* nr. 6 (2005), overweging 20.

<sup>32</sup> *General comment* nr. 6 (2005), overweging 93.

<sup>33</sup> In *general comment* nr. 11 (2009), overweging 46 wordt met betrekking tot de etnische identiteit van minderjarigen verwezen naar artikel 8 van de *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*.

<sup>34</sup> *General comment* nr. 14 (2013), overweging 55.

<sup>35</sup> *General comment* nr. 21 (2017), overweging 6. De overweging is vergelijkbaar met die uit *general comment* nr. 14 (2013).

### *Jurisprudentie*

In de meeste klachten waarin een beroep wordt gedaan op artikel 8 IVRK, wordt dit kinderrecht alleen genoemd zonder verdere onderbouwing. Hierop gelden een paar uitzonderingen. De eerste is een klacht waarin het beroep op artikel 8 IVRK centraal staat vanwege de achternaam van de minderjarigen.<sup>36</sup> De achternaam wordt door de klager duidelijk verbonden aan de identiteit van de minderjarigen, vanwege de afstammingsinformatie die de naam bevat. Het Comité gaat in deze zaak niet in op het belang van de achternaam voor de identiteit van minderjarigen en evenmin op het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK. Dit neemt niet weg dat uit de verdragstekst van artikel 8 IVRK natuurlijk al volgt dat de naam een aspect van de identiteit van minderjarigen betreft. Dat in deze zaak sprake is van strijd met artikel 8 IVRK omdat de kinderen in kwestie een andere achternaam is toegekend (die van de vader) dan gewenst (die van de eiceldonor), acht het Comité onvoldoende onderbouwd (zie hierna § 4.4). Daarnaast zijn er meerdere zaken over de leeftijd en de geboortedatum van vermeende minderjarigen waarin een beroep is gedaan op artikel 8 IVRK. Volgens de klagers zou de leeftijd als fundamenteel aspect van de op grond van artikel 8 IVRK beschermde identiteit moeten worden beschouwd.<sup>37</sup> Het Comité ging in de eerste zaken die het hierover behandelde niet in op deze stellingname, noch op artikel 8 IVRK.<sup>38</sup> In latere zaken waarin werd bepleit dat leeftijd en geboortedatum onder de reikwijdte van artikel 8 IVRK vallen, ging het Comité hier wel op in en sloot het zich hierbij aan.<sup>39</sup> De zaken komen nader aan bod in § 4.4.

### *Richtlijnen voor de landenrapportages*

In de richtlijnen besteedt het Comité geen aandacht aan de betekenis van het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK.

<sup>36</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica).

<sup>37</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 3.4 en 6.9; VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 3.3; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 11.5; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 12.5; VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje), overweging 3.5; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje), overweging 3.5; VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje), overweging 3.5; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 7.6 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 3.7.

<sup>38</sup> VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje); VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje) en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje).

<sup>39</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 9.10; VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 13.9; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 12.10 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 13.10.

## 4.4 De bescherming en verplichtingen

Welke bescherming artikel 8 IVRK in algemene zin waarborgt, wordt in de onderzochte documenten van het VN-kinderrechtencomité niet inzichtelijk. Enkel blijkt uit *general comment* nr. 9, over de rechten van minderjarigen met een beperking, dat het Comité op de verplichting van staten wijst om het recht op behoud van identiteit te respecteren, te beschermen en te promoten.<sup>40</sup> Wat dit (in deze context) betekent, wordt niet duidelijk. Hetzelfde geldt voor overwegingen waarin het Comité benadrukt dat bepaalde levensfasen, namelijk die tot acht jaar ('*early childhood*')<sup>41</sup> en de vroege adolescentie,<sup>42</sup> in het licht van identiteitsvorming en identiteitsontwikkeling belangrijk zijn. Daarmee wordt het belang van het beschermen van identiteit onderstreept, maar onduidelijk blijft of dit tot bepaalde verplichtingen leidt die aan artikel 8 IVRK verbonden kunnen worden. In enkele andere *general comments* en in enkele zaken uit de klachtenprocedure geeft het Comité daarentegen wel inzicht in concrete verplichtingen voor staten die uit artikel 8 IVRK voortvloeien. Deze verplichtingen zijn telkens geformuleerd in een bepaalde context, en daarom specifiek en contextgebonden. De verplichtingen volgen veelal uit het eerste lid van artikel 8 IVRK (§ 4.4.1) en komen nauwelijks aan bod in het kader van het tweede lid van dit kinderrecht (§ 4.4.2).

### 4.4.1 Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid

#### *General comments*

Uit de *general comments* kan slechts één algemene implicatie van artikel 8 IVRK worden afgeleid, maar wel een zeer belangrijke. Uit de verplichting van staten om het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK te respecteren en te waarborgen, vloeit voort dat staten rekening moeten houden met de identiteit van minderjarigen en het recht op behoud van identiteit wanneer de belangen van minderjarigen worden onderzocht. Dit volgt uit *general comment* nr. 14 over de uitleg en interpretatie van het belang van het kind ex artikel 3 IVRK. De identiteit van minderjarigen en het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK worden hierin namelijk genoemd als factoren die meegenomen zouden moeten worden bij het onderzoeken en vaststellen van het belang van de minderjarige ingevolge artikel 3 IVRK.

"The right of the child to preserve his or her identity is guaranteed by the Convention (art. 8) and must be respected and taken into consideration in the assessment of the child's best interests. "<sup>43</sup>

<sup>40</sup> General comment nr. 9 (2006), overweging 34.

<sup>41</sup> General comment nr. 7 (2005), overweging 6 ('fundament voor de persoonlijke en culturele identiteit'); General comment nr. 7 (2005), overweging 14 ('zich realiseren van unieke identiteit'); General comment nr. 7 (2005), overweging 16 ('vormen van persoonlijke identiteit').

<sup>42</sup> General comment nr. 20 (2016), overweging 10.

<sup>43</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 55.

Van groot belang is dat deze verplichting hierbij niet in een specifieke context is geformuleerd, maar in alle gevallen geldt waarin staten op grond van artikel 3 IVRK het belang van minderjarigen moeten vaststellen en in overweging moeten nemen bij het nemen van beslissingen die minderjarigen raken. De identiteit van minderjarigen en hun recht op behoud van identiteit kleuren de belangen van minderjarigen zodoende mede in. De gedachte hierachter lijkt te zijn dat iedere minderjarige anders is en dat het volgens het Comité belangrijk is om bij het vaststellen van het belang van minderjarigen rekening te houden met diversiteit.

“Children are not a homogeneous group and therefore diversity must be taken into account when assessing their best interests. ((..)). Although children and young people share basic universal needs, the expression of those needs depends on a wide range of personal, physical, social and cultural aspects, including their evolving capacities.”<sup>44</sup>

4.4

Eerder al had het Comité naar voren gebracht dat staten bij het overeenkomstig artikel 3 IVRK onderzoeken en vaststellen van het belang van minderjarigen rekening moeten houden met de identiteit van minderjarigen ex artikel 8 IVRK, maar dan in een specifieke context. In *general comment* nr. 6 wordt namelijk vermeld dat daarmee rekening moet worden gehouden bij het bepalen van het belang van alleenstaande minderjarigen (*‘unaccompanied and separated children’*).<sup>45</sup> Bij het onderzoeken van de vraag of het in het belang van een alleenstaande minderjarige vreemdeling is om de minderjarige terug te sturen naar het land van herkomst of in een ander land onder te brengen, dient volgens het Comité onder meer aandacht te worden besteed aan artikel 8 IVRK.<sup>46</sup> Er zou een duidelijke en uitgebreide beoordeling van de identiteit van de minderjarige moeten plaatsvinden, waaronder nationaliteit, opvoeding, etnische, culturele en linguïstische achtergrond, en bijzondere kwetsbaarheden en beschermingsbehoeftes zijn begrepen.<sup>47</sup> Deze aanvankelijk contextgebonden verplichting kan met *general comment* nr. 14 nu dus als een algemene verplichting van staten worden beschouwd.

Daarnaast wijst het Comité in enkele *general comments* (te weten nr. 11, nr. 21 en nr. 23) op concrete verplichtingen die staten op grond van artikel 8 lid 1 IVRK hebben. Specifiek genoemd is de verplichting van staten om de mogelijkheid te waarborgen voor ouders van minderjarigen behorend tot de oorspronkelijke bevolking om hun kind een naam te geven die in overeenstemming is met de culturele gebruiken en het recht op behoud van

<sup>44</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 55. Zie ook general comment nr. 21 (2017), overweging 6.

<sup>45</sup> General comment nr. 6 (2005).

<sup>46</sup> General comment nr. 6 (2005), overweging 84 en 93.

<sup>47</sup> General comment nr. 6 (2005), overweging 20.

identiteit.<sup>48</sup> Daarmee valt het verkrijgen van bepaalde aspecten van identiteit ook onder de reikwijdte van het recht op behoud van identiteit, vanwege het behoud van culturele identiteit. Daarnaast zouden staten volgens het Comité straatkinderen op een proactieve wijze moeten ondersteunen bij het verkrijgen van juridische identiteitsdocumenten.<sup>49</sup> Dat artikel 8 IVRK mede betrekking heeft op het (kunnen) bewijzen van identiteit lijkt daarmee aannemelijk. In *general comment* nr. 23 komt artikel 8 IVRK naar voren in de context van internationale migratie van minderjarigen. Artikel 8 IVRK lijkt hierin te zijn aangehaald in het kader van geboorteregistratie, het verkrijgen van (kloppende) identiteitsdocumenten of het voorkomen van staatloosheid.<sup>50</sup> Hoewel deze concrete verplichtingen van staten contextgebonden en zeer verschillend zijn, kunnen ze inzicht bieden in de meer algemene verplichtingen die uit artikel 8 IVRK voortvloeien. Zo blijkt dat 'het behoud van identiteit' door het Comité breed wordt opgevat, en dat de reikwijdte van de bescherming en verplichtingen dus groter is dan uit de verdragstekst blijkt. Ook kunnen specifieke verplichtingen wijzen op een algemene verplichting. Het ligt bijvoorbeeld voor de hand dat het waarborgen van het verkrijgen van identiteitsdocumenten voor minderjarigen als algemene verplichting kan worden aangemerkt, en niet alleen gebonden is aan de context van straatkinderen.

### *Jurisprudentie*

Naast de *general comments* heeft het Comité in een aantal zaken de mogelijkheid gehad om meer inzicht te bieden in de uit artikel 8 IVRK voortvloeiende concrete verplichtingen van staten. In vijftien zaken die het Comité heeft behandeld werd hierop door klagers een beroep gedaan. In een paar zaken die het Comité heeft behandeld staat artikel 8 IVRK bovendien centraal.

De eerste zaak waarin artikel 8 IVRK centraal staat, betreft een klacht van een vader van en namens zijn in Californië geboren tweeling tegen Costa Rica.<sup>51</sup> De klacht gaat over de achternaam die zijn twee kinderen hebben verkregen in overeenstemming met het Californische recht en de onmogelijkheid om deze achternamen door registratie van de geboorteakte in Costa Rica te behouden, het land waar de kinderen opgroeien. Niet alleen raakt deze klacht de identiteit van de minderjarigen vanwege de naam als aspect van de op grond van artikel 8 IVRK te beschermen identiteit, maar ook vanwege de afstammingsinformatie die de gewenste achternaam van de minderjarigen toont, namelijk kennis van de eiceldonor van de twee minderjarigen. De minderjarigen danken hun bestaan namelijk aan een IVF-behandeling waarbij het zaad van vader is

<sup>48</sup> General comment nr. 11 (2009), overweging 44.

<sup>49</sup> General comment nr. 21 (2017), overweging 41.

<sup>50</sup> General comment nr. 23 (2017), overweging 20-26.

<sup>51</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica).



gebruikt, de eicel van een donor en waarna de minderjarigen zijn gedragen en gebaard door een draagmoeder. De vader was naar Californisch recht de enige juridische en gezaghebbende ouder van de kinderen, die een dubbele achternaam kregen: die van de vader en die van de eiceldonor. De naam van de donor werd niet vermeld op de geboorteakte van de minderjarigen; zij zou namelijk in ieder geval tot de achttiende leeftijd van de minderjarigen anoniem blijven. De vader verzocht de burgerlijke stand om de kinderen in het Costa Ricaanse geboorteregister in te schrijven. Zo geschiedde, met dien verstande dat de minderjarigen de twee achternamen van hun vader kregen en niet – zoals in Californië aan de kinderen was toegekend – de achternaam van zowel de vader als de eiceldonor. De beslissing om de kinderen niet onder deze door de vader gewenste achternamen te registreren, werd door het tribunaal (*Supreme Electoral Tribunal*) in stand gelaten. Het toekennen van de achternamen van de vader aan de kinderen was overeenkomstig het Costa Ricaanse recht. Door het ontbreken van een juridische moeder werd de regelgeving met betrekking tot buitenhuwelijkse kinderen als enige juridische oplossing gezien en analoog toegepast, waardoor aan de kinderen de twee achternamen van hun vader gegeven moest worden.<sup>52</sup> Het Hooggerechtshof (*Constitutional Chamber of the Supreme Court*) was eenzelfde oordeel toegedaan en overwoog bovendien dat er geen sprake was van een schending van fundamentele rechten omdat het wel mogelijk was geweest om de minderjarigen als Costa Ricaans te registreren.<sup>53</sup> De vader klaagt vervolgens bij het VN-kinderrechtencomité dat sprake is van een schending van het recht van de minderjarigen op behoud van hun identiteit ex artikel 8 IVR en in het bijzonder van hun recht om kennis te hebben van de biologische afstammingsbanden.<sup>54</sup> Het Comité oordeelt dat de vader het Comité er niet van heeft kunnen overtuigen dat het niet toekennen van de achternaam van de eiceldonor aan de minderjarigen een blokkade vormt om hun biologische afstamming te kennen.<sup>55</sup> Het Comité overweegt ook dat het niet overtuigd is van vaders opvatting dat met het geven van de achternamen van vader aan de kinderen het recht op behoud van identiteit niet wordt geëerbiedigd.<sup>56</sup> Met deze zaak wordt duidelijk dat het niet erkennen dan wel het wijzigen van reeds verkregen achternamen niet strijdig hoeft te zijn aan artikel 8 IVRK. Uit deze zaak kunnen dus, ondanks het beroep op artikel 8 IVRK, geen op dit kinderrecht gebaseerde concrete verplichtingen voor staten en concrete bescherming voor minderjarigen worden afgeleid.

Ook uit de volgende zaken waarin een beroep wordt gedaan op artikel 8 IVRK, volgen geen concrete verplichtingen voor staten. Zo gaat het Comité wegens niet-ontvankelijkheid

<sup>52</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica), overweging 2.4.

<sup>53</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica), overweging 2.5.

<sup>54</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica), overweging 3.1.

<sup>55</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica), overweging 4.2.

<sup>56</sup> VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (J.A.B.S./Costa Rica), overweging 4.2.

van de klacht niet inhoudelijk in op artikel 8 IVRK in een kinderontvoeringszaak waarin door de staat bepleit wordt dat geen sprake is van een schending van artikel 8 IVRK omdat de minderjarigen 'niet zijn beroofd van hun nationaliteit, voor- en achternaam, of van relaties met familieleden die hen in Spanje wilden bezoeken'.<sup>57</sup> Hetzelfde geldt voor de vreemdelingenrechtelijke zaak waarin klager meent dat het uitzetten van de minderjarige zoon van de klager naar Afghanistan, waar de minderjarige nog nooit was geweest, een schending van artikel 8 IVRK zou inhouden. De minderjarige zou namelijk het risico lopen dat hij in dat land niet geregistreerd zou kunnen worden.<sup>58</sup> Het Comité acht het beroep op onder meer artikel 8 IVRK niet ontvankelijk want onvoldoende onderbouwd en daarnaast was het beroep op artikel 8 IVRK niet op nationaal niveau gedaan.<sup>59</sup> Ook in de zaak waarin klager bepleit dat zijn uitzetting naar zijn herkomstland Pakistan, waar hij weliswaar geboren is maar slechts twee jaar heeft gewoond, een schending meebrengt van artikel 8 IVRK, gaat het Comité daarop niet inhoudelijk in.<sup>60</sup> Door de uitzetting zou klager het risico lopen om gescheiden te worden van zijn moeder, omdat jongens naar Pakistaans recht na zevenjarige leeftijd worden toegewezen aan hun (familie van hun) vaders.<sup>61</sup> De uitzetting zou volgens klager de verplichting van de staat miskennen om op grond van artikel 8 IVRK de minderjarige te beschermen tegen het verlies van zijn identiteit.<sup>62</sup> Het Comité volgt de staat in zijn visie dat de schending van onder meer artikel 8 IVRK onvoldoende onderbouwd is en de klacht daarom niet-ontvankelijk is.<sup>63</sup> Het Comité oordeelt dat de klachten onder meer gebaseerd op artikel 8 IVRK *'are general in nature and do not provide any information or arguments to justify how his rights under the invoked provisions would be violated in the event of his deportation to Pakistan'*.<sup>64</sup> Hiermee laat het Comité in ieder geval zien dat een beroep op artikel 8 IVRK in de klachtenprocedure goed onderbouwd moet worden en het enkel aanhalen van dat kinderrecht onvoldoende is. In een andere zaak wordt betoogd dat de staat artikel 8 lid 1 IVRK heeft geschonden *'by failing to consider his identity papers as valid — despite not initiating any proceedings for forgery'*.<sup>65</sup> Wederom laat het Comité zich hierover niet uit vanwege de niet-ontvankelijkheid van de klacht.<sup>66</sup> Dit is ook het geval in twee zaken waarin klagers bepleiten dat de staat op grond van artikel 8 IVRK een verplichting heeft om de identiteit niet te ondermijnen en de leeftijd als aspect van identiteit moet

<sup>57</sup> VN-Kinderrechtencomité 15 mei 2019, 13/2017 (J.S.H.R./Spanje), overweging 7.8, 9.5, 9.6 en 10.

<sup>58</sup> VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (Z.Y. en J.Y./Denemarken), overweging 5.3.

<sup>59</sup> VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (Z.Y. en J.Y./Denemarken), overweging 6.4 en 8.3.

<sup>60</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken), overweging 1.1, 2.1 en 3.1.

<sup>61</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken), overweging 3.2.

<sup>62</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken), overweging 3.3.

<sup>63</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken), overweging 6.5, 9.3 en 9.9.

<sup>64</sup> VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (A.S./Denemarken), overweging 9.3.

<sup>65</sup> VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje), overweging 3.5 en 6.6.

<sup>66</sup> VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (Y.M./Spanje), overweging 8.3 en 9.

beschermen.<sup>67</sup> Klagers benadrukken dat de staat de verplichting heeft om het behoud en het herstel van (data over) de aspecten van identiteit te waarborgen.<sup>68</sup> Het Comité gaat niet inhoudelijk in op het beroep op artikel 8 IVRK.

In vier andere zaken oordeelt het Comité dat sprake is van een schending van artikel 8 IVRK en laat het zich dus wel inhoudelijk uit over de uit artikel 8 IVRK voortvloeiende verplichtingen en bescherming.<sup>69</sup> In deze zaken heeft de staat de klagers steeds een andere leeftijd en geboortedatum toegekend dan volgens klagers de juiste zijn, vanwege het volgens de staat ontbreken van geldige, betrouwbare identiteitsdocumenten of geboorteakten. Klagers wijzen op de positieve en negatieve verplichtingen die staten op grond van artikel 8 IVRK hebben, reden waarom hen geen andere geboortedatum en leeftijd mag worden toegekend dan die op basis van de overlegde documenten.<sup>70</sup> De staat betwist de schending van artikel 8 IVRK.<sup>71</sup> Het Comité oordeelt in deze zaken dat sprake is van een schending van artikel 8 IVRK.

4.4

“The Committee considers that a child’s date of birth forms part of his or her identity and that States parties have an obligation to respect the right of the child to preserve his or her identity without depriving him or her of any elements of it. In the present case, the Committee notes that, although the author provided the Spanish authorities with a copy of his birth certificate, the State party failed to respect the author’s identity by denying that the birth certificate had any probative value, without a competent authority having conducted a prior formal assessment of the information contained therein and without, alternatively, the State party having checked that information with the authorities of the author’s country of origin. Consequently, the Committee finds that the State party violated article 8 of the Convention.”<sup>72</sup>

<sup>67</sup> VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje), overweging 3.5 en VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje), overweging 3.5.

<sup>68</sup> VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (A.D./Spanje), overweging 3.5 en VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (N.B.F./Spanje), overweging 3.5.

<sup>69</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 13.9; VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 9.10; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 12.13 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 13.14.

<sup>70</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 7.8; VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 6.9; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 7.6 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 3.7.

<sup>71</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 6.5; VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 5.5; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 6.8 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 6.3.

<sup>72</sup> VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (R.K./Spanje), overweging 9.10. Zie ook VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (M.T./Spanje), overweging 13.9; VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 12.10 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 13.10.

Uit de zaken blijkt dat het Comité van oordeel is dat staten op grond van artikel 8 IVRK verplicht zijn om de leeftijd van minderjarigen – als aspect van de te beschermen identiteit – te eerbiedigen en minderjarigen slechts dan een andere leeftijd en geboortedatum mogen geven wanneer zorgvuldig onderzoek is gedaan naar de geldigheid van de geboorteakte van de vermeende minderjarigen door een daarvoor competente instantie of door controle ervan in het land van herkomst. Eerbiediging van artikel 8 IVRK brengt volgens het Comité bovendien mee dat staten voor procedures moeten zorgen waarin het vaststellen van de leeftijd van beweerdelijke minderjarigen in overeenstemming met het verdrag wordt uitgevoerd. In de loop van dergelijke procedures moeten deze vermeende minderjarigen onverwijld en kosteloos toegang krijgen tot een bevoegde vertegenwoordiger of een advocaat naar keuze.<sup>73</sup> De algemene verplichting van staten om het recht op behoud van identiteit te respecteren betekent dus dat de geregistreeerde leeftijd niet zonder grondig onderzoek en daarom niet zonder geldige reden mag worden gewijzigd. Het is de vraag of dit ook opgaat voor andere aspecten van identiteit, zoals nationaliteit en familiebetrekkingen.

### *Richtlijnen voor de landenrapportages*

In de eerste richtlijn van het Comité betreffende de initiële landenrapportages werd aan verdragspartijen verzocht om relevante informatie met betrekking tot onder meer artikel 8 IVRK te verschaffen, de ondervonden moeilijkheden rondom dit kinderrecht te benoemen en aan te geven welke vooruitgang is behaald met betrekking tot de implementatie van het recht. Ook moest aangegeven worden welke prioriteit de implementatie heeft en welke specifieke toekomstige doelen zouden worden nagestreefd.<sup>74</sup> In de richtlijn van het Comité voor de periodieke landenrapportages van 1996 is aan staten verzocht om de maatregelen te vermelden die de staat heeft genomen ter bescherming van de identiteit van minderjarigen.<sup>75</sup> De identiteit van minderjarigen en het behoud ervan komen verder meerdere keren naar voren, maar zonder verwijzing naar artikel 8 IVRK. In de latere richtlijnen van het Comité voor de periodieke landenrapportages is staten gevraagd om relevante informatie te delen over de in het IVRK opgenomen burgerrechten en vrijheden van minderjarigen, waaronder het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK.<sup>76</sup> In deze richtlijnen van het Comité voor de periodieke landenrapportages is niet

<sup>73</sup> VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (A.L./Spanje), overweging 13 en VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (J.A.B./Spanje), overweging 14.

<sup>74</sup> Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (30 oktober 1991), *General guidelines regarding the form and content of initial reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1(a) of the Convention*, UN Doc CRC/C/5, p. 4.

<sup>75</sup> Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (20 november 1996), *General guidelines regarding the form and contents of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention*, UN Doc CRC/C/58, p. 14.

<sup>76</sup> Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (29 november 2005), *General guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the*

expliciet ingegaan op de bescherming en verplichtingen op grond van artikel 8 lid 1 IVRK. Hetzelfde geldt overigens voor het tweede lid.

#### 4.4.2 Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid

Het tweede lid van artikel 8 IVRK richt zich op de verplichtingen van staten ten aanzien van het herstellen van de identiteit van minderjarigen. Staten dienen minderjarigen op grond van de verdragsbepaling passende bijstand en bescherming te bieden, in situaties waarin sprake is van een 'onrechtmatige ontneming' van (aspecten van) de identiteit. Uit geen van de onderzochte documenten blijkt echter wat die verplichtingen precies betekenen. In slechts één *general comment* vraagt het Comité aandacht voor de verplichting van staten op grond van artikel 8 lid 2 IVRK, en wel in het kader van het herstellen van (aspecten van) de identiteit van minderjarigen behorend tot de oorspronkelijke bevolking na de onrechtmatige ontneming van die identiteit.<sup>77</sup> Meer dan aandacht vragen doet het Comité echter niet. Ook de richtlijnen geven geen nader inzicht. De gevraagde informatie beperkt zich vooralsnog tot het vermelden van de maatregelen die de staat neemt indien sprake is van een onrechtmatige ontneming van (enkele aspecten van) de identiteit van minderjarigen, met het oog op het spoedige herstel van de identiteit van deze minderjarigen.<sup>78</sup>

4.5

### 4.5 Samenhang met andere IVRK-bepalingen

Het Comité brengt artikel 8 IVRK in enkele *general comments* nadrukkelijk in verband met andere verdragsbepalingen. Dit impliceert dat ook andere verdragsrechten belangrijk kunnen zijn voor het beschermen van de identiteit van minderjarigen. Ook komt het voor dat het Comité artikel 8 IVRK niet relateert aan andere verdragsrechten, maar 'de identiteit van minderjarigen' wel (dus zonder expliciete vermelding naar artikel 8 IVRK). Dit geeft eveneens een indicatie van verdragsrechten die van belang kunnen zijn voor het beschermen van de identiteit van minderjarigen, en dus kunnen samenhangen met artikel 8 IVRK. Voorts wordt in de richtlijn voor de periodieke landenrapportages bij de behandeling van andere verdragsbepalingen door het Comité gewezen op

*Convention, UN Doc CRC/C/58/Rev.1*, p. 5; Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (25 november 2010), *Treaty-specific guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention on the Rights of the Child, UN Doc CRC/C/5*, p. 6; Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (3 maart 2015), *Treaty-specific guidelines regarding the form and content of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention on the Rights of the Child, UN Doc CRC/C/58/Rev.3*, p. 6.

<sup>77</sup> General comment nr. 11 (2009).

<sup>78</sup> Rapportagerichtlijn van het VN-Kinderrechtencomité (20 november 1996), *General guidelines regarding the form and contents of periodic reports to be submitted by States parties under article 44, paragraph 1 (b), of the Convention, UN Doc CRC/C/58*, p. 14 ('In the case of the illegal deprivation of some or all of the elements of the child's identity, reports should also indicate the measures adopted to provide appropriate assistance and protection to the child and ensure the speedy re-establishment of his or her identity.').

de identiteit van minderjarigen en het behoud van identiteit, meestal zonder verwijzing naar artikel 8 IVRK.<sup>79</sup> Het blijft de vraag of hiermee impliciet een verband wordt gelegd tussen artikel 8 IVRK en deze andere verdragsrechten.

#### 4.5.1 De *general principles*

Zoals in het vorige hoofdstuk reeds vermeld, vormen het discriminatieverbod ex artikel 2 IVRK, het belang van het kind ex artikel 3 IVRK, het recht op leven en ontwikkeling ex artikel 6 IVRK en de mening van het kind ex artikel 12 IVRK de *general principles* van het verdrag. In de onderzochte documenten blijkt alleen artikel 3 IVRK nadrukkelijk te worden verbonden aan artikel 8 IVRK. Dit is reeds behandeld in § 4.4, waarin is vermeld dat aan *general comment* nr. 14 (en *general comment* nr. 6) kan worden ontleend dat artikel 8 IVRK invulling geeft aan het belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK.<sup>80</sup> Het recht op behoud van identiteit is aldus belangrijk voor het vaststellen van het belang van de minderjarige. Verder komt de identiteit van minderjarigen aan de orde in het kader van artikel 12 IVRK (zonder vermelding van artikel 8 IVRK). Het Comité vermeldt in dat kader dat participatie van minderjarigen (in algemene zin) onder meer bijdraagt aan het versterken van de identiteit (*'strengthens a sense of identity'*).<sup>81</sup> Ook is er een duidelijk verband tussen de identiteit van minderjarigen en het discriminatieverbod uit artikel 2 IVRK zichtbaar, omdat non-discriminatiegronden mede zijn gebaseerd op verschillende aspecten van identiteit.<sup>82</sup>

#### 4.5.2 Andere relevante kinderrechten

Een aantal kinderrechten zijn gerelateerd aan het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK, of aan de identiteit van minderjarigen als zodanig. In *general comments* zijn

<sup>79</sup> De identiteit van de minderjarigen wordt door het Comité zonder verwijzing naar artikel 8 IVRK vermeld bij de behandeling van de volgende verdragsbepalingen: artikel 1 IVRK (in het kader van *'Giving consent to change of identity, including change of name, modification of family relations, adoption, guardianship'*); artikel 7 IVRK (in het kader van *'provide information on the elements of the child's identity included in the birth registration and the measures adopted to prevent any kind of stigmatization or discrimination of the child'*); artikel 21 IVRK (in het kader van *'Information should also be provided on (...)The effects of adoption on the rights of the child, particularly his or her civil rights, including the child's identity and the right of the child to know his or her biological parents'*); artikel 29 IVRK (in het kader van *'ensure that the aims of education established in the State party are consistent with the provisions of this article, in particular with regard to (...) The development of respect for the child's parents, his or her own cultural identity (...)'*). Daarnaast wijst het Comité indirect naar artikel 8 IVRK bij het behandelen van artikel 35 IVRK (in het kader van *'The measures adopted to ensure that in the implementation of article 35 due consideration is taken of other provisions of the Convention, including in the areas of civil rights, particularly in relation to the preservation of the identity of the child,(...)'*) en artikel 30 IVRK (in het kader van *'The measures adopted to ensure the preservation of the identity of the minority or indigenous group to which the child belongs (...)'* en *'(...)' ensure that in the implementation of the rights recognized in article 30 due consideration is taken of other provisions of the Convention, including in the areas of civil rights, particularly in relation to the preservation of the child's identity'*).

<sup>80</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 52, 55-57; General comment nr. 6 (2005), overweging 84 en 93.

<sup>81</sup> General comment nr. 12 (2009), overweging 125.

<sup>82</sup> General comment nr. 24 (2019), overweging 40; General comment nr. 22 (2017), overweging 21; General comment nr. 15 (2013), onder B.

aanknopingspunten gevonden voor de samenhang met de artikelen 7, 9, 16, 20, 29, 30 en 31 IVRK.

#### **Artikel 8 en 7 IVRK (geboorteregistratie, naam, nationaliteit en ouders)**

Artikel 8 IVRK wordt door het Comité gelezen in samenhang met artikel 7 IVRK in het kader van geboorteregistratie en identiteitsdocumenten.<sup>83</sup> Op de identiteit van minderjarigen wordt namelijk gewezen in de context van het verkrijgen, ontdekken en ontwikkelen van een identiteit en een 'sense of identity', waarbij het belang van geboorteregistratie meermalen wordt benadrukt.<sup>84</sup> Zo komt naar voren dat het ontbreken van een geboorteregistratie de identiteitsbeleving van minderjarigen ('sense of identity') negatief kan beïnvloeden.<sup>85</sup> Daarnaast wijst het Comité in het kader van artikel 7 IVRK op het feit dat een bewijs van identiteit ieders juridische erkenning als persoon verzekert en de bescherming van rechten waarborgt, in het bijzonder de rechten gerelateerd aan erfopvolging, onderwijs, gezondheid en sociale diensten. Het kunnen bewijzen van de identiteit vermindert ook de kwetsbaarheid van minderjarigen in situaties van misbruik en exploitatie, vooral wanneer zij zijn gescheiden van hun familie door ziekte of overlijden.<sup>86</sup> Ook in de zaak tegen Costa Rica waarin een beroep werd gedaan op artikel 8 IVRK in verband met de achternaam van de minderjarigen en het recht op afstammingskennis, wijst het Comité op artikel 7 IVRK. Hoe artikel 7 IVRK en artikel 8 IVRK zich precies tot elkaar verhouden, blijkt echter niet.

4.5

#### **Artikel 8 en 9 IVRK (scheiding kind en ouders)**

In *general comment* nr. 14 wordt artikel 9 lid 4 IVRK gerelateerd aan het beschermen van de religieuze en culturele identiteit van minderjarigen in situaties waarin minderjarigen van (een van) hun ouders gescheiden zijn, bijvoorbeeld na adoptie of scheiding van de ouders. Naar voren komt dat het belang van deze minderjarigen op grond van artikel 3 IVRK meebrengt dat minderjarigen toegang verkrijgen tot de cultuur van het land van herkomst. Dit geldt ook voor toegang tot de biologische familie en de mogelijkheid om informatie te verkrijgen over de biologische familie, maar wel in overeenstemming met het nationale recht.<sup>87</sup> Dit laat zien dat artikel 8 IVRK van belang kan zijn voor het bepalen van de implicaties van andere kinderrechten, in dit geval van artikel 9 IVRK.

<sup>83</sup> General comment nr. 21 (2017), overweging 41; General comment nr. 23 (2017), overweging 20-22.

<sup>84</sup> General comment nr. 4 (2003); General comment nr. 12 (2009); General comment nr. 17 (2013); General comment nr. 19 (2016).

<sup>85</sup> General comment nr. 7 (2005); General comment nr. 12 (2009); General comment nr. 17 (2013); General comment nr. 19 (2016), overweging 25.

<sup>86</sup> General comment nr. 3 (2003), overweging 32.

<sup>87</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 56.

### *De identiteit van minderjarigen en artikel 16 IVRK (privacy)*

Het beschermen van de identiteit van minderjarigen komt aan de orde in het kader van artikel 16 IVRK, dat onder meer het recht op privacy omvat, in verband met het niet onthullen van de identiteit in de context van het jeugdstrafrecht.<sup>88</sup> Of artikel 8 IVRK in dat kader ook relevant is, blijft de vraag.

### *De identiteit van minderjarigen en artikel 17 IVRK (informatie)*

De identiteit van minderjarigen speelt ook een rol bij het recht van minderjarigen op toegang tot informatie, neergelegd in het kinderrecht ex artikel 17 IVRK. Het Comité benadrukt de mogelijkheid van toegang tot de digitale omgeving, die onder meer van belang is om onder meer de eigen identiteit te ontdekken ('*to explore their identity*').<sup>89</sup> Ook hier resteert de vraag of artikel 8 IVRK in dat kader eveneens relevant is.

### *Artikel 8 en 20 IVRK (alternatieve zorg)*

Net als artikel 9 IVRK wordt ook artikel 20 lid 3 IVRK in *general comment* nr. 14 gekoppeld aan de religieuze en culturele identiteit van minderjarigen. Bij het vaststellen en beoordelen van het belang van minderjarigen, dient rekening te worden gehouden met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding en met het behoud van de etnische, religieuze, culturele en linguïstische achtergrond van minderjarigen.<sup>90</sup> Dit wordt niet expliciet in verband gebracht met artikel 8 IVRK, maar het ligt voor de hand dat dit recht de belangen uit artikel 20 IVRK versterkt.

### *De identiteit van minderjarigen en artikel 29 IVRK (onderwijs)*

De identiteit van de minderjarigen speelt duidelijk een rol op het gebied van onderwijs.<sup>91</sup> Dit is logisch, nu artikel 29 lid 1 onder c IVRK nadrukkelijk op de culturele identiteit van minderjarigen betrekking heeft. Een van de doelen van het onderwijs betreft het bijbrengen van eerbied voor de eigen culturele identiteit. Het Comité wijst op het gegeven dat dit doel gericht is op het versterken van het gevoel van identiteit en verbondenheid ('*an enhanced sense of identity and affiliation*').<sup>92</sup> Ook komt specifiek aan de orde dat alleenstaande minderjarigen zo snel mogelijk bij een geschikte school ingeschreven moeten worden, de grootst mogelijke leermogelijkheden krijgen en het recht hebben op behoud van hun culturele identiteit, waaronder de instandhouding en

<sup>88</sup> General comment nr. 24 (2019), overweging 67; General comment nr. 10 (2007), overweging 66.

<sup>89</sup> General comment nr. 20 (2016), overweging 47.

<sup>90</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 56. Zie ook general comment nr. 11 (2009), overweging 48 waarin de identiteit van minderjarigen wordt genoemd in het kader van de culturele identiteit van minderjarigen op grond van artikel 20 lid 3 IVRK.

<sup>91</sup> General comment nr. 6 (2005), overweging 42 en general comment nr. 1 (2001), overweging 1.

<sup>92</sup> General comment nr. 1 (2001), overweging 1.



ontwikkeling van de moedertaal.<sup>93</sup> Daarmee wordt de relatie tussen de artikelen 8 en 29 IVRK zichtbaar.

#### *Artikel 8 en 30 IVRK (minderheidsgroepen en inheemse bevolking)*

In *general comment* nr. 11 wordt artikel 8 IVRK samen aangehaald met artikel 30 IVRK, over het behoud van de culturele identiteit. In het kader van het beschermen van de culturele identiteit van minderjarigen behorend tot de inheemse bevolking moet aan een minderjarige een naam gegeven kunnen worden die in overeenstemming is met de culturele tradities en met het recht op behoud van identiteit.<sup>94</sup> De samenhang met artikel 8 IVRK is verder niet toegelicht, maar ook hier geldt dat artikel 8 IVRK de belangen die met artikel 30 IVRK beschermd worden, zal versterken.

4.6

#### *De identiteit van minderjarigen en artikel 31 IVRK (vrije tijd, spel en recreatie)*

Het recht van minderjarigen op vrije tijd, spel en recreatie, neergelegd in artikel 31 IVRK, verbindt het Comité aan de identiteit van minderjarigen vanwege het verkennen van de identiteit (*'exploration of identity'*).<sup>95</sup> Het Comité benadrukt dat het culturele leven belangrijk is voor het ontdekken, vormen en uitdrukken van de identiteit (*'they discover and forge their own sense of identity'; 'the development of their sense of identity and belonging'*).<sup>96</sup> De relatie met artikel 8 IVRK lijkt vergezocht, maar is niet ondenkbaar vanwege de identiteitsvorming van minderjarigen.

## 4.6 Conclusies

Het Comité, een gezaghebbende autoriteit waar het gaat om de uitleg van het kinderrechtenverdrag, geeft met de wijze waarop het artikel 8 IVRK ziet en toepast, invulling aan dit kinderrecht. In de eerste plaats blijkt uit dit onderzoek dat artikel 8 IVRK naar voren komt in zes *general comments* en vijftien behandelde zaken uit de klachtenprocedure. Ook komt artikel 8 IVRK voor in meerdere aanhangige zaken en daarnaast enkele richtlijnen. Dat leidt tot de volgende conclusies.

### Ratio

Het doel dat met artikel 8 IVRK wordt nagestreefd, namelijk het behoud van identiteit, is niet beperkt tot zijn historische achtergrond en totstandkoming. Dat volgt uit het gegeven dat het kinderrecht in meerdere contexten relevant is, een brede reikwijdte heeft en uiteenlopende implicaties heeft.

<sup>93</sup> General comment nr. 6 (2005), overweging 42.

<sup>94</sup> General comment nr. 11 (2009), overweging 44.

<sup>95</sup> General comment nr. 20 (2016), overweging 75; General comment nr. 17 (2013), onder III, IV A (e), B, VII.

<sup>96</sup> General comment nr. 17 (2013), onder III, IV A (e), B, VII.

## Relevante contexten

Onomstotelijk blijkt dat artikel 8 IVRK in meer contexten relevant is dan die van gedwongen verdwijningen en ontvoeringen van minderjarigen. Het zijn juist andere situaties waarin het Comité artikel 8 IVRK noemt en waarover wordt geklaagd in de klachtenprocedure. Daarmee wordt duidelijk dat voor het bepalen van de voor artikel 8 IVRK relevante contexten niet wordt aangeknoopt bij de historische context. Bovendien is duidelijk dat de relevantie van artikel 8 IVRK niet wordt gebaseerd op één bepaalde context, want daarvoor zijn de genoemde contexten te verschillend; deze lopen immers uiteen van het beschermen van het behoud van identiteit van straatkinderen, van minderjarigen behorende tot de inheemse bevolking, tot zaken over het al dan niet terugsturen van alleenstaande minderjarigen naar het land van herkomst. Het voornaamste aanknopingspunt voor het verbinden van artikel 8 IVRK aan een bepaalde context is dan ook de identiteit van de minderjarige als zodanig. Omdat de term identiteit veelomvattend is, zijn de relevante contexten dat ook. Daarnaast volgt uit een van de richtlijnen dat artikel 8 IVRK belangrijk kan zijn in kwesties over het wijzigen van identiteit, waaronder het Comité adoptie en gezag noemt. Dat is begrijpelijk, gelet op het feit dat dit kinderrecht gericht is op het beschermen van het behoud daarvan. Daarenboven wordt de reikwijdte van de relevante contexten sterk vergroot doordat het Comité artikel 8 IVRK van belang acht voor het vaststellen van het belang van minderjarigen uit artikel 3 IVRK, de sleutelbepaling uit het IVRK. Daaruit volgt dat artikel 8 IVRK zowel relevant is in situaties die onmiskenbaar verband houden met de identiteit van minderjarigen als in situaties waarin het niet direct gaat om de identiteit van minderjarigen, maar waarin het belang van de minderjarige desondanks aandacht verlangt voor artikel 8 IVRK. De reikwijdte van dit kinderrecht valt dan ook niet te onderschatten.

## Het concept identiteit

Het Comité kleurt het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK nader in. Daarmee bevestigt het Comité dat de te beschermen identiteit van minderjarigen meer omvat dan de drie in de verdragsbepaling opgesomde aspecten: nationaliteit, naam en familiebetrekkingen. Het concept identiteit heeft voorts, zo blijkt uit *general comments* en jurisprudentie, betrekking op de leeftijd en de geboortedatum van minderjarigen, alsook op geslacht, genderidentiteit, seksuele oriëntatie, afkomst, religieuze, culturele, etnische en inheemse identiteit, persoonlijkheid en beperkingen. Zeer waarschijnlijk geldt dit ook voor de aspecten opvoeding, linguïstische achtergrond, en bepaalde kwetsbaarheden en beschermingsbehoeften, gemoedstoestand (*'emotional state'*), opleidingsachtergrond en familiale achtergrond (*'educational and family background'*). Daaruit volgt dat het Comité identiteit als een veelomvattend concept begrijpt waaronder in ieder geval meerdere persoonlijke kenmerken van minderjarigen vallen. Die persoonlijke kenmerken van minderjarigen kunnen ook gerelateerd zijn aan een bepaalde groep, zoals de familie,

een bepaalde religieuze groep of een specifieke cultuur. Verder wordt duidelijk dat het Comité het concept identiteit als een open concept beschouwt.

## De bescherming en verplichtingen

Het Comité geeft enige richting aan de bescherming en verplichtingen die uit dit kinderrecht voortvloeien, maar is tegelijkertijd zeer voorzichtig. De implicaties van artikel 8 IVRK zijn nog maar weinig onderzocht en geduid. Bovendien zijn de verplichtingen die het Comité in het kader van artikel 8 IVRK noemt, vrijwel steeds contextgebonden. Dat is logisch, gelet op het feit dat de *general comments* vaak bepaalde thema's betreffen en de zaken in de klachtenprocedure specifieke situaties aangaan waarover is geklaagd. Het is daarom lastig om algemene verplichtingen van staten vast te stellen. Daarop geldt één belangrijke uitzondering. Een duidelijk gevolg dat het Comité aan artikel 8 IVRK verbindt, zo niet het belangrijkste, is immers dat met dit kinderrecht rekening moet worden gehouden bij het onderzoeken en vaststellen van het belang van minderjarigen. Het belang hiervan is groot, omdat het niet aan één bepaalde context of aan één bepaald aspect van identiteit wordt gekoppeld. Waarop de koppeling van de identiteit van minderjarigen met het bepalen van het belang van het kind in concreto neerkomt, wordt bovendien opengelaten. Daardoor kan en moet rekening worden gehouden met het individuele kind en de specifieke omstandigheden van het geval. Het Comité stelt daarmee de individualiteit van de minderjarige voorop, door de nadruk te leggen op diversiteit. Bovendien wordt er ruimte gelaten om de verschillende belangen die gerelateerd kunnen worden aan de identiteit van de minderjarige onder de aandacht te brengen. De verplichting maakt het mogelijk dat al wat ten aanzien van de identiteit van de minderjarige in een bepaalde situatie (mogelijk) belangrijk is om het belang van de minderjarige vast te stellen, wordt benoemd. Ook maakt het duidelijk dat staten het recht op behoud van identiteit actief moeten waarborgen door daarmee rekening te houden, in ieder geval wanneer de belangen van minderjarigen onderzocht en vastgesteld worden.

Daarnaast worden enkele specifieke implicaties genoemd. In dat kader wordt het niet altijd duidelijk welk van de twee leden het betreft, maar het Comité verwijst vaker naar het eerste lid van artikel 8 IVRK. Het tweede lid van artikel 8 IVRK is tot nu toe onderbelicht. Het recht op behoud van identiteit houdt in ieder geval in dat staten de leeftijd en geboortedatum van (mogelijke) minderjarigen niet zonder meer mogen wijzigen. Bij twijfels daarover mogen staten deze niet eerder aanpassen dan nadat hiernaar grondig onderzoek is verricht. Het ligt voor de hand dat het eerbiedigen van het behoud van identiteit meebrengt dat staten ook andere aspecten van identiteit, zoals de naam, niet zomaar wijzigen; er is immers geen reden een onderscheid te maken tussen de geboortedatum en andere aspecten, nu het gaat om het feit dat ook daarnaar grondig onderzoek verricht moet worden. Verder wordt 'het behoud van identiteit' kennelijk breed

opgevat. Het Comité laat zien dat de bescherming en verplichtingen op meer gericht kunnen zijn dan direct op 'het behoud van identiteit'. Het identiteitsrecht kan in bepaalde gevallen namelijk ook zien op het *verkrijgen* van (bepaalde) aspecten van identiteit of het kunnen bewijzen daarvan. Op grond van artikel 8 IVRK kan onder omstandigheden bijvoorbeeld verlangd worden dat minderjarigen een bepaalde naam verkrijgen, of een identiteitsbewijs. Dit kan ook bijgedragen aan het behoud van identiteit. De brede uitleg van de term 'behoud' bovenop de verscheidenheid aan relevante contexten en daarnaast de veelomvattendheid van het concept identiteit (verscheidenheid aan aspecten), tonen dat de bescherming en verplichtingen die aan artikel 8 IVRK toegeschreven kunnen worden, hoewel nog maar weinig onderzocht, zeer divers zijn.

### Samenhang met andere IVRK-rechten

In de documenten van het Comité zijn aanknopingspunten te vinden voor de samenhang van artikel 8 IVRK met meerdere kinderrechten (artt. 3, 7, 9, 16, 17, 20, 29, 30 en 31 IVRK). Hoewel de precieze samenhang niet duidelijk blijkt, is het evident dat verschillende rechten elkaar aanvullen en kunnen versterken. De belangen van minderjarigen met betrekking tot (bepaalde aspecten van) hun identiteit kunnen bovendien verder ingekleurd en versterkt worden door andere verdragsrechten. Veruit het meest belangrijk voor kinderen lijkt de samenhang te zijn met het belang van het kind ex artikel 3 IVRK. Die samenhang maakt duidelijk dat artikel 8 IVRK, ongeacht de context, een belangrijk kinderrecht is. Uit de koppeling tussen artikel 3 en artikel 8 IVRK volgt namelijk dat rekening gehouden moet worden met de belangen van minderjarigen die aan zijn identiteit lateren én dat de belangen van minderjarigen onderzocht en gebaseerd moeten worden op hun identiteit, steeds wanneer de belangen van minderjarigen op grond van artikel 3 IVRK moeten worden vastgesteld.

### Tot slot

Uit de wijze waarop het Comité het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK toepast en interpreteert, volgt dat de relevantie en reikwijdte ervan groot zijn. Artikel 8 IVRK kan in veel contexten belangrijk zijn, heeft betrekking op veel verschillende aspecten en heeft (potentieel) zeer diverse implicaties. Tegelijkertijd geldt dat hetgeen artikel 8 IVRK meebrengt, nog maar weinig inzichtelijk en onderzocht is. Juist daarom is de toepassing van het kinderrecht op nationaal niveau cruciaal. Daarmee kan immers een verdere inkleuring van dit kinderrecht gegeven worden. Daarenboven kan het Comité zelf de verdere betekenis van artikel 8 IVRK verduidelijken, bijvoorbeeld door het opstellen van een *general comment* dat dit kinderrecht nadrukkelijk tot onderwerp heeft. Het Comité zou een dergelijk *comment* in het licht van een correcte interpretatie en implementatie van dit kinderrecht bovendien ook moeten opstellen, omdat het zichtbaar grote bereik van artikel 8 IVRK, zowel wat betreft de contexten waarin dit kinderrecht relevant is, het concept identiteit, als de mogelijke implicaties, nu lastig uit de bronnen

van het Comité af te leiden zijn. Verder kan het Comité bijdragen aan een nadere interpretatie van het kinderrecht door de behandeling van de (aanhangige) zaken waarin op dit kinderrecht een beroep is gedaan. De behandelde en aanhangige zaken maken in ieder geval duidelijk dat een beroep op artikel 8 IVRK voorkomt en succesvol kan zijn, maar goed onderbouwd moet worden. Het Comité kan zich bij de verdere interpretatie van artikel 8 IVRK baseren op bovenstaande conclusies die aan zijn eigen visie ontleend is, maar ook op andere bronnen waarin artikel 8 IVRK nader is geïnterpreteerd. Daarbij ligt het voor de hand te kijken naar de interpretatie van dit kinderrecht door onder meer UNICEF, wetenschappers (waaronder dit onderzoek) en door (internationale) rechters. In de navolgende hoofdstukken wordt hierop ingegaan.





## 5.1 Inleiding

'Kinderen hebben recht op een identiteit – een officiële registratie van wie ze zijn. Niemand mag hen deze identiteit ontnemen.' Dit staat vermeld bij artikel 8 IVRK op een van de websites van UNICEF, de kinderrechtenorganisatie van de VN.<sup>1</sup> Op een andere website van UNICEF wordt het kinderrecht als volgt geïnterpreteerd: 'Ieder land moet de identiteit (wie je bent) van kinderen beschermen. De overheid moet ervoor zorgen dat kinderen hun naam, nationaliteit en familiebanden houden of krijgen als ze die niet hebben. De identiteit van een kind mag niet zomaar worden veranderd.'<sup>2</sup> Nu is informatie op websites niet zo zeer maatgevend voor de interpretatie, maar het implementatiehandboek voor het IVRK van VN-kinderrechtenorganisatie UNICEF (hierna: het handboek) is dat wel.<sup>3</sup> Daarmee geeft deze gezaghebbende organisatie belangrijke richtlijnen voor de interpretatie van het verdrag.

Het doel van het handboek is de bekendheid van het kinderrechtenverdrag vergroten alsmede de verplichtingen van staten die uit de verdragsbepalingen voortvloeien inzichtelijk maken.<sup>4</sup> Alle verdragsbepalingen komen hierin aan bod, inclusief artikel

<sup>1</sup> [Unicef.be/nl/over-unicef/onze-inspiratie/kinderrechten/](http://Unicef.be/nl/over-unicef/onze-inspiratie/kinderrechten/).

<sup>2</sup> [Unicef.nl/over-unicef/kinderrechten/art-08-identiteit](http://Unicef.nl/over-unicef/kinderrechten/art-08-identiteit).

<sup>3</sup> Online te raadplegen via [unicef.org/publications/index\\_43110.html](http://unicef.org/publications/index_43110.html).

<sup>4</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. XI.

8 IVRK.<sup>5</sup> Het handboek stamt uit 1998, dat eerst in 2002 en vervolgens in 2007 is herzien. De auteurs Rachel Hodgkin en Peter Newell hebben het opgesteld en volgens de (toenmalige) *executive director* van UNICEF is het handboek ‘*a well-known practical tool used by governments, UNICEF and other United Nations agencies, as well as non-governmental organizations, human rights institutions and academics, to guide them on the implementation of the Convention*’.<sup>6</sup> Weliswaar is hierin een disclaimer opgenomen dat de inhoud niet per se de visie van UNICEF weerspiegelt, toch geeft het een belangrijke indicatie. Bovendien is het handboek het enige document waarin namens UNICEF uitvoerig wordt ingegaan op de betekenis van artikel 8 IVRK. Er zijn geen andere relevante rapporten van UNICEF over artikel 8 IVRK gevonden.<sup>7</sup> Het handboek uit 2007 is daarom de aangewezen bron voor het onderzoek naar de uitleg van dit kinderrecht door UNICEF.

De term identiteit komt in het handboek 207 keer voor. Aan de hand van deze tekstdelen is onderzocht wat over identiteit in het kader van artikel 8 IVRK aan de orde komt, en hoe artikel 8 IVRK in het handboek gebruikt en uitgelegd wordt. Het onderzoek is op een gelijke wijze uitgevoerd en opgebouwd als de voorgaande hoofdstukken. De belangrijkste eenheden van analyse zijn onderzocht en komen achtereenvolgens in dit hoofdstuk aan bod: de ratio en relevante contexten (§ 5.2), het concept identiteit (§ 5.3), de bescherming en de verplichtingen (§ 5.4) en de samenhang met andere IVRK-kinderrechten (§ 5.5). Aan het einde van het hoofdstuk volgen de conclusies (§ 5.6).

## 5.2 Ratio en context

### 5.2.1 Ratio

De historische achtergrond van artikel 8 IVRK en het doel dat de Argentijnse initiator met dit kinderrecht beoogde, komen in het handboek terug.<sup>8</sup> De historische context van gedwongen verdwijningen van minderjarigen wordt echter nergens nadrukkelijk gekoppeld aan de interpretatie van artikel 8 IVRK. Wel wordt gewezen op de VN-Verklaring inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning van 1992 en op het VN-verdrag inzake gedwongen verdwijningen van 2006, waarin het beschermen van het behoud van de identiteit van minderjarigen ook in die context

<sup>5</sup> Zie voor de behandeling van artikel 8 IVRK in het implementatiehandboek p. 113-119.

<sup>6</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. XI.

<sup>7</sup> In het rapport van UNICEF getiteld: ‘*The right to an identity: birth registration in Latin America and the Caribbean*’ (13 november 2011) wordt verrassend genoeg niet nadrukkelijk ingegaan op de betekenis van het recht op een identiteit en evenmin komt artikel 8 IVRK aan bod. Zie [unicef.org/research-and-reports](http://unicef.org/research-and-reports) en [unicef.nl](http://unicef.nl).

<sup>8</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113 met verwijzing naar ‘E/CN.4/1986/39, pp. 8 to 10; Detrick, pp. 292 to 294’.



aan de orde komt.<sup>9</sup> Uit de behandeling van artikel 8 IVRK valt dan ook op te maken dat de historische achtergrond relevant blijft voor de betekenis van dit kinderrecht, zij het niet uitsluitend. Daaruit volgt een bredere ratio.

### 5.2.2 Relevante contexten

De vraag in welke contexten artikel 8 IVRK relevant is, wordt niet in algemene zin besproken. Wel is duidelijk dat dit kinderrecht een rol kan spelen in meerdere contexten. Uit de behandeling van artikel 8 IVRK valt af te leiden dat het relevant is voor onder meer familiehereniging en uitzettingen, afstammingszaken, (interlandelijke) adoptie, kinderontvoering en uithuisplaatsingen (*state care*). Het kinderrecht is daarmee duidelijk relevant voor minderjarigen die, al dan niet tijdelijk, niet bij (een van) de biologische ouders opgroeien. Dat lijkt logisch in het licht van de historische Argentijnse achtergrond van het kinderrecht. Andere contexten waarin geen sprake is van een familiescheiding komen ook voor. Het gaat dan om contexten waarin een specifiek aspect van identiteit centraal staat, namelijk de naam en nationaliteit van minderjarigen.

5.3

## 5.3 Het concept identiteit

De betekenis van het concept identiteit uit artikel 8 IVRK komt niet met zoveel woorden aan bod. Uit het handboek volgt wel dat het concept begrepen wordt als een verzameling van verschillende aspecten. Hieronder worden niet alleen de drie in artikel 8 IVRK expliciet genoemde aspecten geschaard (nationaliteit, naam en familiebetrekkingen).<sup>10</sup> Andere aspecten die genoemd worden zijn persoonlijke geschiedenis, ras, cultuur, religie, taal, uiterlijke kenmerken, capaciteiten, genderidentiteit en seksuele geaardheid.<sup>11</sup> Hiermee wordt het concept identiteit nader ingekleurd, en niet begrensd.

Een aantal van deze aspecten worden nader toegelicht. Nationaliteit wordt in verband gebracht met de 'nationale identiteit' van minderjarigen en met staatsburgerschap.<sup>12</sup> Met de 'nationale identiteit' blijkt bedoeld te zijn de band die een minderjarige met een bepaald land heeft, bijvoorbeeld vanwege de nationaliteit van de ouders of door een bepaalde verblijfsduur in een land. Staatsburgerschap sluit aan bij de term onderdaanschap. Het aspect nationaliteit, dat blijktens het handboek dus nationale identiteit en staatsburgerschap omvat, wordt hiermee breed opgevat. Hetzelfde geldt voor het aspect naam, dat in ieder geval betrekking heeft op de voornamen en geslachtsnamen.<sup>13</sup> Verder wordt uitgebreider ingegaan op het aspect familiebetrekkingen,

<sup>9</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113.

<sup>10</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>11</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>12</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114 met verwijzing naar 'Australia CRC/C/15/Add.79, paras. 14 and 30'.

<sup>13</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 102-103 en 114.

waaraan op grond van de totstandkomingsgeschiedenis de zinsnede 'zoals wettelijk erkend' uit artikel 8 IVRK wordt gekoppeld.<sup>14</sup> De 'familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend' zijn ruimer dan de juridische afstammingsbanden. Daaronder vallen 'de ouders' van minderjarigen, zowel de genetische ouders, de geboorteparenten (de geboortemoeder en de (juridische) vader die volgens de sociale definitie in de betreffende cultuur als vader wordt aangemerkt) en de sociale ouders (de ouders die gedurende een significante tijd voor de minderjarige hebben gezorgd, aangeduid als '*psychological parents*').<sup>15</sup> Deze categorieën ouders zouden onder de op grond van artikel 8 IVRK beschermde familiebetrekkingen moeten vallen omdat zij allen deel uitmaken van de identiteit van minderjarigen. De familiebetrekkingen betreffen bovendien niet alleen de band tussen ouders en minderjarigen, omdat 'de identiteit van minderjarigen' meer omvat dan het kennen van de ouders. Broertjes, zusjes, grootouders en andere familieleden (biologische verwanten), zo wordt gesteld, kunnen even belangrijk of zelfs belangrijker zijn voor de identiteitsbeleving van minderjarigen dan de ouders.<sup>16</sup> Daarnaast wordt benadrukt dat minderjarigen in staat zijn om meerdere en ingewikkelde relaties te omarmen en te ontwikkelen. Het aspect familiebetrekkingen wordt in het handboek dus overduidelijk breed opgevat.

"The concept of "children's identity" has tended to focus on the child's immediate family, but it is increasingly recognized that children have a remarkable capacity to embrace multiple relationships. From the secure foundation of an established family environment, children can enjoy complex and subtle relationships with other adults and with a range of cultures, to a much larger degree than may be recognized."<sup>17</sup>

Het aspect 'persoonlijke geschiedenis' wordt ook toegelicht: dat omvat informatie over het leven van de minderjarige, waaronder over diens eerdere woon- en verblijfplaats(en), over de personen die voor hem of haar hebben gezorgd en over de redenen waarom bepaalde belangrijke beslissingen zijn genomen.<sup>18</sup> De aspecten ras, cultuur, religie, taal, uiterlijke kenmerken, capaciteiten, genderidentiteit en seksuele geaardheid zijn weliswaar bestempeld als aspecten van identiteit die onder de reikwijdte van het concept uit artikel 8 IVRK worden geschaard, maar die zijn niet nader toegelicht.

<sup>14</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114 met verwijzing naar 'E/CN.4/1986/39, pp. 8 to 10; Detrick, p. 294'.

<sup>15</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 105-106.

<sup>16</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>17</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>18</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

## 5.4 De bescherming en verplichtingen

Het eerste lid van artikel 8 IVRK is gericht op *het behoud* van identiteit en het tweede lid op *het herstel* ervan. In het handboek wordt nadrukkelijk ingegaan op de bescherming en verplichtingen die op grond van een van de twee leden aan artikel 8 IVRK worden toegedicht.

### 5.4.1 Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid

Staten verbinden zich op grond van het eerste lid van artikel 8 IVRK tot de eerbiediging van het recht op behoud van identiteit zonder onrechtmatige inmenging. De vraag wat dit met zich meebrengt wordt niet expliciet behandeld, toch kan daarover het een en ander uit het handboek worden afgeleid. Aparte aandacht wordt daarin namelijk besteed aan (1) de bescherming en verplichtingen ten aanzien van verschillende aspecten van identiteit, (2) de term 'behoud' en (3) de zinsnede 'zonder onrechtmatige inmenging'. Voorts komt artikel 8 IVRK aan bod bij (4) de voorwaarde van toestemming van minderjarigen voor het wijzigen van aspecten van de identiteit.

5.4

#### (1) *De bespreking van verschillende aspecten van identiteit*

Het belichten van meerdere aspecten geeft een indicatie van de bescherming en verplichtingen die volgens UNICEF ten aanzien van deze aspecten uit artikel 8 IVRK (kunnen) voortvloeien.

#### *Nationaliteit*

Zoals in § 4.3 is vermeld, omvat de door artikel 8 lid 1 IVRK beschermde nationaliteit 'de nationale identiteit' en staatsburgerschap. De 'nationale identiteit' houdt verband met de band die een minderjarige met een bepaald land heeft, vanwege de nationaliteit van de ouders, afstamming of een bepaalde verblijfsduur in een land.<sup>19</sup> Het zou voor minderjarigen mogelijk moeten zijn om de nationaliteit(en) (in de zin van staatsburgerschap) te verkrijgen van het land dat aansluit bij de 'nationale identiteit'. Wetgeving van staten waarin het voor minderjarigen onmogelijk is om de nationaliteit van de ouders te verkrijgen (bijvoorbeeld wegens het verbieden van dubbele nationaliteit of het onmogelijk maken om de nationaliteit van de ongehuwde vader te verkrijgen) of waarin het onmogelijk is om de nationaliteit door verblijf na verloop van tijd te verkrijgen, zijn waarschijnlijk onverenigbaar met het verdrag.<sup>20</sup> Artikel 8 IVRK vereist in dat geval dat staten ervoor zorgen dat minderjarigen de mogelijkheid hebben om de nationaliteit van beide ouders te verkrijgen en om de nationaliteit te verkrijgen van de staat waarin zij een substantiële periode verblijven. Dit neemt niet weg dat in het kader van artikel 7 IVRK, waarin het

<sup>19</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>20</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

recht op een nationaliteit is neergelegd, wordt onderkend dat nationaliteitsverkrijging een gevoelige materie betreft en staten in dat kader vrijheid wensen te houden en staten die vrijheid gegeven is.<sup>21</sup> Hoe dit zich verhoudt tot de verplichtingen ten aanzien van het behoud van nationaliteit op grond van artikel 8 IVRK, blijft onbeantwoord. Verder zouden staten erop moeten toezien dat verzoeken tot nationaliteitsverkrijging snel worden afgehandeld en dat het voor minderjarigen mogelijk is om samen met de ouders in het land te kunnen wonen waarvan minderjarigen de nationaliteit hebben.<sup>22</sup> Daarnaast kan het afnemen van het staatsburgerschap van minderjarigen een inbreuk op de identiteit van minderjarigen betekenen. In geen geval mag hen het staatsburgerschap worden ontnomen, ook niet wanneer ouders deze verliezen.<sup>23</sup> Dit zijn dus aanknopingspunten voor concrete verplichtingen die blijkens het handboek uit artikel 8 IVRK kunnen volgen. Omdat het wijzigen van de nationaliteit op verzoek van de minderjarige op grond artikel 7 IVRK blijkens het handboek mogelijk moet zijn, ligt het in de rede dat artikel 8 IVRK ook betrekking kan hebben op het wijzigen van nationaliteit juist vanwege het behoud van identiteit.<sup>24</sup>

### **Naam**

Ten aanzien van het aspect naam leidt artikel 8 IVRK tot bescherming en verplichtingen in procedures over naamswijzigingen.<sup>25</sup> Daarin dient artikel 8 IVRK een rol te spelen.<sup>26</sup> Wat artikel 8 IVRK precies van staten verlangt is onzeker, maar met naamswijzigingen moet in ieder geval voorzichtig worden omgegaan. In naamswijzigingsprocedures dient namelijk rekening te worden gehouden met het recht om de naam te behouden. Het zou bijvoorbeeld voor geadopteerde minderjarigen mogelijk moeten zijn om één van de voor de adoptie verkregen voornamen te behouden.<sup>27</sup> Mogelijke naamswijzigingen van minderjarigen dienen staten te beoordelen in een juridische procedure waarin het belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK vooropgesteld wordt. Bovendien zouden naamswijzigingen volledig geregistreerd moeten worden, zodat het voor minderjarigen herleidbaar is wanneer zijn of haar naam is gewijzigd.<sup>28</sup>

De vraag of het recht op *behoud* van identiteit ook kan pleiten voor *naamswijziging*, bijvoorbeeld omdat een bepaalde naam beter aansluit bij de identiteit van de minderjarige, lijkt op basis van het handboek bevestigend te kunnen worden beantwoord. Weliswaar

<sup>21</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103-105.

<sup>22</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 118.

<sup>23</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114 met verwijzing naar 'Australia CRC/C/15/Add.79, paras. 14 and 30'.

<sup>24</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 105.

<sup>25</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103, 114 en 118.

<sup>26</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103.

<sup>27</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103 met verwijzing naar het kinderrechtencomité.

<sup>28</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 118.

wordt daarin de wens om een naam te wijzigen niet nadrukkelijk in verband gebracht met de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK, maar daarin wordt wel vermeld dat in het kader van artikel 8 IVRK rekening gehouden moet worden met de mening van het kind ingevolge artikel 12 IVRK (zie § 5.5.1). Minderjarigen zouden bovendien op grond van artikel 7 IVRK op een bepaald moment zelf een naamswijziging moeten kunnen verzoeken.<sup>29</sup> Het valt dus niet uit te sluiten dat artikel 8 IVRK, vanwege de identiteit van de minderjarige, naamswijzigingen voor minderjarigen juist mogelijk maakt.

### *Familiebetrekkingen (zoals wettelijk erkend)*

Het beschermen van de familiebetrekkingen leidt tot bescherming en verplichtingen met betrekking tot de feitelijke familiebanden van de minderjarige als de biologische en genetische familiebetrekkingen.<sup>30</sup> Over het beschermen van de feitelijke banden wordt namelijk opgemerkt dat minderjarigen die in een ander land wonen dan dat van de ouders mogelijk niet in staat zijn om (aspecten van) hun identiteit te behouden. Deze scheiding kan het gevolg zijn van vrijwillige emigratie, maar ook van gedwongen emigratie, zoals in tijden van oorlog.<sup>31</sup> Staten moeten verzoeken tot familiehereniging daarom snel afhandelen en met als uitgangspunt dat minderjarigen hun ouders vergezellen.<sup>32</sup> Over het beschermen van de biologische en genetische familiebetrekkingen wordt opgemerkt dat het verkrijgen van afstammingsinformatie door de minderjarige niet per se een gevaar vormt voor hun belangen en identiteitsbeleving. Het beschermen van de identiteit is dan ook geen grondige reden om bepaalde minderjarigen afstammingskennis te onthouden.<sup>33</sup> Op grond van artikel 8 IVRK zouden staten moeten controleren of minderjarigen, voor zover dat verenigbaar is met hun belang, in staat worden gesteld om de biologische familieleden te kennen én contact met hen te hebben.<sup>34</sup> Belangrijk is dat dit niet alleen betrekking heeft op de biologische ouders, maar ook op andere (biologische) familieleden zoals broertjes en zusjes, grootouders en overige familieleden.<sup>35</sup> Het begrip familiebetrekkingen, zoals in § 5.3 is besproken, wordt immers niet begrensd door de zinsnede 'zoals wettelijk erkend' en wordt breed opgevat. Verder zouden staten grond

<sup>29</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103. In het handboek komt naar voren komt dat bij naamswijzigingen rekening gehouden moet worden met de artikelen 5, 12 en 19 IVRK dat *"The right to a name from birth is unavoidably a matter for adult caregivers or the State; babies can play no part in choosing their names. However, provision should be made so that children can apply to the appropriate authorities to change their name at a later date."* Artikel 8 IVRK wordt niet genoemd.

<sup>30</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114-117.

<sup>31</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>32</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114 en 118.

<sup>33</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>34</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 118.

<sup>35</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114. De meeste staten zouden dit niet erkennen, en de eventuele rechten tot kennis en contact beperken tot de biologische ouders van minderjarigen.

van artikel 8 lid 1 IVRK ervoor moeten zorgen dat het voor minderjarigen mogelijk is om het biologische ouderschap door DNA-testen te kunnen laten vaststellen.<sup>36</sup>

### *Overige aspecten*

Artikel 8 IVRK omvat voorts bescherming en verplichtingen ten aanzien van de aspecten ras, cultuur, religie en taal. Het kan vereisen dat het spreken van minderheidstalen en het belijden van een bepaalde religie toegestaan moeten worden en niet worden onderdrukt om onrechtmatige inmengingen in het behoud van identiteit te voorkomen. Ook zou het voor adoptie- en pleegkinderen en minderjarigen die in een instelling voor jeugdzorg zijn geplaatst mogelijk moeten zijn om in overeenstemming te leven met hun etnische, culturele, linguïstische of religieuze achtergrond.<sup>37</sup> Wat artikel 8 IVRK kan betekenen voor de bescherming en verplichtingen ten aanzien van de overige genoemde aspecten uiterlijke kenmerken, capaciteiten, genderidentiteit en seksuele geaardheid van minderjarigen, blijft onbesproken. De bescherming en verplichtingen ten aanzien van het aspect 'persoonlijke geschiedenis' kunnen begrepen worden door de toelichting die in het handboek wordt gegeven bij de term 'behoud'.

### *(2) De bespreking van de term 'behoud'*

De term 'behoud' uit artikel 8 lid 1 IVRK zou betrekking hebben op het onthouden van inmengingen in de identiteit en op het behouden van bepaalde informatie over of van belang voor de identiteit. Het recht op behoud van identiteit leidt daardoor tot specifieke verplichtingen van staten die zowel op het niet-handelen als op het handelen gericht zijn. Voorts wordt uitgelegd dat artikel 8 IVRK betrekking heeft op de rechten van minderjarigen op identiteit en om deze identiteit te behouden.<sup>38</sup> Zodoende heeft artikel 8 IVRK ook betrekking op bescherming en verplichtingen ten aanzien van het verkrijgen van identiteit. Dat toont aan dat ook de term behoud breed wordt opgevat. Op de verplichtingen van staten met betrekking tot het behoud van bepaalde informatie wordt nader ingegaan. Staten zouden ervoor moeten zorgen dat bepaalde gegevens betreffende de (gewijzigde) identiteit nauwkeurig geregistreerd en bijgehouden worden. Ook zouden minderjarigen een verzoek moeten kunnen doen tot het verkrijgen van toegang tot deze gegevens.<sup>39</sup> Daarbij dient de vertrouwelijkheid van deze gegevens te worden gewaarborgd. Het gaat in ieder geval om informatie over de afstamming, geboorteregistratie en om informatie over de eerste kinderjaren waarvan niet verwacht kan worden dat de minderjarige zich die zal kunnen herinneren.<sup>40</sup> Aangegeven wordt dat deze verplichting van staten

<sup>36</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 118.

<sup>37</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>38</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113.

<sup>39</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 118.

<sup>40</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

zich niet zal kunnen uitstrekken tot alle gegevens van alle minderjarigen. In ieder geval zouden gegevens beschermd moeten worden van achtergelaten minderjarigen ('vondelingenkinderen'), vluchtelingenkinderen, pleegkinderen, adoptiekinderen en minderjarigen die onder de zorg van de staat zijn gesteld.<sup>41</sup> Kortom: van minderjarigen die van hun ouder(s) gescheiden zijn. Om deze verplichting te versterken en concreter te maken, wordt gewezen op bepalingen uit andere instrumenten die (mede) gericht zijn op het beschermen van identiteit in het kader van familiescheidingen<sup>42</sup> en op enkele aanbevelingen van het kinderrechtencomité die in het handboek gekoppeld worden aan artikel 8 lid 1 IVRK. Daaruit volgt dat staten moeten toezien op het opmaken en bijhouden van multidisciplinaire rapporten ('*multidisciplinary files*') waarin gedetailleerd verslag wordt gedaan van adequaat onderzoek naar de achtergrond ('*social background*') van minderjarigen die niet bij (een van) hun ouders verblijven ('*children residing in out-of-home care*'), zoals minderjarigen in pleegzorg, publieke en private residentiële instellingen ('*public and private residential institutions*') en religieuze zorginstellingen ('*religious care institutions*').<sup>43</sup> De aangehaalde aanbevelingen richten zich verder op het verschaffen van identiteitsdocumenten aan ongedocumenteerde minderjarigen<sup>44</sup> en op het beschermen van de identiteit van minderjarigen zonder geboorteregistratie<sup>45</sup> en van minderjarigen van gescheiden ouders.<sup>46</sup>

### (3) *De aanduiding 'zonder onrechtmatige inmenging'*

Staten verbinden zich op grond van het eerste lid van artikel 8 IVRK tot eerbiediging van het recht op behoud van identiteit zonder onrechtmatige inmenging. De aanduiding 'zonder onrechtmatige inmenging' suggereert dat er rechtmatige inmengingen in de identiteit van minderjarigen mogelijk zijn. Net zoals de verdragspartijen bij de totstandkoming van artikel 8 IVRK aangaven, kan dit volgens de auteurs inderdaad worden bekritiseerd. Het kan er immers toe leiden dat het kinderrecht te weinig bescherming biedt in situaties waarin staten zich schuldig maken aan ernstige schendingen, omdat staten zelf het recht creëren en daarmee kunnen bepalen of het rechtmatig is.<sup>47</sup> De auteurs wijzen tegelijkertijd ook op de omstandigheid dat er situaties denkbaar zijn waarin staten een geldige reden hebben voor de inmenging in de identiteit van de minderjarigen, bijvoorbeeld omdat de belangen van de minderjarige om deze inmenging vragen of juist vanwege het

<sup>41</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>42</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115-116 met verwijzing naar de '*United Nations High Commissioner for Human Rights 1998 Guiding Principles on Internal Displacement*', de '*Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*' en de '*International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*'.

<sup>43</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115 met verwijzing naar 'CRC/C/153, para. 680'.

<sup>44</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115 met verwijzing naar 'Peru CRC/C/15/Add.8, paras. 8 and 17'.

<sup>45</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115 met verwijzing naar 'China CRC/C/CHN/CO/2, paras. 52 and 53'.

<sup>46</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115 met verwijzing naar 'Seychelles CRC/C/15/Add.189, paras. 30 and 31'.

<sup>47</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 116.

beschermen van anderen.<sup>48</sup> Deze situaties zijn niet toegelicht, maar het is aannemelijk dat het in ieder geval gaat om situaties waarin vanwege de veiligheid van de minderjarige moet worden ingegrepen. Ook zou gedacht kunnen worden aan inmengingen die juist het gevolg zijn van de wens van de minderjarige.

#### *(4) Toestemming van minderjarigen voor het wijzigen van aspecten van de identiteit*

Het recht op behoud van identiteit heeft ook betrekking op het wijzigen van (aspecten van) de identiteit van minderjarigen. In de richtlijn van het VN-kinderrechtencomité voor periodieke landenrapportages is staten namelijk in het licht van artikel 1 IVRK gevraagd om aan te geven welke leeftijden golden voor het vereisen van toestemming van minderjarigen voor het wijzigen van aspecten van hun identiteit, waarbij de naam, familiebetrekkingen, adoptie en gezag werden genoemd.<sup>49</sup> Dit wordt in het handboek aan artikel 8 IVRK gelinkt.<sup>50</sup> Ook wordt vermeld dat het verdrag geen aanleiding geeft om aan te nemen dat het recht op behoud van identiteit gekoppeld is aan een bepaalde minimumleeftijd van minderjarigen.<sup>51</sup> Daarmee wordt gesuggereerd dat voor het wijzigen van aspecten van de identiteit van minderjarigen de toestemming van minderjarigen vereist, die bovendien niet per se leeftijdsgebonden is.<sup>52</sup> De vraag of en zo ja, wanneer voor een inmenging in (aspecten van) de identiteit van minderjarigen op grond van artikel 8 IVRK diens toestemming moet worden verlangd, blijft in het handboek onbeantwoord maar is wel relevant.

### **5.4.2 Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid**

Het tweede lid van artikel 8 IVRK heeft betrekking op de verplichting van staten om passende bijstand en bescherming te verlenen wanneer sprake is van een onrechtmatige ontneming van (aspecten van) identiteit. Dit verplicht staten om de ernst van elk verlies van identiteit van minderjarigen te erkennen en te voorzien in middelen om dergelijke situaties op te lossen.<sup>53</sup> Staten zijn verplicht om (1) passende bijstand te verlenen, (2) bescherming te bieden en (3) daarbij snel te handelen.

#### *(1) Passende bijstand*

Het verlenen van passende bijstand kan zowel privaatrechtelijke als strafrechtelijke maatregelen omvatten. Gedacht wordt aan het herroepen van (illegale) adopties naar

<sup>48</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 116.

<sup>49</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 4-5.

<sup>50</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 11.

<sup>51</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 11.

<sup>52</sup> Aangegeven wordt dat staten weinig wettelijke bepalingen kennen waarin toestemming van de minderjarige wordt vereist voor het wijzigen van de verschillende aspecten van identiteit. De voorwaarde van toestemming van de minderjarige voor adoptie vormt daarbij een uitzondering. Leeftijdsverlagingen voor de voorwaarde van toestemming worden door het Comité toegejuicht. Hodgkin & Newell 2007, p. 11.

<sup>53</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 116.



aanleiding van bijvoorbeeld kinderontvoeringen. Ook wordt gewezen op het instellen van bepaalde mechanismen om de identiteit te herstellen, zoals het in het leven roepen van een databank waarin identiteitsgegevens van minderjarigen bewaard worden en toegankelijk kunnen zijn voor minderjarigen.<sup>54</sup> Verder wordt een opsomming gegeven van maatregelen die onder het verlenen van passende bijstand kunnen vallen.<sup>55</sup> Er worden vier maatregelen genoemd die specifiek verband houden met familiehereniging, te weten: (1) het actief traceren van familieleden en leden van de gemeenschap van onbegeleide vluchtelingenkinderen, (2) het benutten van de media om vermiste minderjarigen met hun families te herenigen, (3) het wijzigen van het nationale nationaliteitsrecht zodat het mogelijk wordt om in kwesties over uitzetting of gezinshereniging rekening te houden met de belangen van minderjarigen en procedures inzake nationaliteit en asielpedures worden versneld en tot slot (4) het ratificeren van het Haags Kinderontvoeringsverdrag en het verzekeren dat kinderontvoeringskwesties binnen enkele dagen of weken en in een passende juridische procedure worden afgehandeld.<sup>56</sup> Voorts worden vier maatregelen genoemd die betrekking hebben op bepaalde gegevens over de identiteit van minderjarigen. Gewezen wordt op (1) het kunnen laten vaststellen van biologische afstammingsbanden aan de hand van DNA-testen, (2) het verzekeren dat alle wijzigingen met betrekking tot de identiteit van minderjarigen officieel worden geregistreerd, (3) het aan minderjarigen verlenen van toegang tot dossiers die betrekking op hen hebben en het ratificeren van het Haags Adoptieverdrag en (4) het waarborgen dat de nodige toestemming in adoptieprocedures is verkregen en dat de geboorte van de minderjarige officieel is geregistreerd voordat de adoptie wordt uitgesproken.<sup>57</sup> De verplichting tot het verlenen van passende bijstand vereist bovendien niet alleen maatregelen die gericht zijn op familiehereniging en identiteitsgegevens, maar ook op het beschermen van bepaalde aspecten van identiteit als zodanig. Het bevorderen dat minderjarigen in de jeugdzorg hun religie, cultuur en taal kunnen beoefenen, wordt namelijk genoemd als maatregel voor het verlenen van passende bijstand in de zin van artikel 8 lid 2 IVRK.<sup>58</sup> Dit laat zien dat van een scherp onderscheid tussen het eerste en tweede lid geen sprake hoeft te zijn, aangezien de genoemde maatregelen ook kunnen bijdragen aan het behoud van identiteit overeenkomstig het eerste lid.

## (2) Bescherming

De verplichting van staten om minderjarigen bescherming te bieden bij het herstellen van identiteit wordt onderscheiden van de verplichting tot het verlenen van passende bijstand. Het bieden van bescherming zou kunnen vereisen dat staten ervoor zorgen dat

<sup>54</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117 met verwijzing naar 'Manual on Human Rights Reporting (1997), p. 432-433'.

<sup>55</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>56</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>57</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>58</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

minderjarigen op een geschikte tijdelijke verblijfplaats worden ondergebracht terwijl de identiteit wordt hersteld. Hetzelfde geldt voor het geven van uitleg over wat er (is) gebeurd en waarom.<sup>59</sup> Er wordt dus gedacht aan maatregelen die niet primair gericht zijn op het herstel van identiteit als zodanig, maar aan maatregelen die betrekking hebben op het bieden van bescherming gedurende de periode waarin de identiteit hersteld wordt.

### (3) *Snel handelen*

Op grond van de verdragsbepaling moeten staten, met betrekking tot het herstel van identiteit, snel handelen. Deze verplichting wordt belicht in de context van (gedwongen) familiescheidingen. Uitgelegd wordt dat de identiteit van minderjarigen na verloop van tijd door de nieuwe situatie 'gewijzigd' kan zijn, waardoor het herstellen van identiteit mogelijk niet meer in het belang van deze minderjarigen is en zelfs opnieuw tot het ontnemen van identiteit kan leiden. Het belang om snel te handelen wordt daarom onderstreept, waarbij in het midden gelaten wordt wat 'snel' impliceert.<sup>60</sup>

## 5.5 Samenhang met andere IVRK-bepalingen

De auteurs van het handboek benadrukken dat '*The Convention is indivisible and its articles interdependent. Article 8 should not be considered in isolation.*'<sup>61</sup> Artikel 8 IVRK wordt dan ook met veel andere IVRK verdragsrechten in verband gebracht, zowel met de *general principles* (§ 5.5.1) als met andere kinderrechten (§ 5.5.2).

### 5.5.1 De *general principles*

Artikel 8 IVRK moet in het licht van de *general principles* van het IVRK worden begrepen (artt. 2, 3, 6 en 12 IVRK).<sup>62</sup> Er worden aanknopingspunten gegeven voor deze samenhang, met uitzondering van die met het recht op leven en ontwikkeling uit artikel 6 IVRK.

#### *Artikel 8 en 2 IVRK (discriminatieverbod)*

Vermeld wordt dat onder meer artikel 2 IVRK, dat het non-discriminatiebeginsel omvat, tegen andere vormen van inmenging in de identiteit van minderjarigen beschermt.<sup>63</sup> Het discriminatieverbod moet meegenomen worden bij de toepassing van alle andere rechten, en dus inclusief artikel 8 IVRK.<sup>64</sup> Bij het beschermen van het behoud van identiteit (art. 8 IVRK) moet het discrimineren op grond van identiteit, bijvoorbeeld vanwege ras, etniciteit, geslacht en religie, voorkomen worden (art. 2 IVRK).

<sup>59</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>60</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>61</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119.

<sup>62</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119.

<sup>63</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113.

<sup>64</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 33.

**Artikel 8 en 3 IVRK (belang van het kind)**

Net zoals het VN-kinderrechtencomité de aanbeveling dat het vaststellen van het belang van minderjarigen ex artikel 3 IVRK onder meer een heldere en uitgebreide beoordeling van de identiteit van de minderjarige vereist (*general comment* nr. 6 (2005), niet verbindt aan artikel 8 IVRK, doet het handboek dat evenmin.<sup>65</sup> Het Comité wees pas in de latere en meer recente *general comment* nr. 14 (2013) op de samenhang tussen deze rechten. Het is daarom waarschijnlijk dat een herziene versie van het handboek hieraan wel (uitgebreid) aandacht aan zal besteden.

**Artikel 8 en 12 IVRK (mening van het kind)**

Artikel 12 IVRK vereist dat bij de toepassing van alle kinderrechten uit het verdrag rekening wordt gehouden met dit kinderrecht, waarbij de visie van de minderjarigen serieus genomen wordt.<sup>66</sup> Geëxpliciteerd wordt dat artikel 8 IVRK respect verlangt voor de mening van minderjarigen.<sup>67</sup> Bij het beschermen van het behoud van identiteit dient dus rekening gehouden te worden met de visie van de minderjarige daarover. Dit wordt ook bevestigd door wat naar voren komt over het verlangen van instemming bij het wijzigen van aspecten van identiteit, zoals in naamswijzigingsprocedures (al dan niet op verzoek van de minderjarige zelf).<sup>68</sup>

5.5

**5.5.2 Andere relevante kinderrechten**

Naast de *general principles* worden in het handboek bij de bespreking van artikel 8 IVRK verschillende kinderrechten opgesomd die met artikel 8 IVRK samenhangen. Het gaat om artikel 7 IVRK (geboorteregistratie, naam, nationaliteit en ouders), artikel 9 IVRK (scheiding kind en ouders), artikel 10 IVRK (gezinshereniging), artikel 11 IVRK (kinderontvoering), artikel 16 IVRK (privacy), artikel 18 IVRK (ouderlijke verantwoordelijkheden), artikel 20 IVRK (alternatieve zorg), artikel 21 IVRK (adoptie), artikel 22 IVRK (vluchtelingenkinderen), artikel 30 IVRK (minderheidsgroepen en inheemse bevolking) en artikel 35 IVRK (ontvoeren, verhandelen en verkopen van minderjarigen).<sup>69</sup> De samenhang tussen deze verschillende verdragsrechten met artikel 8 IVRK blijft onderbelicht, maar wel wordt vermeld dat de artikelen 7, 16 en 30 IVRK, net als artikel 2 IVRK, betrekking hebben op het beschermen tegen andere vormen van inmengingen in de identiteit van minderjarigen dan waartegen artikel 8 IVRK beschermt. Verder wordt artikel 8 IVRK, buiten de bespreking van dit kinderrecht, in verband gebracht met artikel 14 IVRK (godsdienstvrijheid) en artikel

<sup>65</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 38.

<sup>66</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 175.

<sup>67</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 166.

<sup>68</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 102-103.

<sup>69</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119.

8 Facultatief Protocol bij het IVRK (verkoop, prostitutie en pornografie). De toelichting bij de samenhang tussen al deze kinderrechten en artikel 8 IVRK, komt hieronder aan bod.

### **Artikel 8 en 7 IVRK (geboorteregistratie, naam, nationaliteit en ouders)**

De implementatie van artikel 7 en 8 IVRK zijn aan elkaar gerelateerd.<sup>70</sup> Omdat artikel 7 IVRK betrekking heeft op (1) het beschermen van geboorteregistratie, (2) het verkrijgen van een naam, (3) het verkrijgen van een nationaliteit en (4) het kennen van en verzorgd worden door de ouders, moet dit kinderrecht in samenhang met onder meer artikel 8 IVRK gelezen worden.<sup>71</sup>

#### **(1) Geboorteregistratie**

In het kader van geboorteregistratie zouden bepaalde gegevens geregistreerd moeten worden, waaronder de naam, het geslacht, de geboortedatum en geboorteplaats, de namen van de ouders en hun adres en nationaliteit.<sup>72</sup> Ook kan gedacht worden aan het registreren van informatie over het beroep van de ouders, over de broers en zussen van de minderjarige en de etnische status. Met deze informatie moet in het licht van privacy en discriminatie wel voorzichtig worden omgegaan.<sup>73</sup> Het beschermen van het behoud van identiteit (art. 8 IVRK) kan dus onder meer door het bij de geboorte registreren van gegevens (art. 7 IVRK) die voor de identiteit van minderjarigen van belang zijn.

#### **(2) Naam**

Zowel het recht op een naam ex artikel 7 IVRK en het recht op behoud van de naam ex artikel 8 IVRK zijn relevante kinderrechten voor het beoordelen van naamswijzigingsverzoeken.<sup>74</sup> Dat die rechten strikt genomen ook tegenover elkaar kunnen staan (het verkrijgen van een nieuwe naam tegenover het behouden van de oorspronkelijke naam) komt niet naar voren.

#### **(3) Nationaliteit**

Het verband tussen nationaliteit en de identiteit van minderjarigen is belangrijk, omdat de rechten van minderjarigen ten aanzien van het verkrijgen van een nationaliteit – artikel 7 en 10 IVRK – kennelijk niet sterk beschermd zijn vanwege de vrijheid van staten daaromtrent.<sup>75</sup> Met artikel 8 IVRK wordt het recht om een bepaalde nationaliteit (staatsburgerschap) te verkrijgen (art. 7 IVRK), in het licht van de nationale identiteit van minderjarigen (art. 8 IVRK), versterkt.

---

<sup>70</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 112 en 119.

<sup>71</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 97.

<sup>72</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 101.

<sup>73</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 101.

<sup>74</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 103.

<sup>75</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

#### (4) *Ouders*

Het begrip ouders in artikel 7 IVRK moet met het oog op de identiteit van minderjarigen maatschappelijk worden geïnterpreteerd.<sup>76</sup> Artikel 8 IVRK kan in dat kader relevant zijn. Artikel 7 en 8 IVRK zijn duidelijk verbonden vanwege het recht op het kennen van de ouders en het recht op afstammingskennis in bredere zin. Beide rechten spelen in dat kader een belangrijke rol.

##### *Artikel 8 en 9 IVRK (scheiding kind en ouders)*

Artikel 9 IVRK vereist dat scheidingen tussen ouders en kinderen zo kort mogelijk duren. Omdat de noodzaak om snel te handelen niet in het artikel 9 IVRK terugkomt, is artikel 8 lid 2 IVRK in dat kader relevant (zie § 5.4.2).<sup>77</sup> Zodoende vult artikel 8 IVRK de verplichting uit artikel 9 IVRK aan en zijn deze rechten aan elkaar gerelateerd.<sup>78</sup>

5.5

##### *Artikel 8 en 10 IVRK (familiehereniging)*

De samenhang tussen artikel 8 en 10 IVRK wordt op dezelfde wijze begrepen als bij artikel 9 IVRK.<sup>79</sup> Verzoeken tot familiehereniging in de situatie waarbij een of beide ouders van het minderjarige kind in een ander land woont, dienen – overeenkomstig artikel 8 lid 2 IVRK (zie § 5.4.2) – snel te worden behandeld.<sup>80</sup> Artikel 8 IVRK versterkt de rechten van minderjarigen bovendien met betrekking tot nationaliteit ten opzichte van artikel 10 IVRK (en art. 7 IVRK).<sup>81</sup>

##### *Artikel 8 en 14 IVRK (godsdienstvrijheid)*

Hoewel artikel 14 IVRK niet terugkomt bij de opsomming van rechten die nauw samenhangen met artikel 8 IVRK, blijkt wel uit het handboek dat deze rechten verbonden zijn. Onder meer artikel 8 IVRK versterkt het recht van minderjarigen om de religie van diens ouders te verkrijgen.<sup>82</sup> Ook komt naar voren dat bij de toepassing van artikel 14 IVRK rekening moet worden gehouden met onder meer artikel 8 IVRK.<sup>83</sup> Het is de vraag wat dat zou kunnen impliceren.

<sup>76</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 106.

<sup>77</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 128.

<sup>78</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 134.

<sup>79</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 142.

<sup>80</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>81</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>82</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 188. In dat kader worden de artikelen 20 en 30 IVRK ook belangrijk bevonden.

<sup>83</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 195.

### **Artikel 8 en 16 IVRK (privacy)**

Artikel 8 IVRK zou voorts samenhangen met artikel 16 IVRK betreffende privacy.<sup>84</sup> Daaruit volgt de verplichting voor staten om zorgvuldig om te gaan met vertrouwelijke informatie (art. 16 IVRK) over de identiteit van minderjarigen (art. 8 IVRK).<sup>85</sup> Met de registratie en documentatie van bepaalde informatie moet zorgvuldig worden omgegaan, minderjarigen moeten kennis kunnen verkrijgen van (de reden van) het bestaan van deze informatie en zij moeten toegang kunnen verkrijgen tot deze informatie en deze kunnen betwisten en indien nodig laten corrigeren.<sup>86</sup>

### **Artikel 8 en 18 IVRK (ouderlijke verantwoordelijkheden)**

De implementatie van artikel 18 IVRK inzake de ouderlijke verantwoordelijkheden voor de opvoeding en ontwikkeling is gerelateerd aan artikel 8 IVRK.<sup>87</sup> De band tussen ouders (of: de verzorgers) en minderjarigen moet beschermd worden vanwege de identiteit en in het bijzonder de identiteitsvorming van minderjarigen.<sup>88</sup>

### **Artikel 8 en 20 IVRK (alternatieve zorg)**

Artikel 8 IVRK wordt aan artikel 20 lid 3 IVRK gerelateerd.<sup>89</sup> Deze verdragsbepaling heeft betrekking op continuïteit in de opvoeding en wordt, vanwege het beschermen van de etnische, culturele, religieuze en linguïstische achtergrond van minderjarigen, belangrijk gevonden voor de identiteit van minderjarigen.<sup>90</sup> Het is duidelijk dat artikel 8 en 20 lid 3 IVRK geacht worden elkaar ten aanzien van de bescherming van de identiteit van minderjarigen die (tijdelijk) niet opgroeien bij de ouders, te versterken.

### **Artikel 8 en 21 IVRK (adoptie)**

Artikel 8 en 21 IVRK versterken elkaar ten aanzien van het beschermen van de identiteit van adoptiekinderen.<sup>91</sup> Op grond daarvan zou het mogelijk moeten zijn om de adoptie te herroepen, indien het belang van de minderjarige gelegen is in het behoud van zijn of haar identiteit.<sup>92</sup> De adoptie dient bovendien met waarborgen omkleed te zijn (art. 21 IVRK), vanwege het beschermen van de identiteit van de minderjarige (art. 8 IVRK). De '*child's birth identity*' dient geregistreerd te worden voordat de adoptie

---

<sup>84</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119 en 215.

<sup>85</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>86</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115, 117 en 209.

<sup>87</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119.

<sup>88</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 243 met verwijzing naar het kinderrechtencomité ('*Babies and young children form strong mutual attachments with their parents (or primary caregiver) and through these relationships they construct their identity*').

<sup>89</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113, 119, 288 en 292.

<sup>90</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 113 en 115.

<sup>91</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119 en 303.

<sup>92</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 116.

plaatsvindt.<sup>93</sup> Hetzelfde geldt voor andere informatie over de adoptie, waaronder over de geboorteouders.<sup>94</sup> Ook bij de beslissing tot (interlandelijke) adoptie (art. 21 IVRK) moet rekening worden gehouden met het recht op behoud van identiteit (art. 8 IVRK).<sup>95</sup>

#### **Artikel 8 en 22 IVRK (vluchtelingenkinderen)**

Artikel 8 IVRK wordt gerelateerd aan artikel 22 IVRK, over vluchtelingenkinderen.<sup>96</sup> De samenhang wordt onder meer begrepen in het licht van spoedige gezinshereniging wanneer deze minderjarigen gescheiden zijn van hun ouder(s), waarvoor artikel 8 lid 2 IVRK relevant is (zie § 5.4.2).<sup>97</sup> Artikel 8 IVRK speelt ook een rol bij het vaststellen van het belang van deze minderjarigen en bij de beoordeling van de vraag of het in het belang is om hen terug te sturen naar het land van herkomst.<sup>98</sup>

5.5

#### **Artikel 8 en 30 IVRK (minderheidsgroepen en inheemse bevolking)**

Van een samenhang is ook sprake tussen artikel 8 en 30 IVRK, over de rechten van minderjarigen uit minderheidsgroepen of behorende tot de inheemse bevolking om de eigen cultuur te beleven, de eigen godsdienst te belijden en de eigen taal te spreken.<sup>99</sup> De aspecten cultuur, religie en taal (art. 30 IVRK) betreffen immers de identiteit van minderjarigen (art. 8 IVRK).<sup>100</sup>

#### **Artikel 8 en 35 IVRK (ontvoering, verkoop en handel)**

Artikel 35 IVRK, over ontvoering, verkoop van en handel in minderjarigen, wordt gerelateerd aan artikel 8 IVRK.<sup>101</sup> Deze samenhang wordt niet toegelicht, maar het ligt voor de hand dat deze in het licht van de historische achtergrond van artikel 8 IVRK wordt begrepen.

#### **Artikel 8 IVRK en artikel 8 Facultatief protocol bij het IVRK (verkoop, prostitutie, pornografie)**

Artikel 8 van het eerste protocol bij het IVRK richt zich onder meer op het beschermen van de identiteit van minderjarigen die slachtoffer zijn geworden van verkoop, prostitutie of pornografie. Dit artikel zou met artikel 8 IVRK samenhangen.<sup>102</sup> Omdat beide artikelen

<sup>93</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 117.

<sup>94</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 296.

<sup>95</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 298 en 302.

<sup>96</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119 en 320.

<sup>97</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 114.

<sup>98</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 309-310.

<sup>99</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119 en 468.

<sup>100</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115.

<sup>101</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119 en 542.

<sup>102</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 678.

zich nadrukkelijk richten op het beschermen van identiteit, artikel 8 IVRK op die van alle minderjarigen en artikel 8 van dat eerste protocol op een specifieke groep minderjarigen, is de samenhang gegeven: deze kinderrechten kunnen elkaar in het beschermen van deze kwetsbare groep minderjarigen immers versterken.

### **Artikel 8 IVRK en overige kinderrechten (artt. 11, 23, 28 en 29 IVRK)**

In de opsomming van kinderrechten die nauw verwant zijn aan artikel 8 IVRK wordt ook artikel 11 IVRK genoemd, over kindertoonvoering.<sup>103</sup> Dit wordt niet toegelicht. Verder is enigszins opvallend dat artikel 23 IVRK, over minderjarigen met een beperking, *niet* wordt gerelateerd aan artikel 8 IVRK. Bij de behandeling van dit kinderrecht komt namelijk wel naar voren dat het onderwijs van deze minderjarigen onder meer gericht moet zijn op inclusief onderwijs, wat onder meer neerkomt op het faciliteren van het leren van gebarentaal en het versterken van de linguïstische identiteit van de dovengemeenschap.<sup>104</sup> Hieruit blijkt dat het beschermen van verschillende specifieke aspecten van identiteit belangrijk is voor deze groep minderjarigen. Het belang van onderwijs voor de culturele en linguïstische identiteit komt aan bod in artikel 28 en 29 IVRK,<sup>105</sup> maar ook deze kinderrechten worden niet gekoppeld aan artikel 8 IVRK.

## **5.6 Conclusies**

Het implementatiehandboek voor het IVRK draagt bij aan inzicht in de (potentiële) betekenis van artikel 8 IVRK. Daarover kan het volgende worden geconcludeerd.

### **Ratio**

De historische achtergrond van artikel 8 IVRK vormt het startpunt bij de behandeling van dit kinderrecht in het handboek, maar voor de betekenis van artikel 8 IVRK wordt niet expliciet bij deze achtergrond aangeknoopt. Het recht heeft een bredere strekking. Toch wordt artikel 8 IVRK vooral, maar niet uitsluitend, uitgelegd in het licht van situaties waarin minderjarigen van (één van) de ouders zijn gescheiden.

### **Relevante contexten**

Het handboek geeft een duidelijke indicatie van contexten waarin artikel 8 IVRK relevant is, namelijk uiteenlopende familierechtelijke en vreemdelingenrechtelijke kwesties waarin minderjarigen van (één van) de ouders en andere familieleden gescheiden zijn. Overeenstemmend met de historische achtergrond is de context 'familiescheiding' dus

<sup>103</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 119.

<sup>104</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 336.

<sup>105</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 435 en 453.



belangrijk. Andere relevante contexten zijn contexten die gekoppeld kunnen worden aan bepaalde aspecten van identiteit.

### Het concept identiteit

Identiteit in de zin van artikel 8 IVRK omvat conceptueel meerdere aspecten. Hieronder vallen naast de naam, nationaliteit (inclusief nationale identiteit en staatsburgerschap) en ‘familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend’ ook andere aspecten, namelijk: persoonlijke geschiedenis, ras, cultuur, religie, taal, uiterlijke kenmerken, capaciteiten, genderidentiteit en seksuele geaardheid. Bij familiebetrekkingen gaat het niet alleen om de afstammingsbanden van minderjarigen (de biologische en juridische afstammingsbanden), maar ook om de vraag welke personen voor de identiteit van minderjarigen belangrijk zijn (de sociale/psychologische banden). Familiebetrekkingen omvatten dan ook de biologische, genetische, juridische én sociale ouders. Het gaat bovendien niet alleen om de ouders van minderjarigen, maar ook om al die andere (familie) relaties die voor de identiteit van minderjarigen belangrijk kunnen zijn. Zodoende maakt het handboek duidelijk dat het concept identiteit ruimte laat voor identiteitsbeleving. Dat leidt tot vragen over het vaststellen en het wijzigen van de verschillende aspecten van identiteit en de rol die de minderjarige daarbij zouden moeten spelen.

5.6

### De bescherming en verplichtingen

Het handboek geeft belangrijke indicaties over en aanknopingspunten voor de bescherming en verplichtingen die uit artikel 8 IVRK volgen. De verplichtingen van staten zijn gericht op het nalaten om iets te doen, namelijk onrechtmatig ingrijpen in de identiteit, maar ook op het nemen van maatregelen om het behoud van identiteit te beschermen dan wel te herstellen. In het handboek passeren verschillende concrete en uiteenlopende (mogelijke) verplichtingen de revue. Die laten zien dat er geen strikt onderscheid te maken valt tussen de maatregelen ten aanzien van het behoud van identiteit (art. 8 lid 1 IVRK) en het herstel van identiteit (art. 8 lid 2 IVRK).

Wat betreft het behoud van identiteit valt af te leiden dat aspecten van de identiteit van minderjarigen, zoals de naam, nationaliteit en familiebetrekkingen, niet zomaar mogen worden gewijzigd. Dat moet tot waarborgen leiden in onder meer het naamen en nationaliteitsrecht en het adoptierecht. Ook moeten staten er in verschillende situaties voor zorgen dat bepaalde aspecten van identiteit behouden blijven door bepaalde maatregelen te nemen. Zo zouden minderjarigen een bepaalde nationaliteit moeten kunnen verkrijgen (staatsburgerschap), gebaseerd op de nationale identiteit. Ook kan het behoud van familiebetrekkingen worden beschermd door het verzekeren van contact tussen minderjarigen en zijn familieleden en het veiligstellen van bepaalde afstammingsinformatie. De verplichtingen van staten strekken zich duidelijk uit tot het registreren en bijhouden van informatie over de identiteit van minderjarigen, en het

waarborgen van de mogelijkheid voor minderjarigen om kennis van en toegang tot deze gegevens te verkrijgen. Het behoud van identiteit moet dus breed worden opgevat, nu de hieruit voortvloeiende bescherming en verplichtingen immers ook betrekking kunnen hebben op het verkrijgen van bepaalde gegevens, documenten of aspecten van identiteit, om zo het behoud van de identiteit te eerbiedigen. Voorts heeft artikel 8 IVRK kennelijk betrekking op het wijzigen van identiteit. Daarvoor zou de toestemming van minderjarigen verlangd kunnen worden. Tegelijkertijd zou het voor minderjarigen mogelijk moeten zijn om aspecten van identiteit, bijvoorbeeld de naam of nationaliteit, op verzoek te wijzigen. Weliswaar wordt dit in het handboek niet direct aan artikel 8 IVRK gekoppeld, maar het ligt voor de hand dat artikel 8 IVRK daarop betrekking heeft. Het handboek geeft immers aanknopingspunten voor de samenhang van artikel 8 IVRK met het belang van het kind ex artikel 3 IVRK en de mening van het kind ex artikel 12 IVRK. Zodoende staat artikel 8 IVRK het wijzigen van aspecten van identiteit, bijvoorbeeld vanwege de identiteitsbeleving van minderjarigen, in ieder geval niet op voorhand in de weg. Aldus wordt de reikwijdte van de bescherming en verplichtingen voortvloeiend uit het eerste lid van artikel 8 IVRK zeker niet begrensd door de term 'behoud'.

De bescherming en verlichtingen voortvloeiend uit het tweede lid vereist het nemen van maatregelen om passende bijstand te verlenen en bescherming te bieden bij onrechtmatig verlies van identiteit. Het verlenen van passende bijstand betreft ten minste het nemen van maatregelen voor spoedige familiehereniging in verschillende contexten dat onder meer tot waarborgen in asielprocedures en kinderontvoeringszaken zou moeten leiden. Ook worden maatregelen genoemd die betrekking hebben op het kloppend maken en volledig registreren van de (gewijzigde) identiteit van minderjarigen, op het vaststellen van afstammingsbanden en op de toegankelijkheid van belangrijke aan de identiteit gerelateerde gegevens. Staten moeten maatregelen nemen ter bescherming van minderjarigen gedurende de periode waarin de identiteit wordt hersteld. Bij het nemen van de maatregelen is een bepaalde mate van spoed vereist om te voorkomen dat het herstellen van identiteit niet meer in het belang van de minderjarigen is. Hiermee wordt meer inzicht gegeven in hetgeen ten minste uit artikel 8 lid 2 IVRK zou moeten volgen. De auteurs van het handboek tonen daarmee duidelijk de veelzijdigheid van artikel 8 IVRK.

### Samenhang met andere IVRK-rechten

Meerdere kinderrechten raken de identiteit van minderjarigen en de interpretatie en implementatie van artikel 8 IVRK, waaronder de *general principles* uit artikel 2, 3 en 12 IVRK. Er worden veel kinderrechten aan artikel 8 IVRK gerelateerd, om verschillende redenen. De samenhang wordt onder meer gestoeld op het gegeven dat de rechten bescherming bieden aan aspecten van identiteit. Ook wordt het gebaseerd op de omstandigheid dat een kinderrecht meer invulling geeft aan artikel 8 IVRK of vice versa. Artikel 8 IVRK kan

bijdragen aan een nadere interpretatie van een bepaald begrip, bijvoorbeeld het begrip ouder in artikel 7 IVRK, of van de bescherming en verplichtingen uit andere rechten, bijvoorbeeld vanwege het vereiste van spoed uit artikel 8 lid 2 IVRK. Geboorteregistratie, beschermd door artikel 7 IVRK, kan in samenhang met artikel 8 IVRK betekenen dat bepaalde gegevens moeten worden geregistreerd die belangrijk zijn voor de identiteit van minderjarigen. Dat betreft informatie over de minderjarige zelf, waaronder de naam, het geslacht, de geboortedatum en geboorteplaats en etniciteit van de minderjarige. Maar het betreft ook informatie over de ouders, zoals de namen van de ouders en hun adres, nationaliteit en beroep, alsook informatie over eventuele broers en zussen. De samenhang tussen artikel 8 IVRK en de verschillende kinderrechten onderstrepen vooral het belang van de familiale banden en de familiale achtergrond van minderjarigen.

### Tot slot

De wijze waarop artikel 8 IVRK in het implementatiehandboek van UNICEF wordt uitgelegd, toont duidelijk de veelomvattendheid en potentie van dit kinderrecht. Tegelijkertijd blijft dit kinderrecht ook met deze toelichting vrij lastig te doorgronden. De uitleg blijft door de veelomvattendheid van artikel 8 IVRK en het aanhalen van veel specifieke en contextgebonden voorbeelden oppervlakkig uitgewerkt. Toch vormt het handboek een goed aanknopingspunt voor het verkrijgen van inzicht in artikel 8 IVRK; het snijdt belangrijke onderwerpen aan en roept vragen op die meegenomen kunnen worden in verder (verdiepend) onderzoek. In een herziening van het handboek, dat gedateerd is, zouden bepaalde aspecten van identiteit, bijvoorbeeld genderidentiteit en religieuze identiteit, meer aandacht kunnen krijgen dan nu het geval. Ook zou meer in het algemeen aandacht besteed kunnen worden aan de vraag wat dit kinderrecht voor minderjarigen en voor staten betekent. Meer theorievorming is gewenst, en zorgt voor verder inzicht in de (mogelijke) betekenis van artikel 8 IVRK, meer discussie en hopelijk een betere implementatie van artikel 8 IVRK. In hoeverre de rechtsliteratuur meer inzicht biedt in de betekenis van artikel 8 IVRK en bijdraagt aan theorievorming, wordt in het volgende hoofdstuk onderzocht.





# HET RECHT OP BEHOUD VAN IDENTITEIT IN DE LITERATUUR

## 6.1 Inleiding

De identiteit van minderjarigen wordt in de literatuur aangemerkt als een belangrijk thema van het IVRK. Het belang van identiteit volgt al uit de preambule van het verdrag,<sup>1</sup> en bovendien uit de gehele verdragstekst,<sup>2</sup> dat op meerdere aspecten van identiteit betrekking heeft.<sup>3</sup> Het kinderrecht ex artikel 8 IVRK in het bijzonder wordt na zijn totstandkoming bestempeld als nieuw, ongebruikelijk, uniek en innovatief.<sup>4</sup> Het recht van minderjarigen op behoud van identiteit was namelijk niet eerder expliciet in een verdrag opgenomen.<sup>5</sup> Dit kinderrecht wordt in de literatuur beschouwd als de uitkomst van een

---

<sup>1</sup> Mair 2016, p. 35.

<sup>2</sup> Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69.

<sup>3</sup> Hodgson 1993, p. 256.

<sup>4</sup> Cohen 1989, p. 1451; Cerda 1990; Hodgson 1993, p. 264; Detrick 1999, p.162; Van den Brink 2006, p. 83; Doek 2006, p. 5; Besson 2007, p. 143; Blaak e.a. 2012, p. 200; Tobin & Todres 2019, p. 283. Zie ook: McCombs & González 2007, p. 5. Zij merken terecht op dat het kinderrecht vandaag de dag niet meer nieuw is, het kinderrechtverdrag is immers in 1989 tot stand gekomen. Het kinderrecht wordt ook als een van de *'rights of individual personality'* beschouwd: Sloth-Nielsen 1995, p. 412; Melton 2005, p. 27; Libesman 2007, p. 301.

<sup>5</sup> Cohen 1989, p. 1450 en 1452; Cerda 1990, p. 115; Cohen & Naimark 1991, p. 375; Cohen 1997, p. 36 en 50; McGoldrick 1991, p. 140; Stewart 1992, p. 221 en 223; Hodgson 1993, p. 264; Freeman 1996, p. 283; Van Bueren 1998, p. 118; Arditti 1999, p. 145; Kilkelly 2001, p. 310-311; McCarthy 2004, p. 1; Achmad 2018, p. 226; Tobin & Todres 2019, p. 282; McCombs & González 2007, p. 5; Blaak e.a. 2012, p. 38 en 200.

langdurig onderhandelingsproces en een *'negotiated compromise'*.<sup>6</sup> Daarin wordt ook opgemerkt dat de positie van dit kinderrecht – voor in het verdrag – het belang van dit recht weerspiegelt.<sup>7</sup> En dat dit kinderrecht speciale aandacht behoeft: een theoretische discussie over dit kinderrecht wordt belangrijk gevonden voor de toekomstige interpretatie.<sup>8</sup> Artikel 8 IVRK moet *'henceforward be studied and interpreted in a "positive" manner'*.<sup>9</sup> Hoe artikel 8 IVRK sinds zijn totstandkoming in de doctrine geïnterpreteerd en gebruikt wordt, komt in dit hoofdstuk aan bod.

De stand van de wetenschap ten aanzien van artikel 8 IVRK is onderzocht door het analyseren van Nederlands- en Engelstalige literatuur. Voor het verzamelen en selecteren van literatuur zijn met name (combinaties van) de zoektermen *'8 CRC' ('8 IVRK')* en *'right of the child to preserve his or her identity'* gebruikt. Aan de hand van de sneeuwbalmethode is vervolgens naar meer literatuur gezocht. De zoektocht naar en het selecteren van relevante literatuur bleek om meerdere redenen tamelijk complex. Al snel werd duidelijk dat er relatief weinig bijdragen zijn waarin artikel 8 IVRK uitgebreid aan de orde komt.<sup>10</sup> Er zijn wel bijdragen waarin artikel 8 IVRK wordt genoemd, maar zonder dat dit kinderrecht aan grondig onderzoek is onderworpen. Omdat deze bijdragen desalniettemin relevant kunnen zijn voor het onderzoek, en omdat er verder relatief weinig literatuur over dit kinderrecht beschikbaar is, zijn deze meegenomen in het onderzoek. Daarnaast bleek het verzamelen van relevante literatuur over artikel 8 IVRK lastig omdat dit recht op behoud van identiteit soms wordt aangeduid met 'het recht op (een) identiteit' (*'the right to (an) identity'*).<sup>11</sup> Zo komt bijvoorbeeld naar voren dat *'there can be few more basic rights than a right to one's identity'*<sup>12</sup> en dat *'the right to one's identity is a foundational right'*.<sup>13</sup> 'Het recht op (een) identiteit' kan daarmee ook betrekking hebben op andere verdragsbepalingen, zowel uit het kinderrechtverdrag als uit andere instrumenten.<sup>14</sup>

<sup>6</sup> Cerda 1990, p. 115-116. Zie ook Stewart 1992, p. 222; Hodgson 1993, p. 264; Avery 2004, p. 271; Doek 2006, p. 7; Besson 2007, p. 143; Achmad 2018, p. 226.

<sup>7</sup> Hodgson 1993, p. 256; Tobin & Todres 2019, p. 282.

<sup>8</sup> Cerda 1990, p. 115

<sup>9</sup> Cerda 1990, p. 117; Stewart 1992, p. 222; Detrick 1999, p. 163; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 78.

<sup>10</sup> Onder meer Cerda 1990; Stewart 1992; Van Bueren 1998; Detrick 1999; Doek 2006; Blaak e.a. 2012; Achmad 2018; Tobin & Todres 2019.

<sup>11</sup> Cohen & Naimark 1991, p. 375; McGoldrick 1991, p. 140. In Stewart 1992 maakt 'het recht op identiteit' deel uit van de titel, waarmee artikel 8 IVRK wordt bedoeld. Zie verder Sloth-Nielsen 1995, p. 412; Freeman 1996, p. 283; Arditto 1999; Breen 2001; McCarthy 2004; Avery 2004, p. 238 en 271; Jones 2005, p. 126, 128-129; Libesman 2007, p. 295; Blaak e.a. 2012, p. 197; Ravelingien, Provoost & Pennings 2013, p. 257 met verwijzing naar Blyth 1998 en Fortin 2009; Brunberg en Visser-Schuurman 2015, p. 591-592; Jones 2019, p. 388-389; Tobin & Todres 2019, p. 282 en 299 (zij wijzen in het kader van art. 8 IVRK op het recht op een identiteit (*'child's right to an identity'*), het recht op behoud van identiteit (*'the right to preservation of identity'*) en het recht op identiteit (*'child's right to identity'*).

<sup>12</sup> Freeman 1996, p. 283.

<sup>13</sup> Tobin & Todres 2019, p. 281.

<sup>14</sup> Het komt voor dat bijdragen over het recht op identiteit gaan en waarbij artikel 8 IVRK als voorbeeld wordt genoemd van verdragsbepalingen die in dat kader relevant zijn, of dat met het recht op identiteit juist wordt verwezen

Het valt soms lastig op te maken of de verwijzing naar het recht op (een) identiteit betrekking heeft op artikel 8 IVRK. Omdat dit hoofdstuk specifiek over artikel 8 IVRK gaat, zijn de bijdragen waarin 'het recht op (een) identiteit' (vermoedelijk) niet op artikel 8 IVRK gebaseerd is, buiten beschouwing gelaten. Hetzelfde geldt voor documenten waarin wordt ingegaan op de identiteit van minderjarigen, maar waarin geen (duidelijke) koppeling wordt gemaakt met artikel 8 IVRK.

Vanzelfsprekend is het niet haalbaar om *alle* literatuur te verzamelen en te behandelen waarin naar artikel 8 IVRK wordt verwezen. De belangrijkste literatuur is verzameld, te weten de literatuur waarin inhoudelijk op dit kinderrecht wordt ingegaan. Daarmee kan een goed beeld worden verkregen van de wijze waarop artikel 8 IVRK in de literatuur geïnterpreteerd wordt. Voor het verzamelen van relevante literatuur is bovendien, net als in hoofdstuk 4, de onderzoeksperiode tot 20 november 2019 aangehouden. Daarmee is de stand van de wetenschap in de periode van de eerste dertig jaar van het bestaan van artikel 8 IVRK onderzocht.

6.1

De verzamelde bronnen laten zien dat het artikel *'The Draft Convention on the Rights of the Child: New Rights'* uit 1990 van Cerda belangrijk is.<sup>15</sup> Cerda was betrokken bij de totstandkoming van dit kinderrecht: hij initieerde namens de Argentijnse delegatie de introductie van dit kinderrecht in het IVRK. Veel latere auteurs baseren hun opvattingen over artikel 8 IVRK op deze bijdrage. De bijdrage van Stewart (1992),<sup>16</sup> die als eerste de betekenis van artikel 8 IVRK verkent, is in de literatuur ook vaak genoemd en hetzelfde geldt voor de dissertaties van Van Bueren (1998)<sup>17</sup> en Detrick (1999).<sup>18</sup> Verder is er één bundel verschenen over artikel 8 IVRK, van Doek (2006).<sup>19</sup> De ten tijde van het onderzoek meest recente bijdrage waarin uitvoerig wordt ingegaan op dit kinderrecht is van de auteurs Tobin en Todres (2019).<sup>20</sup> Die bijdrage is daarom extra belangrijk. De verzamelde literatuur laat verder zien dat de *travaux préparatoires* (zie hoofdstuk 3) en het implementatiehandboek van UNICEF (zie hoofdstuk 5) vaak geraadpleegd zijn. Daarnaast worden aanbevelingen van het kinderrechtencomité naar aanleiding van de landenrapportages (*concluding observations*) aangehaald.<sup>21</sup> Een grondig onderzoek

naar (ook) andere verdragsbepalingen dan artikel 8 IVRK, bijvoorbeeld artikel 8 EVRM. Zie bijvoorbeeld Ronen 2004 en Ronen 2016; McCombs & González 2007, p. 5; Hodgson 1993; Kilkelly 2001, p. 311; Van den Brink 2006, p. 75; Kilkelly 2010, p. 249; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69-70 en 77; Hodson 2012, p. 517; Lyons 2018, p. 1-3.

<sup>15</sup> Cerda 1990.

<sup>16</sup> Stewart 1992.

<sup>17</sup> Van Bueren 1998.

<sup>18</sup> Detrick 1999.

<sup>19</sup> Doek 2006.

<sup>20</sup> Tobin & Todres 2019.

<sup>21</sup> Zie bijvoorbeeld Achmad 2018, p. 233-234 en Tobin & Todres 2019, p. 287-291.

daarnaar is verricht door McCarthy (2004),<sup>22</sup> Van den Brink (2006)<sup>23</sup> en Lyons (2018).<sup>24</sup> Van den Brink concludeert dat het Comité zelden expliciet aandacht besteedt aan artikel 8 IVRK.<sup>25</sup> De in de literatuur aangehaalde aanbevelingen van het Comité zijn desondanks gekoppeld aan artikel 8 IVRK, waarbij vaak in het midden blijft of het Comité dat expliciet ook doet. Hoe het ook zij, die koppeling geeft wel inzicht in de wijze waarop artikel 8 IVRK in de literatuur wordt begrepen. Andere bronnen van het Comité blijven grotendeels buiten beschouwing. Ook wordt nagenoeg geen aandacht besteed aan de vraag hoe dit kinderrecht op nationaal niveau wordt uitgelegd. Artikel 8 IVRK wordt bovendien in verband gebracht met rechten uit andere instrumenten, met name uit het IVBPR en het EVRM, maar dat verband wordt, in het laatste geval vanwege het daarin geldende ‘recht op identiteit’, verondersteld en niet toegelicht.

Net zoals in de voorgaande hoofdstukken komen achtereenvolgens aan bod: de ratio en relevante contexten van artikel 8 IVRK (§ 6.2), de betekenis van identiteit in de zin van het recht op behoud van identiteit (§ 6.3), de bescherming die het kinderrecht biedt en de hieruit voortvloeiende verplichtingen van staten (§ 6.4) en de samenhang met andere IVRK-kinderrechten (§ 6.5). De conclusies volgen aan het einde van het hoofdstuk (§ 6.6).

## 6.2 Ratio en context

### 6.2.1 Ratio

Met artikel 8 IVRK werd de introductie van een nieuwe norm beoogd: enerzijds het bieden van handvaten voor toekomstig nationaal recht om met gedwongen verdwijningen van minderjarigen om te gaan en anderzijds het voorzien in geschikte juridische instrumenten voor minderjarigen en hun families om de ‘ware bloedbanden’ te kunnen herstellen.<sup>26</sup> Aanleiding daarvoor waren de gedwongen verdwijningen van minderjarigen tijdens de militaire junta in Argentinië.<sup>27</sup> In het licht van deze historische achtergrond is

<sup>22</sup> McCarthy 2004, p. 16-21 (onderzoek naar de verplichtingen van staten op grond van art. 8 IVRK o.b.v. 186 aanbevelingen van het Comité tot aan de periode juli 2002).

<sup>23</sup> Van den Brink 2006 (onderzoek naar o.a. het thema identiteit en afstamming in de periode oktober 1991 – juni 2005).

<sup>24</sup> Lyons 2018, p. 6 (onderzoek naar het recht op identiteit, gegrond op artt. 7 en 8 IVRK, in de context afstammingskennis o.b.v. 103 aanbevelingen van het Comité in de periode 2007 – 2017, 18 bleken relevant).

<sup>25</sup> Van den Brink 2006, p. 100.

<sup>26</sup> Cerda 1990, p. 115-116; Stewart 1992, p. 221-222 met verwijzing naar Cerda 1990.

<sup>27</sup> Stewart 1992, p. 221-222; McGoldrick 1991, p. 140; Hodgson 1993, p. 264-265; Ling 1993, p. 39-40; Sloth-Nielsen 1995, p. 412; Van Bueren 1998, p. 118-120; Detrick 1999, p. 159-160; Arditti 1999, p. 146-148; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 149; Kilkelly 2001, p. 310-311; Avery 2004, p. 271 met verwijzing naar Arditti 1999; McCarthy 2004, p. 4-5; Harris-Short 2004, p. 348; Doek 2006, p. 7; Van den Brink 2006, p. 69 en 81; Besson 2007, p. 143; McCombs & González 2007, p. 8; Blauwhoff 2009, p. 53; Blaak e.a. 2012, p. 13 en 197; Achmad 2018, p. 228; Tobin & Todres 2019, p. 282, 296-297. Het aantal verdwijningen van minderjarigen in Argentinië en de betrokkenheid en inspanningen van de *Abuelas de Plaza de Mayo* bij het opstellen van de verdragstekst en bij het daadwerkelijk opsporen van de verdwenen minderjarigen, komen vaak aan bod. Soms wordt artikel 8 IVRK aangeduid als ‘het



de kern van artikel 8 IVRK redelijk helder en simpel: het voorzien in een rechtsgrond voor de verplichting van staten om verdwijningen van minderjarigen te voorkomen, in het bijzonder in situaties van (politieke) onderdrukking en om bescherming en assistentie te verlenen bij het zo snel mogelijk herenigen van minderjarigen en hun ouders en familie wanneer toch sprake is van dergelijke verdwijningen.<sup>28</sup> De historische achtergrond is echter niet doorslaggevend voor de betekenis van artikel 8 IVRK. Er heerst in de literatuur consensus over de mogelijkheid dat dit kinderrecht door nadere interpretatie op internationaal en nationaal niveau verder kan worden ingevuld, waarbij rekening kan worden gehouden met toekomstige ontwikkelingen.<sup>29</sup> Er wordt een gelijkenis getrokken met de interpretatie van het EVRM als *'living instrument'*. Artikel 8 IVRK dient dynamisch te worden geïnterpreteerd met de *'present day conditions in mind'*.<sup>30</sup>

### 6.2.2 Relevante contexten

Voorop staat dat artikel 8 IVRK relevant is in de context van gedwongen familiescheidingen en illegale adoptie. Naast de gedwongen verdwijningen van minderjarigen in Argentinië wordt gerefereerd aan soortgelijke verdwijningen van minderjarigen in onder meer Chili, Guatemala en Peru,<sup>31</sup> familiescheidingen tijdens de Tweede Wereldoorlog<sup>32</sup> en familiescheidingen in onder meer Australië en Canada vanwege het assimileren van minderjarigen behorende tot bepaalde inheemse bevolkingsgroepen waaronder Aboriginals, indianen en Inuit.<sup>33</sup> Uit de literatuur volgt dat het kinderrecht in meer contexten relevant is. Uitgelegd wordt ook dat de staten die zich bezighielden met experimenten rondom IVF en genetische modificatie, waarin 'geheime adoptie' mogelijk was en staten die abortus hadden gelegaliseerd, moeite hadden om artikel 8 IVRK te aanvaarden. Deze staten wilden voorkomen dat artikel 8 IVRK daarvoor een belemmering zou vormen.<sup>34</sup> Dit toont aan dat deze staten een bredere relevante context aan artikel 8 IVRK toedichtten dan de context van gedwongen verdwijningen van minderjarigen.

Argentijnse artikel'. Zie Avery 2004, p. 236; Blaak e.a. 2012, p. 197, met verwijzing naar Avery 2004; Blauwhoff 2009, p. 52.

<sup>28</sup> Doek 2006, p. 8; Blaak e.a. 2012, p. 198.

<sup>29</sup> Cerda merkte reeds in 1990 op dat artikel 8 IVRK in de toekomst wellicht los van de intenties en motivaties van de verdragsopstellers zou moeten worden geïnterpreteerd. Cerda 1990, p. 116-117 en 199. Zie verder Cohen & Naimark 1991, p. 375-376; Stewart 1992, p. 222; Hodgson 1993, p. 265; Detrick 1999, p. 163-165; Arditti 1999, p. 147; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; McCarthy 2004, p. 3, 15-22; Harris-Short 2004, p. 348; Doek 2006, p. 12; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 78 en 87-88; Lyons 2018; Achmad 2018, p. 233-234; Tobin & Todres 2019, p. 287-292, 295, 298, 301-304.

<sup>30</sup> Doek 2006, p. 5, 10 en 13. Zie ook Giroux & De Lorenzi 2011, p. 78; Achmad 2018, p. 230-231.

<sup>31</sup> Hodgson 1993, p. 264; Van Bueren 1998, p. 120; Detrick 1999, p. 160; Doek 2006, p. 7.

<sup>32</sup> Cerda 1990, p. 115-116; Ling 1993, p. 40; McCombs & González 2007, p. 8; Van Bueren 1998, p. 120.

<sup>33</sup> O'Donovan 2000, p. 74-77; Van Bueren 1998, p. 120; Libesman 2007, p. 300-301; McCombs & González 2007, p. 2-5; Tobin & Todres 2019, p. 305 (*'state policies of child removal and assimilation'*).

<sup>34</sup> Cerda 1990, p. 115-117; Stewart 1992, p. 223; Hodgson 1993, p. 264-265; Van Bueren 1998, p. 119; Arditti 1999, p. 146; Detrick 1999, p. 165; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; Avery 2004, p. 271; Van den Brink 2006, p. 82; McCombs & González 2007, p. 8; Besson 2007, p. 143; Achmad 2018, p. 226 en 228-229.

Artikel 8 IVRK wordt in de doctrine relevant gevonden voor verschillende migratiecontexten: voor kinderen van migranten, vluchtelingenkinderen, alleenstaande minderjarige vreemdelingen, binnenlandse ontheemden, staatlozen, straatkinderen en minderjarigen die door een gewapend conflict zijn getroffen.<sup>35</sup> Het kinderrecht is ook gekoppeld aan de contexten kinderontvoering, kinderhandel en slavernij.<sup>36</sup> Verder is artikel 8 IVRK belangrijk voor minderjarigen behorend tot de oorspronkelijke bevolking en minderheidsgroepen en kan het van belang zijn in conflicten over 'de culturele en religieuze identiteit' van minderjarigen.<sup>37</sup> Artikel 8 IVRK is, mede in dat kader, aan de orde bij (internationale, interracial en interreligieuze) adoptie en jeugdbescherming, in het bijzonder bij uithuisplaatsingen en pleegzorg.<sup>38</sup> Het heeft ook betekenis in procedures over het verkrijgen en beëindigen van gezag en in geschillen over de uitoefening daarvan.<sup>39</sup> Bovendien is artikel 8 IVRK van groot belang voor afstammingsrechtelijke kwesties en onder meer voor adoptiekinderen, donorkinderen, kinderen geboren uit een draagmoeder, vondelingenkinderen en anonieme geboorten. Het gaat dan om kwesties over het vestigen van afstammingsbanden, maar vooral ook om situaties over het verkrijgen van afstammingsinformatie.<sup>40</sup> In de context van internationaal draagmoederschap is artikel 8 IVRK belangrijk vanwege de geboorteplaats van het kind en de etnische en culturele oorsprong van de gametendonor of de draagmoeder.<sup>41</sup> Uitgelegd wordt dat de conceptie en geboortecomstandigheden van minderjarigen die na internationaal commercieel draagmoederschap zijn geboren een potentieel significante impact kunnen hebben op het behoud van verschillende aspecten van de identiteit van deze minderjarigen.<sup>42</sup> Het kinderrecht komt ook aan de orde bij de onderwerpen

<sup>35</sup> Stewart 1992, p. 233; Hodgson 1993, p. 256, 264 en 266-267; Ling 1993, p. 41; Van Bueren 1998, p. 120 en 127; McCarthy 2004, p. 16-21; Kilkelly 2010, p. 246; Tobin & Todres 2019, p. 287-292 en 305.

<sup>36</sup> Ruitenbergh 2015, p. 69 (m.b.t. kinderontvoering); Tobin & Todres 2019, p. 305.

<sup>37</sup> Libesman 2007, p. 295 en 299-301; Scolnicov 2007; Brunberg en Visser-Schuurman 2015, p. 591-592; Mair 2016, p. 36.

<sup>38</sup> Stewart 1992, p. 226 en 231-233; Arditti 1999, p. 158; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; Parkinson 2003, p. 158; McCarthy 2004, p. 16-21; Scolnicov 2007, p. 254; Tobin & Todres 2019, p. 295 en p. 305.

<sup>39</sup> Stewart 1993, p. 223-231; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 29.

<sup>40</sup> Stewart 1992, p. 227-228 en 231-232; Freeman 1996, p. 283; Arditti 1999, p. 156; Van Bueren 1998, p. 122-123 en 125-126; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; O'Donovan 2000, p. 77-85; Breen 2001, p. 163-164; McCarthy 2004, p. 16-21; Harris-Short 2004, p. 348; Doek 2006, p. 10-13; Besson 2007, p. 141-144; Blauwhoff 2009, p. 52-54; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69-79; Hodgson 2012, p. 517; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 29, 130, 383 en 386; Lyon 2018, p. 3 en 23 met verwijzing naar Fortin 2009, p. 470; Achmad 2018, p. 213, 221-225; Tobin & Todres 2019, p. 282, 287-292 en 305.

<sup>41</sup> *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 130 met verwijzing naar Achmad 2012.

<sup>42</sup> Achmad 2018, p. 222-224. Het recht op behoud van identiteit kan in die context in de praktijk beperkt zijn door de aanspraken op het ouderschap die verschillende personen kunnen maken, de eventuele onmogelijkheid voor minderjarigen om de genetische, biologische en/of wensouders te identificeren, het eventuele gebrek aan medische informatie van de genetische ouders, de eventuele onmogelijkheid om (kennis van) de familiebetrekkingen in brede zin te behouden, zoals genetische halfbroers en -zussen, en vanwege eventuele nadelige effecten op de culturele,

geboorteregistratie<sup>43</sup> en het verkrijgen van identiteitsdocumenten.<sup>44</sup> Verder is genetische modificatie ook een onderwerp waarvoor artikel 8 IVRK belangrijk kan zijn.<sup>45</sup> Hetzelfde geldt voor kwesties die verbandhouden met de genderidentiteit van minderjarigen, bijvoorbeeld geslachtswijziging.<sup>46</sup> Artikel 8 IVRK is dan ook een belangrijk recht voor 'LHBTI- kinderen'.<sup>47</sup> Ten slotte is het kinderrecht belang voor situaties die gaan over de ontwikkeling van minderjarigen 'to his or her fullest potential'.<sup>48</sup> Al met al blijkt dat in de literatuur terecht wordt opgemerkt dat artikel 8 IVRK in de doctrine met veel verschillende contexten in verband wordt gebracht.<sup>49</sup>

## 6.3 Het concept identiteit

6.3

Hoe wordt het concept identiteit uit artikel 8 IVRK in de literatuur uitgelegd? Hier wordt een onderscheid gemaakt tussen hetgeen naar voren komt over het begrip identiteit in algemene zin (§ 6.3.1) en over het begrip identiteit specifiek uit artikel 8 IVRK (§ 6.3.2).

### 6.3.1 Het concept identiteit in algemene zin

In de literatuur waarin artikel 8 IVRK aan de orde komt, wordt soms in algemene zin ingegaan op de betekenis van identiteit. Het gaan dan vooral over de omschrijving ervan, het belang van de narratieve identiteit, het (on)veranderlijke karakter van identiteit en identiteitsvorming en ontwikkeling van minderjarigen. Op verschillende manieren wordt invulling gegeven aan het begrip identiteit: aan de hand van de Latijnse oorsprong van dit begrip,<sup>50</sup> het woordenboek<sup>51</sup> en de uitleg die psycholoog Erikson aan het begrip heeft gegeven.<sup>52</sup> Onder meer de volgende omschrijvingen van identiteit komen voor.

---

linguïstische en etnische aspecten van de identiteit van deze minderjarigen. Zie ook *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 130 met verwijzing naar Achmad 2012.

<sup>43</sup> McCarthy 2004, p. 16-21.

<sup>44</sup> Tobin & Todres 2019, p. 287-292.

<sup>45</sup> Cerda 1990, p. 117; Harris-Short 2004, p. 348; Tobin & Todres 2019, p. 287-292.

<sup>46</sup> Jones 2005, p. 125-126 en 128-129; Tobin & Todres 2019, p. 282.

<sup>47</sup> Van den Brink 2006, p. 84; Jones 2019, p. 388-389.

<sup>48</sup> Tobin & Todres 2019, p. 305.

<sup>49</sup> Tobin & Todres 2019, p. 282 en 305. Zie ook Freeman 2016, p. XI: 'The right to identity is raised in a multitude of contexts'. Het recht op identiteit wordt hier in algemene zin aangehaald en wordt niet specifiek gebaseerd op artikel 8 IVRK. Het ligt voor de hand dat deze opvatting mede artikel 8 IVRK betreft.

<sup>50</sup> Giroux & De Lorenzi 2011, p. 59; Blaak e.a. 2012, p. 197.

<sup>51</sup> Achmad 2018, p. 216 met verwijzing naar *Oxford English Dictionary*; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 59-60 met verwijzing naar *Collins English Dictionary*.

<sup>52</sup> Erik Erikson (1902-1994), bekend om zijn theorie over persoonlijkheidsontwikkeling. Hij omschreef identiteit als 'the subjective feeling of continuously being the same person' en 'Identity as what we know and what we feel is an organising framework for holding together our past and our present and it provides some anticipated shape to future life. It is an inner personal landscape, a "feeling of being at home in one's own body'. Zie Freeman 1996, p. 283-284; Harris-Short 2004, p. 345 met verwijzing naar Freeman 1996; Doek 2006, p. 10 met verwijzing naar Erikson 1968; Besson 2007, p. 141; Ishaque 2008, p. 395 met verwijzing naar Erikson 1964 en 1968; Blauwhoff 2009, p. 20 met verwijzing naar Freeman 1996.

“It is what makes one special and original. ((..)). It is what makes every human being a unique entity that can be individualized in society.”<sup>53</sup> “Identity is by its nature relational. One identifies oneself in relation to others, both those one sees as embodying one’s own history and values and those whom views as different from oneself.”<sup>54</sup> “At its core, identity embodies our most fundamental understanding of who we are and where we belong in the world. It is the answer to the question “Who am I?”<sup>55</sup>

De verschillende omschrijvingen hebben vaak gemeenschappelijk dat het begrip identiteit naar de (zelf beleefde) unieke kenmerken van individuen verwijst.<sup>56</sup> Ook heeft identiteit betrekking op belangrijke relaties en banden, waaronder de biologische, familiale, sociale, culturele en politieke banden.<sup>57</sup> Een belangrijk onderdeel van identiteit is de narratieve identiteit.<sup>58</sup> Dat omvat het persoonlijke verhaal van individuen en de vragen die iemand zichzelf stelt over *‘what sort of person he or she is, what is most important, and with what or whom she identifies in securing a sense of self.’*<sup>59</sup> Het is ook voor minderjarigen belangrijk om zichzelf in een verhaal te kunnen plaatsen, zowel naar zichzelf toe als naar anderen.<sup>60</sup> Minderjarigen hebben behoefte ‘aan een narratieve identiteit, een coherent levensverhaal en inzicht in afstamming.’<sup>61</sup> Het persoonlijke verleden vormt een belangrijk aspect van de narratieve identiteit, met inbegrip van de afstamming.<sup>62</sup> Soms wordt benadrukt dat het persoonlijke verhaal meer behelst dan afstammingskennis.<sup>63</sup> Het ziet onder meer ook op aspecten uit de vroege kinderjaren, ook wel aangeduid

<sup>53</sup> Giroux & De Lorenzi 2011, p. 59-60.

<sup>54</sup> Libesman 2007, p. 301.

<sup>55</sup> Harris-Short 2004, p. 345.

<sup>56</sup> McCombs & González 2007, p. 10-11; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 59; Blaak e.a. 2012, p. 197; Taylor 1991, aangehaald door Ronen, die omschrijft dat *‘the notion of an individualized identity draws support from an ideal of authenticity, in the sense of being true to oneself and to one’s particular ways of being.’* Ronen 2016, p. 3.

<sup>57</sup> Besson 2007, p. 141 met verwijzing naar Stewart 1992; Blauwhoff 2009, p. 20 met verwijzing naar Stewart 1992. Zie ook Ronen 2004 en Ronen 2016, waarin een recht op identiteit wordt bepleit dat bescherming geeft aan de waardevolle banden van minderjarigen (*‘ties meaningful to the child’*).

<sup>58</sup> Blauwhoff 2009, p. 20 met verwijzing naar Freeman 2005. De narratieve identiteit (de *‘narrative sense of self’*) kan onderscheiden worden van de numerieke identiteit, die betrekking heeft op *‘our capacity to persist as human animals while we exist. It is therefore connected to our biological survival.’* De numerieke identiteit zou een voorvereiste zijn voor het kunnen ontwikkelen van een narratieve identiteit. Zie verder Harris-Short 2004, p. 345 met verwijzing naar Haimen en Timms 1985.

<sup>59</sup> Blauwhoff 2009, p. 20.

<sup>60</sup> Harris-Short 2004, p. 345 met verwijzing naar Haimen en Timms 1985.

<sup>61</sup> Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016, p. 45.

<sup>62</sup> Het belang van afstammingskennis wordt door O’Donovan geschaard onder *‘the psychological need for identity’*. O’Donovan 1988, p. 29. Zie ook Harris-Short 2004, p. 346 met verwijzing naar O’Donovan 1998, Hegnauer 1993, Newman 1997, Van Bueren 1995 en Roberts 2000.

<sup>63</sup> Het belang dat aan afstammingskennis wordt gehecht is vaak groot, maar omdat dat belang *‘largely socially constructed’* is wordt het grote belang dat daaraan wordt gehecht ook bekritiseerd. Harris-Short 2004, p. 346 met verwijzing naar Bell 1999; Blauwhoff 2009, p. 20 met verwijzing naar O’Donovan 1989; Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016, p. 45; Achmad 2018, p. 219.

met het brede begrip 'ontstaansgeschiedenis'. Daaronder vallen de omstandigheden waarin een minderjarige is geboren, inclusief de redenen voor 'afstand van het kind', het besluit tot medisch geassisteerde zwangerschap en geboorte en adoptie. Hetzelfde geldt voor belangrijke beslissingen die tijdens de kinderjaren zijn gemaakt over de zorg over minderjarigen.<sup>64</sup>

Identiteit wordt beschouwd als een breed concept dat zowel onveranderlijke ('*fixed identity*') als veranderlijke ('*dynamic /evolving identity*') aspecten omvat.<sup>65</sup> Dit geldt ook voor de identiteit van minderjarigen.<sup>66</sup> Er kan verschillend worden gedacht over welke aspecten doorgaan als (on)veranderlijk. Het is dus geen vaststaand en strikt onderscheid.<sup>67</sup> Onder de onveranderlijke aspecten vallen bijvoorbeeld biologische afstammingsbanden, informatie met betrekking tot de geboorte, ras, en fysieke kenmerken waaronder het geslacht.<sup>68</sup> De dynamische identiteit is een identiteit die veranderlijk en continu in beweging is, waaronder bijvoorbeeld culturele en religieuze kenmerken, familiale banden en de naam worden geschaard.<sup>69</sup>

6.3

"Thus, a child's identity, like that of an adult's, is 'never completed, never finished' but is an ongoing process consisting of both static and dynamic dimensions."<sup>70</sup>

De identiteit van minderjarigen in het bijzonder omvat bovendien aspecten '*shaped by parental and community influences and by the child's own experiences and construction of his or her identity over time*'.<sup>71</sup> Ouders en verzorgers hebben ontegenzeggelijk invloed op de identiteit van minderjarigen.<sup>72</sup> De vraag wordt zelfs gesteld of het mogelijk is om de identiteit van minderjarigen los te zien van diens ouders.

<sup>64</sup> Achmad 2018, p. 219; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 45.

<sup>65</sup> Scolnicov 2007, p. 251; Blauwhoff 2009, p. 21; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 60 met verwijzing naar Wilson 1997; Achmad 2018, p. 215-216 en 230.

<sup>66</sup> Ronen 2016, p. 3; Tobin & Todres 2019, p. 292-293.

<sup>67</sup> Scolnicov 2007, p. 251.

<sup>68</sup> McCombs & González 2007, p. 10; Scolnicov 2007, p. 251; Blauwhoff 2009, p. 21 met verwijzing naar Wilson 1997; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 60.

<sup>69</sup> McCombs & González 2007, p. 9-10; Scolnicov 2007, p. 251; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 60. Zie ook Doek 2006, p. 10-11: de identiteit van minderjarigen ontwikkelt zich in op leeftijd gebaseerde fasen.

<sup>70</sup> Tobin & Todres 2019, p. 293.

<sup>71</sup> Tobin & Todres 2019, p. 292-293. Zie ook Ronen 2004, p. 149 met verwijzing naar Taylor 1994, Eekelaar 1994, Wilson 1997 en Eekelaar 2004; Scolnicov 2007, p. 251-252; Jäntera-Jareborg 2016, p. 3.

<sup>72</sup> Tobin & Todres 2019, p. 292 ('*their sense of identity is in the process of forming and is also deeply entwined with the decisions of their parents and caregivers, which have 'indelible effects' on a child's understanding of his or her identity*'). Zie ook Ronen 2004, p. 149 ('*Even as the individual outgrows some of these others, the internal dialogue with them continues throughout life and a contribution to the formation of an evolving identity in early childhood continues indefinitely*').

“Is it possible to address a child’s identity, preferences and convictions separately from the parent’s, or should society accept that in certain cases the identity and interests of the child “merge” with those of the parents?”<sup>73</sup>

Ronen wijst in het kader van identiteit op de behoefte van minderjarigen om zich te ontwikkelen. Dat duidt hij aan met ‘*the need to become*’, uitgelegd als ‘*to develop and change, to fulfill dreams and plans, the need ((..)) ‘to be different from others*’). Daarnaast wijst op de behoefte van minderjarigen om ‘te zijn’, aangeduid met ‘*the need to be*’. Dat behelst de behoefte ‘*to be his authentic self and to be recognized as ‘somebody’ when simply being that self.*’<sup>74</sup> Beide noties van identiteit zouden volgens hem met een recht van kinderen op identiteit juridische bescherming verdienen.<sup>75</sup>

“A children’s rights regime should ideally be responsive to the complementing needs ‘to be’ and ‘to become’.<sup>76</sup> ((..)) Feeling protected in being who he is, a child can then allow himself to ‘recreate’ himself in fantasy and in real life: to dream his own dreams, wish his own wishes and even implement his own plans, however small scale they may be, at first.”<sup>77</sup>

Ronen bepleit, zoals in de inleiding van deze dissertatie is toegelicht, een recht van minderjarigen op identiteit dat de betekenisvolle banden (*‘meaningful ties’*) van minderjarigen beschermt.<sup>78</sup> Hij koppelt dat niet direct aan artikel 8 IVRK, waaraan verder weinig aandacht wordt besteed, maar stelt voor om een dergelijk recht op te nemen in een *Optional Protocol* bij het IVRK.<sup>79</sup>

De literatuur laat aldus zien dat het concept identiteit, specifiek ten aanzien van minderjarigen, veelomvattend is.<sup>80</sup> Uit de volgende subparagraaf zal blijken dat deze conclusie ook opgaat voor de verdragsterm identiteit uit artikel 8 IVRK.

### 6.3.2 Het concept identiteit in artikel 8 IVRK

Hoe dient het concept identiteit uit artikel 8 IVRK te worden begrepen? Meerdere auteurs merken op dat het concept identiteit uit artikel 8 IVRK een verdragsautonoom concept kan

<sup>73</sup> Jäntera-Jareborg 2016, p. 3.

<sup>74</sup> Ronen 2016, p. 4.

<sup>75</sup> Ronen 2004, p. 150 en Ronen 2016, p. 4 en 9. Zie ook McCombs & González 2007, p. 11.

<sup>76</sup> Ronen 2016, p. 4.

<sup>77</sup> Ronen 2016, p. 10.

<sup>78</sup> Ronen 2016, p. 1.

<sup>79</sup> Ronen 2016, p. 29.

<sup>80</sup> Zie ook Tobin & Todres 2019, p. 292.

zijn.<sup>81</sup> McCarthy merkt daarbij op dat de betekenis van identiteit uit artikel 8 IVRK niet per se gelijk is aan de invulling die het begrip krijgt in andere disciplines zoals de psychologie, sociologie en culturele studies.<sup>82</sup> Gelet op de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 8 IVRK is geopperd dat het beginsel van authenticiteit voor de betekenis van artikel 8 IVRK belangrijk is, omdat aanvankelijk de opname van het recht op het behoud van de *'true and genuine'* identiteit was voorgesteld (zie hoofdstuk 3).<sup>83</sup> Vaker wordt benadrukt dat een eenduidige en heldere juridische definitie van het begrip identiteit ontbreekt,<sup>84</sup> en hetzelfde geldt voor de verdragsrechtelijke term identiteit uit artikel 8 IVRK.<sup>85</sup> Dat is niet verrassend, gelet op de complexiteit van het concept en zijn multidimensionale karakter.<sup>86</sup> Enkele auteurs achtten een omschrijving van het begrip identiteit niettemin wenselijk.<sup>87</sup>

“Ambiguity is inherent in the use of an undefined term, and it remains a major problem with “identity” in Article 8. ((..)).The ambiguity makes it speculative as to whether the article would be widely acceptable or compatible with practices of States Parties.”<sup>88</sup>

De verdragsterm identiteit wordt soms uitgelegd aan de hand van de aanduiding ‘juridische identiteit’. Over de invulling daarvan heerst overeenstemming: het heeft betrekking op de juridische erkenning van bestaan.<sup>89</sup> Daarmee ‘ontstaat een specifieke juridische persoonlijkheid, drager van rechten en plichten.’<sup>90</sup> Uitgelegd wordt dat *‘inherent to almost all concepts of legal identity is the idea that it is the recognition of a person’s existence before the law, facilitating the realisation of specific rights and corresponding duties’*.<sup>91</sup> Het concept identiteit uit artikel 8 IVRK wordt uiteindelijk

<sup>81</sup> Detrick 1999, p. 165; McCarthy 2004, p. 3-4; Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>82</sup> McCarthy 2004, p. 3-4.

<sup>83</sup> McCombs & González 2007, p. 8.

<sup>84</sup> McCombs & González 2007, p. 10 met verwijzing naar Besson 2007, p. 141; Commonwealth Secretariat 2018, p. 3.

<sup>85</sup> Cerda 1990, p. 116; Stewart 1992, p. 224; Hodgson 1993, p. 265; Van Bueren 1998, p. 117 en 119; Arditti 1999, p. 147; Doek 2006, p. 10; Besson 2007, p. 143; McCombs & González 2007, p. 1, 5, 8 en 10; Kilkelly 2010, p. 249 met verwijzing naar Besson 2007; Blaak e.a. 2012, p. 199.

<sup>86</sup> Besson 2007, p. 141; Blauwhoff 2009, p. 20; Doek 2006, p. 10. Zie ook Tobin & Todres 2019, p. 292. Zij achten het niet verrassend dat ook het VN-kinderrechtencomité geen definitie van identiteit heeft aangereikt, gelet op de complexiteit van het begrip en de *‘far-reaching implications of any definition’*.

<sup>87</sup> Stewart 1992, p. 224; Hodgson 1993, p. 266; Arditti 1999, p. 147; Ronen 2016, p. 28; Tobin & Todres 2019, p. 292 met verwijzing naar Scolnicov.

<sup>88</sup> Stewart 1992, p. 224.

<sup>89</sup> Van Bueren 1998, p. 117; Harris-Short 2004, p. 345; Van den Brink 2006, p. 79; Blaak e.a. 2012, p. 197 met verwijzing naar De Groot en Tratnik 2002, p. 9; Commonwealth Secretariat 2018, p. 3; Tobin & Todres 2019, p. 281-282 (*‘Article 8 of the Convention and the concept of the child’s right to an identity establish in unqualified terms that children are subjects under law whose separate legal identities must be preserved and whose rights under the Convention must be assured.’*).

<sup>90</sup> Van den Brink 2006, p. 79.

<sup>91</sup> Commonwealth Secretariat 2018, p. 3.

vooral begrepen als een verzameling van aspecten, die ook wel elementen, attributen, onderdelen of bestanddelen van identiteit worden genoemd. Daarbij is van belang dat de opsomming uit artikel 8 lid 1 IVRK (nationaliteit, naam en familiebetrekkingen) niet limitatief is, daarover heerst consensus.<sup>92</sup> Vlak na de totstandkoming van het IVRK werd al uitgelegd dat een toekomstige interpretatie van het kinderrecht op nationaal niveau ertoe zou kunnen leiden dat meerdere aspecten onder het recht zouden gaan vallen die door de verdragsopstellers niet zijn overwogen.<sup>93</sup>

“((..)) the final wording of Article 8 shows that the elements specifically mentioned are purely illustrative, and others could therefore be envisaged. In fact, the future interpretation of the Convention could be made more comprehensive by the addition ((..)) of aspects of the concept of identity that were not envisaged by the authors of the text themselves.”<sup>94</sup>

In de doctrine worden verschillende aspecten genoemd die onder het concept identiteit uit artikel 8 IVRK (kunnen) vallen. Die worden veelal gegrond op de visie van het VN-kinderrechtencomité<sup>95</sup> en UNICEF.<sup>96</sup> Vaak genoemd zijn de biologische en genetische afstammingsbanden van minderjarigen (de biologische en genetische identiteit).<sup>97</sup> Daarnaast gaat het om medische en genetische informatie van zowel individuen als van de voorouders en bloedverwanten. Hetzelfde geldt voor informatie over de ontstaansgeschiedenis, zoals het tijdstip en de plaats waar het kind is geboren alsook dossiers en documenten (*records*) met informatie over gebeurtenissen die voor het kind belangrijk zijn.<sup>98</sup> Het concept omvat ook de raciale, etnische, culturele, religieuze en linguïstische identiteit van minderjarigen.<sup>99</sup> Dit geldt ook voor het geslacht van

<sup>92</sup> Cerda 1990, p. 116; McGoldrick 1991, p. 140; Hodgson 1993, p. 265; Ling 1993, p. 39 en 41; Stewart 1992, p. 224; Detrick 1999, p. 163; Arditti 1999, p. 147; Ronen 2004, p. 159; Jones 2005, p. 129; Doek 2006, p. 8 en 11; Van den Brink 2006, p. 79 en 83; Besson 2007, p. 143; McCombs & González 2007, p. 7-8; Blauwhoff 2009, p. 43; Blaak e.a. 2012, p. 199; Achmad 2018, p. 213, 227 en 230; Tobin & Todres 2019, p. 291-292 en 296. Zie anders: McCarthy 2004, p. 6-8.

<sup>93</sup> Cerda 1990, p. 116.

<sup>94</sup> Cerda 1990, p. 116.

<sup>95</sup> Detrick 1999, p. 164. Detrick merkte in 1999 op dat het kinderrechtencomité ‘*shed no light on the Committee’s views on the components of the child’s identity under Article 8.*’ Dit is daarna kennelijk veranderd. Zie Harris-Short 2004, p. 348; McCarthy 2004, p. 21-22; Blauwhoff 2009, p. 54; Achmad 2018, p. 229 en 232-234; Lyons 2018, p. 6; Tobin & Todres 2019, p. 289 en 290.

<sup>96</sup> Besson 2007, p. 143-144; Blauwhoff 2009, p. 53; Blaak e.a. 2012, p. 199; Achmad 2018, p. 231.

<sup>97</sup> Stewart 1992, p. 227; Hodgson 1993, p. 265; Van Bueren 1998, p. 122-123, 125-126; Bisschoff van Heemskerck 1999, p. 150; Harris-Short 2004, p. 348; Doek 2006, p. 11-12; Besson 2007, p. 143; Blauwhoff 2009, p. 54 en 58; Achmad 2018, p. 232-234; Tobin & Todres 2019, p. 289 en 292.

<sup>98</sup> Stewart 1992, p. 231; Tobin & Todres 2019, p. 292 (*‘social and family history’*).

<sup>99</sup> Stewart 1992, p. 229; Hodgson 1993, p. 265; Van Bueren 1998, p. 117; Detrick 1999, p. 163; Van den Brink 2006, p. 83; Blauwhoff 2009, p. 53 en 58; Tobin & Todres 2019, p. 292.



minderjarigen, genderidentiteit en seksuele oriëntatie (seksuele identiteit).<sup>100</sup> Uiterlijke kenmerken en capaciteiten blijven voorts niet onvermeld.<sup>101</sup> Tot slot zou het concept zich ook kunnen uitstrekken tot de politieke identiteit, dat betrekking heeft op de nationaliteit en 'de nationale identiteit'.<sup>102</sup> Deze aspecten worden verder nauwelijks uitgewerkt. Een uitzondering daarop is het aspect familiebetrekkingen.

Het eerste lid van artikel 8 IVRK omvat de aanduiding 'zoals wettelijk erkend'. De heersende visie in de literatuur is dat deze aanduiding specifiek gekoppeld is aan het aspect familiebetrekkingen, in plaats van aan de begrippen 'identiteit', 'naam' of 'nationaliteit'.<sup>103</sup> Het aspect 'familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend' dient bovendien aan de hand van zowel nationaal, regionaal als internationaal recht te worden uitgelegd.<sup>104</sup> Dit stemt overeen met de visie op de in artikel 8 IVRK opgenomen aanduidingen 'zonder onrechtmatige inmenging' en 'onrechtmatige wijze' (zie hierna § 6.4.1 en § 6.4.2). Ook heerst er in de literatuur consensus over dat 'de wettelijk erkende familiebetrekkingen' niet alleen de juridische familiebetrekkingen van minderjarigen betreffen. De biologische en genetische afstammingsbanden vallen er ook onder. De familiebetrekkingen behelzen bovendien meer dan de (juridische, biologische en genetische) betrekkingen tussen ouders en minderjarigen.<sup>105</sup> De 'socio-legal' afstammingsband wordt ook genoemd.<sup>106</sup> Benadrukt wordt bijvoorbeeld door Van den Brink dat juist in het kader van artikel 8 IVRK 'ook sociale ouders, andere verzorgers en leden van de *extended family* aan bod komen'.<sup>107</sup> Weliswaar zijn ouders van groot belang voor de identiteit van minderjarigen, maar dat neemt ook volgens Tobin en Todres niet weg dat '*the phrase 'family relations' envisages a much broader range of individuals ((..)) as significant to the child's identity*'.<sup>108</sup> Door hen wordt bepleit dat ook broers en zussen, grootouders en andere familierelaties of individuen die bij de zorg van minderjarigen betrokken zijn geweest en/of belangrijk zijn voor het welzijn van minderjarigen, onder de beschermde familiebetrekkingen ex artikel 8 IVRK vallen.<sup>109</sup> 'Familiebetrekkingen' als aspect van identiteit wordt dus breed uitgelegd. Daaronder vallen ouders, waaronder juridische, biologische, genetische en

<sup>100</sup> Hodgson 1993, p. 265; Van Bueren 1998, p. 117; Detrick 1999, p. 163; Jones 2005, p. 129; Van den Brink 2006, p. 83; Blauwhoff 2009, p. 53 en 58; Bucataru 2016, p. 62-63; Lyons 2018, p. 6; Achmad 2018, p. 231; Jones 2019, p. 388-389; Tobin & Todres 2019, p. 292.

<sup>101</sup> Tobin & Todres 2019, p. 292.

<sup>102</sup> Stewart 1992, p. 225-226 en 232; Arditti 1999, p. 147; Tobin & Todres 2019, p. 292.

<sup>103</sup> Hodgson 1993, p. 265; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; McCarthy 2004, p. 3, 7-8; Doek 2006, p. 13 met verwijzing naar Detrick 1999, p. 165; Besson 2007, p. 143; Blaak e.a. 2012, p. 198-199; Tobin & Todres 2019, p. 298. Zie anders: Blauwhoff 2009, p. 53; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 78.

<sup>104</sup> McCarthy 2004, p. 3, 9-10; Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>105</sup> McCarthy 2004, p. 10-15; Van den Brink 2006, p. 100; Blaak e.a. 2012, p. 199; Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>106</sup> Blauwhoff 2009, p. 58.

<sup>107</sup> Van den Brink 2006, p. 100.

<sup>108</sup> Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>109</sup> Tobin & Todres 2019, p. 297.

sociale ouders, maar ook verdere familieleden en andere personen dan familieleden die voor minderjarigen belangrijk zijn.

Op de betekenis en reikwijdte van andere aspecten dan familiebetrekkingen wordt nauwelijks ingegaan. Wel wijzen meerdere auteurs op de omstandigheid dat het niet (altijd) duidelijk is hoe of door wie de identiteit die door het recht op behoud van identiteit wordt beschermd, moet worden vastgesteld. Dat geldt vooral voor de culturele en religieuze identiteit.<sup>110</sup> Daarbij wordt gewezen op de invloed en rechten van ouders en de eventuele betrokkenheid van minderjarigen bij het vaststellen van hun identiteit.<sup>111</sup> Ronen benadrukt dat het beschermen van de identiteit van een minderjarige onder meer vereist dat de cultuur die voor de betreffende minderjarige betekenis heeft (*personal meaning*) wordt onderzocht, en dat dit onderzoek moet worden gebaseerd op de ervaringen van de minderjarige. Het op voorhand voorrang geven aan het beschermen van banden die een minderjarige verondersteld wordt te hebben met (personen uit) een minderheidsgroep (*minority culture*), is geen geschikte manier om vooroordelen tegen minderheidsgroepen tegen te gaan en ziet Ronen als in strijd met het recht op identiteit.<sup>112</sup> Net als Ronen,<sup>113</sup> betogen Tobin en Todres dat minderjarigen betrokken moeten worden bij het vaststellen van hun identiteit, waarbij wordt gewezen op de artikelen 5 (rol van de ouders) en 12 (mening van minderjarigen) IVRK. Dat zou namelijk overeenstemmen met het idee dat '*identity is a fluid concept that is linked to development, self-determination, and individual autonomy*'.<sup>114</sup> Het concept identiteit omvat volgens Tobin en Todres zowel onveranderlijke als veranderlijke aspecten,<sup>115</sup> en kan wellicht het best begrepen worden als '*a constellation of historical and evolving characteristics which can be attributed to and identified with, and by, an individual child*'.<sup>116</sup> Deze verzameling van kenmerken geeft minderjarigen een '*understanding of where they have come from, who they are, and the right to decide who they will become*'.<sup>117</sup> Ondanks het feit dat onder meer ouders invloed

<sup>110</sup> Zie bijvoorbeeld Scolnicov 2007, p. 252 en 266; Tobin & Todres 2019, p. 290. Zie ook Mair 2016; Ronen 2004 en Ronen 2016. Ronen gaat hier uitgebreid op in, maar *niet* specifiek in het kader van artikel 8 IVRK.

<sup>111</sup> Zie bijvoorbeeld Scolnicov 2007, p. 254 en 266. Scolnicov merkt op dat de religieuze identiteit van minderjarigen wordt vastgesteld vanaf of zelfs voor de geboorte en dat de religieuze identiteit geen individuele keuze is maar '*a product of social and legal mechanisms*'. Met betrekking tot religie zouden ouders het recht hebben om de identiteit van minderjarigen te vormen. Zie ook Tobin & Todres 2019, p. 294. Zij wijzen op de omstandigheid dat de invulling van de culturele, religieuze of familiale identiteit in het algemeen door ouders wordt vastgesteld, waarbij minderjarigen zelf weinig worden betrokken. De Staatscommissie Herijking ouderschap kaart aan dat keuzes van toekomstige ouders invloed kunnen hebben op het recht van minderjarigen op identiteit. *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 36.

<sup>112</sup> Ronen 2016, p. 1-2.

<sup>113</sup> Ronen 2016, p. 10-11 en 29-29.

<sup>114</sup> Tobin & Todres 2019, p. 293.

<sup>115</sup> Tobin & Todres 2019, p. 285, 292-293 en 295.

<sup>116</sup> Tobin & Todres 2019, p. 285 en 293.

<sup>117</sup> Tobin & Todres 2019, p. 285 en 293.

hebben op de identiteit van minderjarigen, moet er voor minderjarigen ruimte zijn om hun eigen identiteit te ontwikkelen.

“A child’s identity is therefore not to be defined exclusively by adults. Undoubtedly adults, whether parents, grandparents, or members of the child’s community, will shape and influence the child’s identity. However, the Convention not only anticipates, but requires that children themselves have the right to play an active role in the construction and discovery of their own identity, consistent with their evolving capacities.”<sup>118</sup>

Kortom: het concept identiteit uit artikel 8 IVRK wordt in de doctrine beschouwd als een open en (potentieel) zeer ruim concept. In die doctrine gaan voorts geluiden op dat minderjarigen bij het vaststellen en ontwikkelen van de eigen identiteit betrokken moeten worden.

6.4

## 6.4 De bescherming en verplichtingen

In deze paragraaf wordt onderzocht wat de opvattingen in de rechtsliteratuur zijn over de bescherming en de verplichtingen die uit respectievelijk het eerste lid (§ 6.4.1) en het tweede lid (§ 6.4.2) van artikel 8 IVRK volgen.

### 6.4.1 Bescherming en verplichtingen op grond van het eerste lid

Artikel 8 lid 1 IVRK: ‘De staten die partij zijn, verbinden zich tot eerbiediging van het recht van het kind zijn of haar identiteit te behouden ((..)) zonder onrechtmatige inmenging.’

#### *Het eerbiedigen van het recht*

De formulering van artikel 8 lid 1 IVRK wordt door meerdere auteurs ongelukkig gevonden, omdat de verplichtingen van staten om dit kinderrecht te eerbiedigen enigszins wordt afgezwakt door de zinsnede ‘staten [...] verbinden zich tot eerbiediging van het recht [...]’. Dat is immers een zwakkere formulering dan bijvoorbeeld ‘staten eerbiedigen het recht [...]’.<sup>119</sup> Tobin en Todres benadrukken dat staten ondanks deze formulering verplicht zijn om uitvoering te geven aan artikel 8 lid 1 IVRK. De zwakke formulering vrijwaart staten niet van hun verantwoordelijkheid om het recht van minderjarigen op behoud van identiteit te waarborgen, en houdt volgens hen juist een serieuze inspanningsverplichting voor staten in.<sup>120</sup> De verplichtingen zijn blijkens de literatuur tweeledig. In eerste instantie gaat

<sup>118</sup> Tobin & Todres 2019, p. 294.

<sup>119</sup> Hodgson 1993, p. 265; Van Bueren 1998, p. 119; McCombs & González 2007, p. 71; Tobin & Todres 2019, p. 286. Zie voor een uitleg over verschillende terminologieën en sterkte van verplichtingen: Cohen 1987, p. 76-78.

<sup>120</sup> Tobin & Todres 2019, p. 286-287. Zij verwijzen in dat kader ook naar artikel 2 IVRK, dat staten verplicht om de verdragsrechten, inclusief artikel 8 IVRK, te respecteren, te beschermen en te verwezenlijken. Zie ook Bisschoff

het om de verplichting van staten om zich te onthouden van inmengingen in de identiteit van minderjarigen.<sup>121</sup> Daarnaast wordt ook actief optreden van staten verlangd.<sup>122</sup> Het kinderrechtenverdrag vereist namelijk dat staten alle wettelijke, bestuurlijke en andere redelijke maatregelen nemen om te voorkomen dat onrechtmatig inbreuk wordt gemaakt op het recht van minderjarigen op behoud van identiteit en te waarborgen dat minderjarigen effectief van hun recht op behoud van identiteit gebruik kunnen maken.<sup>123</sup> Daaronder valt ook het bieden van bescherming tegen onrechtmatige inmengingen door anderen dan overheidsinstanties.<sup>124</sup> Het ligt voor de hand dat de wijze waarop staten precies uitvoering geven aan hun verplichtingen, zoals ook Besson opmerkt, binnen de ruime beoordelingsmarge van staten valt.<sup>125</sup>

### *‘Zonder onrechtmatige inmenging’*

De aanduiding ‘zonder onrechtmatige inmenging’ uit het eerste lid van artikel 8 IVRK betekent dat rechtmatige inmengingen mogelijk zijn.<sup>126</sup> Maar wat zijn rechtmatige inmengingen? Uit de doctrine volgt dat naar de heersende leer deze vraag in het licht van het nationale én het internationale recht moet worden beoordeeld. Zo komt naar voren dat het doel en de strekking van het kinderrechtenverdrag deze zienswijze ondersteunen. Bovendien zou een andere visie de verplichtingen van staten betekenisloos maken: de staten bepalen dan immers zelf op grond van het eigen recht wanneer inmengingen rechtmatig zijn.<sup>127</sup> Wanneer specifiek nationaal recht bedoeld is, wordt dat bovendien steeds expliciet in het verdrag vermeld,<sup>128</sup> en dat is in artikel 8 IVRK niet het geval. De vraag of sprake is van een rechtmatige inmenging dient beoordeeld te worden aan de hand van de algemene rechtvaardigingsgronden uit het internationale recht (legitiem doel, noodzakelijkheid, proportionaliteitstoets). De inmenging moet bovendien aansluiten bij het belang van de minderjarige.<sup>129</sup>

---

van Heemskerck 1999, p. 149.

<sup>121</sup> Cerda 1990, p. 116; Stewart 1992, p. 133; Hodgson 1993, p. 265; McCombs & González 2007, p. 17. Zie over het respecteren van rechten ook Cohen 1987, p. 77.

<sup>122</sup> Cerda 1990, p. 116; Stewart 1992, p. 133; Ling 1993, p. 39; Van Bueren 1998, p. 122; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 85-86; Tobin & Todres 2019, p. 286-287 en 305.

<sup>123</sup> Tobin & Todres 2019, p. 286-287 met verwijzing naar de artikelen 2 en 4 IVRK.

<sup>124</sup> Tobin & Todres 2019, p. 287-291 met verwijzing naar het kinderrechtencomité en p. 305.

<sup>125</sup> Besson 2007, p. 145.

<sup>126</sup> Blaak e.a. 2012, p. 199; Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>127</sup> Stewart 1992, p. 224-225; Van Bueren 1998, p. 117 en 122; Detrick 1999, p. 164-165; Besson 2007, p. 143 en 150 met verwijzing naar Stewart 1992 en Detrick 1999; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 78-79 met verwijzing naar o.a. Stewart en Van Bueren; Blaak e.a. 2012, p. 199 met verwijzing naar Detrick 1999; Tobin & Todres 2019, p. 298-299 met verwijzing naar Stewart 1992.

<sup>128</sup> Stewart 1992, p. 224-225; Tobin & Todres 2019, p. 298-299

<sup>129</sup> Tobin & Todres 2019, p. 299-300.

“The critical issue when assessing the lawfulness of interference is whether the government’s goal is legitimate, the measures taken are proportionate, related to that aim, and strictly required by the exigencies of the situation, and whether such action is supportive of the child’s best interest.”<sup>130</sup>

Het wijzigen van de naam van een kind naar aanleiding van adoptie of het wijzigen van de nationaliteit na een verzoek door de minderjarige kunnen bijvoorbeeld rechtmatige inmengingen zijn.<sup>131</sup>

### *Het behouden van de identiteit*

Enkele auteurs benadrukken dat artikel 8 IVRK specifiek betrekking heeft op *het behoud* van de identiteit.<sup>132</sup> Naar voren komt dat de aanduiding ‘behoud’ ‘*clearly prevents unlawful interference with the elements that compose and represent a child’s identity*’.<sup>133</sup> Daarnaast heeft het betrekking op het registreren en bijhouden van bepaalde aan de identiteit van minderjarigen verbonden informatie.<sup>134</sup> Over de betekenis van de aanduiding ‘behoud’ wordt echter verschillend gedacht. Enerzijds komt de opvatting voor dat het behoud van identiteit zich onderscheidt van het verkrijgen van een identiteit.<sup>135</sup> Anderzijds kan het behoud van identiteit juist ook de verkrijging van een identiteit en kennis daarvan omvatten.<sup>136</sup> Tobin en Todres leggen uit dat minderjarigen aan wie het vaststellen van een identiteit wordt ontzegd, ook het recht op behoud van identiteit verliezen. De verplichtingen van staten strekken zich volgens hen daarom ook uit tot het beschermen van het recht van minderjarigen om de identiteit te vestigen. Het behoud van identiteit heeft volgens deze auteurs betrekking op het kennen, het begrijpen, het uiten, het vaststellen, het beschermen, het ontdekken en het beleven van de identiteit. Zodoende zijn de verplichtingen van staten onder meer gericht op het voorkomen van onrechtmatige inmengingen en het verliezen van aspecten van de identiteit, het verkrijgen van toegang tot informatie die belangrijk is voor de identiteit, het voorkomen van het gedwongen bekendmakingen van de identiteit en het voorkomen dat minderjarigen in het licht van discriminatie en stigmatisatie wegens de identiteit worden onderdrukt.<sup>137</sup> Een dergelijke ruime uitleg van de term behoud vergroot de reikwijdte van de verplichtingen van staten die op grond van het eerste lid kunnen worden bepleit, aanzienlijk. Hoewel deze opvatting

<sup>130</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

<sup>131</sup> Tobin & Todres 2019, p. 296 en 300.

<sup>132</sup> Blaak e.a. 2012, p. 199; Achmad 2018, p. 229; Tobin & Todres 2019, p. 294-296.

<sup>133</sup> Tobin & Todres 2019, p. 294.

<sup>134</sup> Achmad 2018, p. 229-230 met verwijzing naar het implementatiehandboek van UNICEF.

<sup>135</sup> Achmad 2018, p. 229.

<sup>136</sup> Van Bueren 1998, p. 122; Tobin & Todres 2019, p. 294-296.

<sup>137</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295-296.

niet vaker expliciet voorkomt, blijkt uit de specifieke verplichtingen die in de literatuur worden genoemd (zie hierna) wel dat ook andere auteurs 'het behoud' breed uitleggen.

### *Specifieke verplichtingen*

De literatuur kleurt een deel van de verplichtingen uit artikel 8 lid 1 IVRK door enkele specifieke verplichtingen van staten te benoemen in bepaalde contexten en ten aanzien van bepaalde aspecten. Auteurs gaan (in verschillende mate) in op de verplichtingen aangaande (1) nationaliteit, (2) naam, (3) familiebetrekkingen, (4) geboorteregistratie, leeftijd en identiteitsdocumenten, (5) geslacht, genderidentiteit en seksuele oriëntatie, en (6) raciale, etnische, religieuze en culturele achtergrond.

#### *(1) Nationaliteit*

Nationaliteit is een gevoelige materie en het is dan ook de vraag welke verplichtingen staten in dat kader hebben op grond van artikel 8 IVRK. Tobin en Todres merken op dat staten zich in dat kader moeten onthouden van onrechtmatige inmengingen, wat in ieder geval betekent dat de verkregen nationaliteit behouden moet blijven.<sup>138</sup> Maar de verplichtingen van staten met betrekking tot de nationaliteit van de minderjarige worden in de literatuur breder opgevat. Deze verplichtingen hebben namelijk ook betrekking op de mogelijkheid voor minderjarigen om een (bepaalde) nationaliteit te *verkrijgen*.<sup>139</sup> Bischoff van Heemskerck wijst in dat kader, met verwijzing naar het kinderrechtencomité, specifiek op het verkrijgen van de nationaliteit van de ongehuwde vader.<sup>140</sup> Stewart merkt op dat artikel 8 IVRK niet zozeer gaat om het verkrijgen van een nationaliteit als zodanig, maar om het recht op de nationale identiteit, waarmee bedoeld wordt de nationaliteit die aansluit bij de '*genuine identity*'. Dat kan volgens hem van belang zijn in situaties waarin ouders van minderjarigen na een emigratie wensen dat de minderjarige de nationaliteit van dat land verkrijgt, of juist die van het land van hun

<sup>138</sup> Tobin & Todres 2019, p. 296. Dat verschillend kan worden gedacht over de verplichtingen die uit artikel 8 IVRK volgen ten aanzien van nationaliteit, blijkt uit de parlementaire behandeling in Nederland van het wetsvoorstel 'Voorstel van rijkswet tot wijziging van de Rijkswet op het Nederlanderschap met betrekking tot meervoudige nationaliteit en andere nationaliteitsrechtelijke kwestie' uit 2008. *Kamerstukken II 2008/09*, 31813 (R1873), nr. 4. "De Raad van State betwijfelt of uit de artikelen 7 en 8 IVRK voortvloeit dat de nationaliteit die het kind bij de geboorte heeft verkregen gerespecteerd moet worden in die gevallen dat het kind op geldige wijze de Nederlandse nationaliteit verkrijgt. Het verkrijgen van een nationaliteit of het herkrijgen van de oorspronkelijke nationaliteit betekent niet dat het kind de nationaliteit die het op dat moment heeft, niet kan verliezen. Het eerste lid van artikel 8 verbiedt alleen "*unlawful interference*" waarvan mogelijk sprake is wanneer staatloosheid zou ontstaan, maar niet wanneer een in de wet voorziene afstandseis ertoe leidt dat de oorspronkelijke nationaliteit verloren gaat doch de nationaliteit van het land van verblijf behouden blijft, tenzij het verlies van de oorspronkelijke nationaliteit in strijd is met het recht van het desbetreffende land en dit recht op grond van regels van internationaal privaatrecht dient te worden gerespecteerd. Nederland heeft als partij bij het IVRK de vrijheid om bij het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit door een kind te bepalen dat dit gepaard kan gaan met verlies van de nationaliteit die het kind al heeft."

<sup>139</sup> Stewart 1992, p. 232-233; Hodgson 1993, p. 264-266; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150.

<sup>140</sup> Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150.

herkomst. Het verkrijgen van een dubbele nationaliteit zou in dat geval mogelijk moeten zijn, en bij het bereiken van meerderjarigheid kan dan een keuze voor één van deze nationaliteiten worden gemaakt. Ook acht hij het denkbaar dat artikel 8 IVRK in de context van interlandelijke adoptie van staten verlangt dat zij waarborgen dat adoptiekinderen de nationaliteit van het adoptieland kunnen verkrijgen.<sup>141</sup>

## (2) *Naam*

De verplichtingen van staten met betrekking tot de naam van minderjarigen blijken nauwelijks onderzocht. Staten zijn verplicht om het recht van minderjarigen op behoud van de naam te respecteren en zich in dat kader te onthouden van onrechtmatige inmengingen, aldus Tobin en Todres.<sup>142</sup> Het blijft echter de vraag welke specifieke verplichtingen in verschillende contexten in dat kader (kunnen) gelden. Hier ligt dan ook veel ruimte voor onderzoek. Het Nederlandse rapport *'Bouwstenen voor een nieuw naamrecht'* van de werkgroep liberalisering naamrecht (hierna: de werkgroep) uit 2009 biedt daarvoor duidelijke aanknopingspunten. Daarin wordt aandacht besteed aan verschillende aspecten van het naamrecht en is artikel 8 IVRK meegenomen in het onderzoek. In het onderzoek wordt benadrukt dat 'de naam een belangrijk onderdeel is van de identiteit'.<sup>143</sup> Op grond van artikel 8 lid 1 IVRK wordt een sterke terughoudendheid bepleit voor wijzigingen van de voornaam en geslachtsnaam van minderjarigen vanaf het eerste jaar,<sup>144</sup> 'aangezien een kind mede aan zijn naam zijn identiteit ontleent'.<sup>145</sup> De werkgroep beveelt aan dat dergelijke verzoeken alleen toegewezen worden vanwege 'een gewichtige reden in het belang van het kind'.<sup>146</sup> Dat vereist steeds een individuele toets. Naamsbehoud moet volgens de werkgroep het uitgangspunt zijn.<sup>147</sup>

"Vanwege het recht van het kind op behoud van zijn identiteit waaronder zijn naam, is de Werkgroep van mening dat de naam in beginsel vast moet staan op het moment dat de naam een wezenlijk onderdeel uitmaakt van de identiteit van een kind. Er is wel gezegd dat dit het geval is als het kind de leeftijd van vier jaar heeft bereikt, zijnde de leeftijd waarop het kind naar de basisschool gaat. Wellicht is dat tegenwoordig in verband met het gebruik van de kinderopvang al wat eerder het geval. Vanaf een jaar of twee weten kinderen in de regel al hun voornaam."<sup>148</sup>

<sup>141</sup> Stewart 1992, p. 232-233.

<sup>142</sup> Tobin & Todres 2019, p. 296.

<sup>143</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 22.

<sup>144</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 15-16 en 61.

<sup>145</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 23.

<sup>146</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 15 en 61.

<sup>147</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 16.

<sup>148</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 11 en 44.

Voorts constateert de werkgroep dat verzoeken tot geslachtsnaamswijziging in echtscheidingssituaties op gespannen voet staan met het belang van het kind bij behoud van zijn identiteit, waaronder zijn naam.<sup>149</sup> Daarnaast wijst de werkgroep op verzoeken tot wijziging van de geslachtsnaam van minderjarigen in die van de pleegouder, waarbij een duurzame relatie tussen de pleegouder en het pleegkind een geslachtsnaamswijziging zou kunnen rechtvaardigen.<sup>150</sup> In die situaties zou het vanwege het behoud van identiteit van de minderjarige volgens de werkgroep wenselijk kunnen zijn om uitsluitend een toevoeging van de geslachtsnaam van de pleegouder-voogd toe te staan, zodat de band met de ouders als onderdeel van de identiteit van het kind bewaard blijft.<sup>151</sup> Het rapport toont dat artikel 8 IVRK een belangrijk aanknopingspunt is voor wetgevers om de bepalingen uit het nationale naamrecht kritisch te bezien en eventueel te herzien, en voorts voor de instanties die over naamswijzigingsverzoeken van minderjarigen gaan. Hierop wordt in de slotbeschouwing gereflecteerd.

### (3) *Familiebetrekkingen*

Over de verplichtingen van staten ten aanzien van het behoud van familiebetrekkingen wordt in vergelijking met de andere aspecten veel geschreven. De verplichtingen houden verband met het beschermen van de familiebanden, maar betreffen vooral het beschermen van de afstammingsbanden als zodanig.

#### (a.) *Het beschermen van de familiebanden*

Staten moeten zich inspannen om de familiebanden van minderjarigen te beschermen, dus het daadwerkelijk bij de familie kunnen zijn. Stewart bepleit al vlak na de totstandkoming van het IVRK dat artikel 8 IVRK kan betekenen dat staten daarmee (hij noemt het 'de familiale identiteit van minderjarigen') rekening moeten houden. Dat is bijvoorbeeld van belang bij het nemen van beslissingen over uithuisplaatsingen van minderjarigen.<sup>152</sup> Ook andere auteurs leggen uit dat staten adequate maatregelen moeten nemen die het familieleven van minderjarigen waarborgen en versterken, en ervoor zorgen dat de banden met familie niet onrechtmatig aan minderjarigen worden ontnomen.<sup>153</sup> Dit betekent bijvoorbeeld, aldus Tobin en Todres, dat staten onrechtmatige verdwijningen van ouders en andere familieleden moeten voorkomen.<sup>154</sup> Dezelfde auteurs wijzen ook op de verplichting om het behoud van contact te waarborgen tussen minderjarigen en familieleden, breed opgevat (zie § 6.3.2), die voor minderjarigen belangrijk zijn.

<sup>149</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 60.

<sup>150</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 61.

<sup>151</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 61.

<sup>152</sup> Stewart 1992, p. 227.

<sup>153</sup> Tobin & Todres 2019, p. 297 en McCarthy 2004, p. 20.

<sup>154</sup> Tobin & Todres 2019, p. 305.



Dit achten zij met name van belang in situaties waarin minderjarigen van hun families gescheiden zijn.<sup>155</sup> Uit de literatuur volgt bovendien de verplichting van staten – benoemd door het Comité – om te waarborgen dat buitenhuwelijkse kinderen voor zover mogelijk de biologische ouders kennen en contact met hen hebben, en dat staten het recht op behoud van identiteit ook specifiek waarborgen voor minderjarigen van gescheiden ouders.<sup>156</sup> Welke minimumbescherming aan artikel 8 IVRK kan worden ontleend ten aanzien van de verdere familieleden blijft in het midden. Wel komt de opvatting voor dat artikel 8 IVRK niet per definitie in de weg staat aan de voorkomende praktijk dat aan verdere familieleden zoals grootouders, broers en zussen minder sterke rechten ten aanzien van minderjarigen zijn toegekend dan aan ouders.<sup>157</sup>

Het beschermen van de familiebetrekkingen van adoptiekinderen komt ook aan bod. Stewart wees er in 1992 al op de omstandigheid dat artikel 8 IVRK zou kunnen pleiten voor terughoudendheid bij interlandelijke adopties vanwege het beschermen van ‘de *true and genuine*’ identiteit van deze minderjarigen.<sup>158</sup> In hoeverre artikel 8 IVRK internationale adoptie in de weg staat, is niet zonder meer duidelijk. Wel volgt uit de doctrine dat artikel 8 IVRK bepaalde waarborgen in het adoptierecht verlangt. McCarthy vermeldt, met verwijzing naar het Comité, dat staten adequate maatregelen moeten nemen in het kader van adoptie. Dat houdt in ieder geval in dat staten schade moeten herstellen die ontstaan is naar aanleiding van inadequate of onzorgvuldige adoptieprocedures en in interlandelijke adoptieprocedures moeten voorzien in ondersteuning ten aanzien van contact met de biologische ouders na de adoptie van minderjarigen met een andere culturele of linguïstische achtergrond. Staten moeten er voorts op toezien dat zij voldoende besef hebben van de definitie van ‘familierelaties’ die in het land van herkomst van de geadopteerde wordt aangehouden, wat dus ruimer kan zijn dan de invulling die daaraan in het eigen land wordt gegeven.<sup>159</sup> Ook wijst McCarthy – wederom gebaseerd op de visie van het Comité – op de verplichting van staten om onder meer voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen de familiebanden te achterhalen.<sup>160</sup>

**(b.) Het beschermen van de afstammingsbanden (vestigen, erkennen, kennis van banden)**

Enkele auteurs menen dat artikel 8 IVRK staten zou kunnen verplichten tot het vestigen van juridische afstammingsbanden met (toekomstige) sociale ouders (bijvoorbeeld de meemoeder- of vader). Hetzelfde geldt voor het erkennen van de in het buitenland ontstane afstammingsbanden in de context van draagmoederschap. Daarover wordt wel

<sup>155</sup> Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>156</sup> Van den Brink 2006, p. 100 met verwijzing naar CRC/C/15/Add.198 § 31.

<sup>157</sup> McCarthy 2004, p. 15 en Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>158</sup> Stewart 1992, p. 232-233.

<sup>159</sup> McCarthy 2004, p. 19-20.

<sup>160</sup> McCarthy 2004, p. 20.

verschillend gedacht.<sup>161</sup> Niet alleen het verkrijgen van juridische afstammingsbanden, maar vooral ook het verkrijgen van informatie over de biologische en genetische afstamming wordt onder de reikwijdte van het recht geschaard. In de literatuur gaat daarnaar, in vergelijking met de andere aspecten, opmerkelijk veel aandacht uit.<sup>162</sup> Freeman bepleitte al in 1996 dat het recht op identiteit (mede gebaseerd op artikel 8 IVRK) geïnterpreteerd moet worden als *'a right not to be deceived about ones true origins'*.<sup>163</sup> Veel auteurs geven aan dat artikel 8 IVRK bescherming biedt aan het recht om de ware identiteit te kennen, aangeduid met het recht op afstammingskennis (*'the right to know one's (true) identity'*). Daaruit volgen verplichtingen met betrekking tot status- en afstammingsvoorlichting en het verkrijgen van toegang tot informatie en inzage in de hiervoor relevante documenten.<sup>164</sup> Staten worden geacht rekening te houden met dit recht op (bepaalde) informatie, dat vooral van belang is voor adoptie- en donorkinderen, kinderen geboren uit een draagmoeder en achtergelaten kinderen (vondelingenkinderen).<sup>165</sup> Enkele auteurs benadrukken dat wanneer in het kader van toegang tot informatie sprake is van tegenstrijdige belangen, staten niet op voorhand voorrang moeten geven aan een bepaald belang, bijvoorbeeld het belang van de biologische of genetische ouder bij anonimiteit, maar een belangenafweging moeten maken.<sup>166</sup> Er moeten voorts adequate maatregelen worden genomen om minderjarigen te helpen bij het verkrijgen van informatie over de identiteit.<sup>167</sup> In de literatuur worden verschillende concrete maatregelen geopperd. Doek noemt bijvoorbeeld het informeren van ouders over het belang van openheid over de afstamming en het promoten van dat

<sup>161</sup> Hodson 2012, p. 517; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 130; Blauwhoff & Frohn 2016, p. 231.

<sup>162</sup> Zie o.a. Stewart 1992; Freeman 1996; Van Bueren 1998; Bisschoff van Heemskerck 1999; Arditti 1999; Breen 2001; Doek 2004; Besson 2007; Giroux & De Lorenzi 2011; Blauwhoff en Frohn 2015; Lyons 2018.

<sup>163</sup> Freeman 1996, p. 291. Zie ook Tobin & Todres 2019, p. 289. Zie verder O'Donovan 1988, waarin het belang van identiteit wordt gekoppeld aan het recht op het kennen van de afstamming en de vraag of identiteit juridische bescherming dient te krijgen.

<sup>164</sup> Freeman 1996, p. 283-291; Stewart 1992, p. 226-229; Van Bueren 1998, p. 123, 125-126; Breen 2001, p. 164; Harris-Short 2004, p. 348 met verwijzing naar Van Bueren 1998 en het kinderrechtencomité; McCarthy 2004, p. 21 met verwijzing naar het kinderrechtencomité; Doek 2006, p. 11-12; Besson 2007, p. 141-143 (Besson geeft bovendien aan dat het recht op afstammingskennis een dimensie is van het bredere recht op het vaststellen en behouden van de identiteit, zonder hierbij artikel 8 IVRK specifiek te noemen); Blauwhoff 2009, p. 52 en 54 met verwijzing naar het kinderrechtencomité en het handboek van UNICEF; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 77; Van den Brink & Tigchelaar 2014, p. 41; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 10, 36, 383 en 386 (de staatscommissie spreekt over het recht op afstammingsinformatie dat breed wordt geïnterpreteerd); Lyons 2018, p. 3 met verwijzing naar het kinderrechtencomité; Achmad 2018, p. 232-234 met verwijzing naar het kinderrechtencomité; Tobin & Todres 2019, p. 289-290 met verwijzing naar het kinderrechtencomité.

<sup>165</sup> Zie onder meer Stewart 1992, p. 229; Bisschoff van Heemskerck 1999, p. 150; McCarthy 2004, p. 16-21 met verwijzing naar aanbevelingen van het kinderrechtencomité; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 130; Blauwhoff & Frohn 2016, p. 231-232; Lyons 2018, p. 23 met verwijzing naar het kinderrechtencomité; Achmad 2018, p. 213.

<sup>166</sup> Besson 2007, p. 149-150, 153 en 156. Zie ook Giroux & De Lorenzi 2011.

<sup>167</sup> McCarthy 2004, p. 16-21 met verwijzing naar aanbevelingen van het kinderrechtencomité; Tobin & Todres 2019, p. 287-291.

belang.<sup>168</sup> Giroux en De Lorenzi wijzen op het verzamelen en opslaan van informatie, het waarborgen van het behoud ervan en het (op den duur) verlenen van toegang tot de informatie.<sup>169</sup> Ook wordt het oprichten van een databank door meerdere auteurs genoemd.<sup>170</sup> Specifiek in het kader van internationaal draagmoederschap zou het daarnaast kunnen gaan om een *'inter-state cooperation system of identity protection'*.<sup>171</sup> Van den Brink vermeldt dat non-registratie of geheimhouding van afstammingsgegevens voorbeelden zijn van (onrechtmatige) inbreuken op artikel 8 IVRK, en dat het registreren van bepaalde basale gegevens, zoals afstammingsgegevens, in combinatie met het garanderen van toegankelijkheid de aangewezen manier voor verdragspartijen is om zich van hun verplichtingen op dit punt te kwijten.<sup>172</sup>

De vraag rijst welke informatie onder de bescherming van artikel 8 IVRK valt. Volgens Stewart zou het naast afstammingsinformatie ook kunnen gaan om het verkrijgen van medische informatie over de minderjarige zelf en zijn (voor)ouders.<sup>173</sup> Verder zou het gaan om informatie over de ontstaansgeschiedenis en de eerste kinderjaren, zoals besproken in § 6.3.2. Consensus is er bovendien over het belang van informatie over de bredere familiebanden. Het verkrijgen van informatie ziet op meer dan op het verkrijgen van informatie over de biologische en genetische ouders.<sup>174</sup> Het gaat ook om *'the right to know siblings and other family members'*.<sup>175</sup>

Tot slot volgt uit de literatuur dat verschillende contexten tot verschillende bescherming en verplichtingen betreffende (kennis van) de afstammingsbanden kunnen leiden. Aan de orde komt dat – blijkens de aanbevelingen van het kinderrechtencomité – de mogelijkheid tot het anoniem kunnen achterlaten van minderjarigen, geheime adopties en medisch begeleide voortplanting met gebruik van anonieme donors, indruist tegen de bescherming en verplichtingen die uit artikel 8 IVRK volgen.<sup>176</sup> Volgens

<sup>168</sup> Doek 2006, p. 11-12. Doek achtte het opnemen van een wettelijke informatieplicht van ouders destijds onaanvaardbaar en onuitvoerbaar.

<sup>169</sup> Giroux & De Lorenzi 2011, p. 89.

<sup>170</sup> Giroux & De Lorenzi 2011, p. 89-90; Van Bueren 1998, p. 119; Besson 2007, p. 144; Blauwhoff & Frohn 2016, p. 232; Achmad 2018, p. 213.

<sup>171</sup> Achmad 2018, p. 213.

<sup>172</sup> Van den Brink 2006, p. 84. Wat betreft de registratie van gegevens benadrukt zij dat het niet voor de hand ligt dat dit voor alle aspecten van identiteit geldt, 'niet zozeer omdat het verdragspartijen zou opzadelen met een welhaast onmogelijke administratieve belasting, maar omdat registratie van verschillende van de genoemde elementen stigmatisering in de hand kan werken alsmede tot onacceptabele inbreuken op de privacy van kinderen zou kunnen leiden.'

<sup>173</sup> Stewart 1992, p. 231.

<sup>174</sup> Besson 2007, p. 143 met verwijzing naar het handboek van UNICEF en Blauwhoff 2009, p. 54 met verwijzing naar het handboek van UNICEF; Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>175</sup> Achmad 2018, p. 233-234. Zie ook Tobin & Todres 2019, p. 297.

<sup>176</sup> Harris-Short 2004, p. 348, 358-359, met verwijzing naar CRC/C/15/Add.20 (Frankrijk, d.d. 25 april 1994), par. 14; CRC/C/15/Add.124 (Georgië, d.d. 28 juni 2000), par. 38-39; CRC/C/15/Add.127 (Kirgizië, d.d. 9 augustus 2000),

sommige auteurs geldt dat niet voor alle vormen van internationaal commercieel draagmoederschap.<sup>177</sup> Het (mede) op grond van artikel 8 IVRK voorkomen en verbieden van klonen wordt door de auteur Harris-Short bepleit. Het beschermen van informatie over de genetische achtergrond van minderjarigen vanwege de genetische identiteit van minderjarigen, zou dat verlangen.<sup>178</sup> De betekenis van artikel 8 IVRK op het terrein van genetische modificatie lijkt, gelet op de technologische ontwikkelingen, in het bijzonder van belang voor toekomstige discussies. Zie het derde deel van deze dissertatie voor een reflectie op de potentiële betekenis van artikel 8 IVRK.

#### **(4) *Geboorteregistratie, leeftijd en identiteitsdocumenten***

Enkele auteurs geven aan dat uit artikel 8 lid 1 IVRK ook verplichtingen voortvloeien ten aanzien van geboorteregistratie.<sup>179</sup> McCarthy vermeldt dat staten ervoor moeten zorgen dat geboorteregistratie niet leidt tot discriminatie en stigmatisatie en bescherming in dat kader waarborgen.<sup>180</sup> Tobin en Todres geven aan dat staten maatregelen moeten nemen met betrekking tot het vaststellen van de leeftijd van minderjarigen.<sup>181</sup> Dezelfde auteurs wijzen verder op de verplichting van staten om identiteitsdocumenten te verschaffen.<sup>182</sup>

#### **(5) *Geslacht, genderidentiteit en seksuele oriëntatie***

Het recht op behoud van identiteit leidt volgens enkele auteurs ook tot verplichtingen van staten ten aanzien van de aspecten geslacht, genderidentiteit en seksuele oriëntatie.<sup>183</sup> Er bestaat nog wel veel ruimte voor het onderzoeken van de specifieke bescherming en verplichtingen in dit kader. Volgens Tobin en Todres moeten staten effectieve maatregelen nemen die ervoor zorgen dat minderjarigen hun genderidentiteit en seksuele oriëntatie zonder angst voor discriminatie of geweld kunnen uiten en beleven.<sup>184</sup> Ook Van den Brink geeft aan dat 'onderdrukking van homoseksuelen zou kunnen worden gezien

---

par. 37-38; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 87; Lyons 2018, p. 7; Tobin & Todres 2019, p. 288 en 290 met verwijzing naar het kinderrechtencomité.

<sup>177</sup> Blauwhoff & Frohn 2016, p. 231.

<sup>178</sup> Harris-Short 2004, p. 348, 358-359. Zie ook Cerda 1990, p. 117. Cerda wees in 1990 al op de rol van artikel 8 IVRK ten aanzien van het beschermen van de identiteit van minderjarigen op het gebied van genetische modificatie.

<sup>179</sup> McCarthy 2004, p. 16-17 met verwijzing naar aanbevelingen van het kinderrechtencomité: CRC/C/15/Add.156 (Tanzania, d.d. 9 juli 2001), par. 34-45; CRC/C/15/Add.99 (Belize, d.d. 10 mei 1999), par. 18; CRC/C/15/Add.62 (Uruguay, d.d. 30 oktober 1996), par. 11; Tobin & Todres 2019, p. 287-291.

<sup>180</sup> McCarthy 2004, p. 17.

<sup>181</sup> Tobin & Todres 2019, p. 287-291.

<sup>182</sup> Tobin & Todres 2019, p. 287-291.

<sup>183</sup> Jones 2005; Van den Brink 2006; Tobin & Todres 2019; Jones 2019, p. 389. Zie ook Lyons 2018, waarin wordt vermeld dat het VN-kinderrechtencomité aanbevelingen heeft gedaan in het kader van genderidentiteit. Omdat deze bijdrage daar geen betrekking op heeft, wordt hierop niet inhoudelijk ingegaan. Ook Van den Brink merkt op dat, zij het niet in het kader van artikel 8 IVRK, het Comité staten aanbeveelt om genderidentiteit van minderjarigen te erkennen. Van den Brink 2017, p. 64 met verwijzing naar CRC/C/CHL/CO4-5 (Chili, d.d. 30 oktober 2015), par. 34-35.

<sup>184</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295.

als strijdig met het recht op (behoud van) de eigen identiteit van homo- en biseksuele kinderen.<sup>185</sup> Verder komt de opvatting voor dat het recht op behoud van identiteit een rol moet spelen bij de beoordeling van kwesties over geslachtsaanpassing.<sup>186</sup> Jones merkt daarbij op dat het respecteren van de genderidentiteit van minderjarigen op grond van artikel 8 IVRK niet per definitie impliceert dat minderjarigen vereiste toestemmingen gegeven moet worden voor medische behandelingen in dat kader, ook niet als die behandelingen aansluiten bij de identiteitsbeleving van de minderjarige (*the child's sense of personhood*).<sup>187</sup> Wel valt volgens haar te bepleiten dat artikel 8 IVRK LHBTI-minderjarigen het recht geeft om een bepaalde naam te dragen en te verschijnen op een wijze die corresponderen met de genderidentiteit.<sup>188</sup> Van den Brink en Tigchelaar menen dat artikel 8 IVRK geen verplichtingen meebrengt op het terrein van seksregistratie,<sup>189</sup> maar daarbij moet opgemerkt worden dat zij artikel 8 IVRK vooral begrijpen als recht op afstammingskennis. Henzel bepleit wel dat artikel 8 IVRK staten verplicht de genderidentiteit van transgenderkinderen te erkennen en het voor hen mogelijk moeten maken om het geregistreerde geslacht in overeenstemming te brengen met deze zelfbeleefde genderidentiteit. Te rigide leeftijdsgrenzen in dat kader zijn dan ook mogelijk in strijd met artikel 8 IVRK.<sup>190</sup>

#### (6) *Raciale, etnische, religieuze en culturele achtergrond*

Het recht op behoud van identiteit ziet ook op de raciale, etnische, culturele, religieuze en linguïstische achtergrond (of: identiteit) van minderjarigen. Dat wordt vooral van belang gevonden voor minderjarigen behorend tot een inheemse bevolkingsgroep en minderheidsgroepen.<sup>191</sup> Daarnaast kan het ook belangrijk zijn in de context van internationaal (commercieel) draagmoederschap.<sup>192</sup> Waartoe staten ten aanzien van de bescherming van deze aspecten op grond van artikel 8 IVRK verplicht zijn, komt een enkele keer aan de orde. Zo wijzen Tobin en Todres op de verplichting om geschikte maatregelen te nemen voor het beschermen van minderjarigen die zich met een bepaalde religieuze groep identificeren (wat bijvoorbeeld zichtbaar is door het dragen

<sup>185</sup> Van den Brink 2006, p. 84.

<sup>186</sup> Jones 2005, p. 124, 126 en 129 ; Tobin & Todres 2019, p. 282 met verwijzing naar *Re Alex* [2004] Fam Ca 297 (*Hormonal treatment for gender identity dysphoria*).

<sup>187</sup> Jones 2005, p. 129.

<sup>188</sup> Jones 2019, p. 389 en met verwijzing naar Sandberg 2015.

<sup>189</sup> Van den Brink & Tigchelaar 2014, p. 41.

<sup>190</sup> Henzel 2016, p. 16.

<sup>191</sup> Libesman 2007, p. 301; Tobin & Todres 2019, p. 290 met verwijzing naar het kinderrechtencomité.

<sup>192</sup> Achmad 2018, p. 222-224. Achmad legt uit dat minderjarigen vaak opgroeien in een ander land dan hun geboorteland (vaak het woonland van de draagmoeder). Het is ook mogelijk dat er meer landen gekoppeld kunnen worden aan de identiteit van minderjarigen, bijvoorbeeld vanwege het land van de eicel- of spermadonor. Onder meer de culturele verschillen tussen de landen kunnen een nadelig effect hebben op het behoud van de culturele, linguïstische en etnische aspecten van de identiteit van deze minderjarigen. Zie ook *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 130 met verwijzing naar Achmad 2012.

van bepaalde kleding) tegen discriminatie of geweld.<sup>193</sup> Daarnaast vermeldt Van den Brink, met verwijzing naar het implementatiehandboek van UNICEF, dat het onderdrukken van minderheidstalen en het vervolgen of juist voorschrijven van een bepaalde godsdienstige overtuiging voorbeelden zijn van een (onrechtmatige) inbreuk op het recht op behoud van identiteit.<sup>194</sup> Artikel 8 IVRK leidt ten aanzien van deze aspecten verder tot verplichtingen in de context van adoptie, jeugdbescherming en gezagskwesaties tussen gescheiden ouders met een andere achtergrond.<sup>195</sup> Waaraan precies wordt gedacht, blijft grotendeels onvermeld. Stewart heeft de opvatting dat het mogelijk zou moeten zijn om adoptieverzoeken af te wijzen vanwege het beschermen van deze aspecten van identiteit.<sup>196</sup> Verder wijst Parkinson op de belangrijke rol die de 'extended family' kan spelen bij het behoud van identiteit van minderjarigen die mogelijk worden geadopteerd. De betrokkenheid van onder meer broers, zussen, grootouders, ooms en tantes en andere personen die voor een minderjarige belangrijk kunnen zijn, kan het behoud van identiteit wellicht beter waarborgen dan wanneer minderjarigen worden geadopteerd.<sup>197</sup> Het blijft echter de vraag wat artikel 8 IVRK ten aanzien van deze verschillende aspecten van de achtergrond van minderjarigen behelst in verschillende contexten, waaronder (internationale, interreligieuze en interraciale adoptie) en uithuisplaatsingen.<sup>198</sup> Daarbij geven enkele auteurs aan dat het lastig valt in te schatten hoe artikel 8 IVRK zich met betrekking tot het beschermen van deze aspecten verhoudt tot andere belangrijke rechten, zoals het recht op non-discriminatie en het recht van ouders om beslissingen voor hun kinderen te nemen.<sup>199</sup> De belangen en rechten van ouders kunnen bovendien botsen met de belangen van 'de groep', bijvoorbeeld een inheemse bevolkingsgroep.<sup>200</sup> Ook over de verplichtingen van staten ten aanzien van deze aspecten van identiteit is dus zeker het laatste nog niet gezegd.

<sup>193</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>194</sup> Van den Brink 2006, p. 84.

<sup>195</sup> Stewart 1992, p. 229-231; Parkinson 2003, p. 158; McCarthy 2004, p. 19-20; Scolnicov 2007, p. 254. Zie ook Sackville Northcott en Jeffries 2013, p. 280. Zij beschouwen artikel 8 IVRK relevant voor het beschermen van de familiebanden in situaties van jeugdzorg waarin de minderjarige familie in het buitenland heeft.

<sup>196</sup> Stewart 1992, p. 229.

<sup>197</sup> Parkinson 2003, p. 158.

<sup>198</sup> Stewart 1992, p. 229 en 231; Scolnicov 2007, p. 254-258. Zij wijzen op de uiteenlopende invalshoeken uit verschillend nationaal recht ten aanzien van de bescherming van de achtergrond van minderjarigen in de context van adoptie, waaronder de Israëlische Adoptiewet van 1981 (*Adoption Law 1981*), de Amerikaanse *Multiethnic Placement Act* van 1994 en de *US Indian Welfare Act*; het recht van Connecticut op grond waarvan de adoptie niet enkel om verschil in ras, kleur of religie tussen de adoptieouders en de minderjarige mag worden afgewezen; het Engelse recht dat religie als factor beschouwd waarmee rekening gehouden moet worden (*Adoption and Children Act 2002*) en de *Australian Aboriginal Child Placement Principle*.

<sup>199</sup> Stewart 1992, p. 231.

<sup>200</sup> Libesman 2007, p. 301; Scolnicov 2007, p. 254 en 259.

## 6.4.2 Bescherming en verplichtingen op grond van het tweede lid

Artikel 8 lid 2 IVRK: ‘Wanneer een kind op niet rechtmatige wijze wordt beroofd van enige of alle bestanddelen van zijn of haar identiteit, verlenen de staten die partij zijn passende bijstand en bescherming, teneinde zijn identiteit snel te herstellen.’

### *Het snel herstellen van identiteit*

Het tweede lid roept een verplichting voor staten in het leven om via een juridisch mechanisme te waarborgen dat (een aspect van) de identiteit van minderjarigen snel wordt hersteld wanneer dat nodig is.<sup>201</sup> Enkele auteurs geven aan dat de aanduiding ‘*shall provide*’ op een sterke verplichting wijst<sup>202</sup> en dat actief optreden van staten wordt verlangd.<sup>203</sup> Staten moeten bovendien bescherming bieden tegen schendingen gepleegd door publieke instanties én door private personen.<sup>204</sup> Voorts onderstrepen meerdere auteurs het belang van het bestaan van de verplichting van staten om de identiteit van minderjarigen snel te herstellen.<sup>205</sup> Tijd is een cruciale factor omdat het verstrijken van tijd de kans vergroot dat (aspecten van) de identiteit van de minderjarige onherstelbaar schade wordt berokkend of verloren gaat.<sup>206</sup> Ook kan het steeds moeilijker worden om de familiebetrekkingen te herstellen.<sup>207</sup> Hoe snel staten moeten handelen, valt niet te zeggen. Wel menen Tobin en Todres dat de beginselen die in dit kader bij het EVRM gelden, kunnen worden toegepast in de context van artikel 8 IVRK. Het ‘snel’ herstellen van identiteit betreft dan geen bepaalde tijdsperiode, maar betekent dat staten verdragen bij het herstellen van identiteit moeten kunnen rechtvaardigen.<sup>208</sup>

6.4

### *‘Onrechtmatige ontneming’*

Wat betreft de term ‘onrechtmatig’ wordt in de literatuur de vraag gesteld of het mogelijk is om minderjarigen rechtmatig aspecten van identiteit te ontnemen.<sup>209</sup> Deze vraag wordt door enkele auteurs bevestigend beantwoord.<sup>210</sup> Immers, ook op grond van het eerste lid van artikel 8 IVRK kan sprake zijn van een rechtmatige inbreuk op de identiteit van minderjarigen, aldus Tobin en Todres.<sup>211</sup> Hodgson geeft aan dat met deze ongelukkige

<sup>201</sup> Cerda 1990, p. 116; Ling 1993, p. 39; Hodgson 1993, p. 266; Detrick 1999, p. 164; Tobin & Todres 2019, p. 300-301.

<sup>202</sup> Bisschoff van Heemskerck 1999, p. 149; Tobin & Todres 2019, p. 301.

<sup>203</sup> Besson 2007, p. 145; Arditti 1999, p. 146; Avery 2004, p. 271.

<sup>204</sup> Besson 2007, p. 145; Tobin & Todres 2019, p. 305.

<sup>205</sup> Van Bueren 1998, p. 119; Doek 2006, p. 8-9; Tobin & Todres 2019, p. 304.

<sup>206</sup> Tobin & Todres 2019, p. 304.

<sup>207</sup> Doek 2006, p. 8.

<sup>208</sup> Tobin & Todres 2019, p. 304.

<sup>209</sup> Hodgson 1993, p. 266; Ling 1993, p. 41; Detrick 1999, p. 164-165; Blaak e.a. 2012, p. 199; Tobin & Todres 2019, p. 300-301.

<sup>210</sup> Ling 1993, p. 41; Hodgson 1993, p. 266; Tobin & Todres 2019, p. 301.

<sup>211</sup> Tobin & Todres 2019, p. 301.

term de indruk ontstaat dat minderjarigen in veel gevallen rechtmatig aspecten van hun identiteit kunnen verliezen.<sup>212</sup> Tobin en Todres benadrukken dat daarvan geen sprake is. Een rechtmatig verlies van identiteit is beperkt tot situaties die voldoen aan de rechtvaardigingsgronden.<sup>213</sup> Ook in dit kader is er consensus dat de vraag wat als 'onrechtmatig' geldt, net zoals in het eerste lid, aan de hand van zowel het nationale als het internationale recht beoordeeld moet worden.<sup>214</sup> Staten zullen wel een zekere beoordelingsruimte hebben.<sup>215</sup>

### *'Passende bijstand en bescherming'*

Staten moeten 'passende bijstand en bescherming' verlenen. Maar wat houdt dat in? Dat de verdragstekst het antwoord daarop in het midden laat, wordt door sommige auteurs bekritiseerd. Het aanreiken van expliciete en concrete verplichtingen was volgens hen beter geweest.<sup>216</sup> Meerdere auteurs geven aan dat 'passende bijstand' in ieder geval betekent dat staten alle noodzakelijk te nemen maatregelen moeten nemen.<sup>217</sup> De verplichting tot het bieden van bescherming, naast bijstand, betekent volgens Tobin en Todres dat staten ervoor moeten zorgen dat bij het herstellen van de identiteit van minderjarigen hen geen of in ieder geval zo min mogelijk schade wordt berokkend.<sup>218</sup> Ook leggen zij uit dat met de term 'passend' een kwaliteitstoets is opgelegd met betrekking tot de door de staat te nemen maatregelen. Het gaat niet enkel om de verplichting van staten tot het bieden van bijstand en bescherming om de identiteit te herstellen, maar staten moeten er ook voor zorgen dat de maatregelen die worden genomen geschikt zijn om het doel – het herstel van (aspecten van) de identiteit – te realiseren.<sup>219</sup> Op dit punt bestaat een grote beoordelingsruimte.<sup>220</sup>

### *Specifieke verplichtingen*

In de literatuur worden enkele suggesties geopperd voor de op grond van artikel 8 lid 2 IVRK te nemen maatregelen. Die zijn steeds gericht op familiehereniging. Daaruit blijkt dat de verplichting van staten om passende bijstand en bescherming te bieden, vooral wordt begrepen in het licht van de historische Argentijnse achtergrond van

<sup>212</sup> Hodgson 1993, p. 266.

<sup>213</sup> Tobin & Todres 2019, p. 301 (*'legitimate aim, proportionate measures to achieve that aim, strictly required by exigencies of the situation and supportive of the child's best interest'*).

<sup>214</sup> Van Bueren 1998, p. 119; Besson 2007, p. 143 en 150 met verwijzing naar Van Bueren 1998; Tobin & Todres 2019, p. 301.

<sup>215</sup> McCombs & González 2007, p. 8.

<sup>216</sup> Stewart 1992, p. 224; Hodgson 1993, p. 266.

<sup>217</sup> Cohen 1987, p. 79; Hodgson 1993, p. 266; Doek 2006, p. 9.

<sup>218</sup> Tobin & Todres 2019, p. 303.

<sup>219</sup> Tobin & Todres 2019, p. 301.

<sup>220</sup> McCombs & González 2007, p. 8; Besson 2007, p. 145; Tobin & Todres 2019, p. 301-302.



artikel 8 IVRK: de gedwongen verdwijningen van minderjarigen.<sup>221</sup> Meerdere auteurs vermelden dat staten minderjarigen moeten traceren, herenigen met de familie en ervoor moeten zorgen dat zij hun oorspronkelijke naam, nationaliteit en familiebetrekkingen verkrijgen.<sup>222</sup> Enkele auteurs wijzen er wel op dat de beslissing bij wie de minderjarige uiteindelijk moet blijven, overgelaten is aan staten. De verplichting van staten uit het oorspronkelijke Argentijnse voorstel om minderjarigen met de biologische familie te herenigen, komt immers niet terug in de huidige verdragstekst.<sup>223</sup> Daarnaast worden ook enkele maatregelen genoemd buiten de specifieke context van gedwongen ontvoeringen van minderjarigen. Doek vermeldt dat de verplichtingen betrekking kunnen hebben op de identiteit van minderjarigen geboren naar aanleiding van begeleide voortplantingstechnieken.<sup>224</sup> Verder noemen Tobin en Todres verschillende maatregelen uit het handboek van UNICEF (hoofdstuk 4), waaronder het opsporen van familieleden van alleenstaande vluchtelingenkinderen en ontheemden, het inzetten van de media voor het herenigen van minderjarigen met hun families, het spoedig horen van minderjarigen in ontvoeringszaken, het mogelijk maken van DNA-testen voor het vestigen van ouderschap en het bijhouden van registers waarin wijzigingen met betrekking tot de identiteit van minderjarigen worden geregistreerd.<sup>225</sup> Daarmee wordt zichtbaar dat ook artikel 8 lid 2 IVRK in verschillende contexten en ten aanzien van de verschillende aspecten van identiteit tot uiteenlopende verplichtingen kan leiden. Ook hier geldt dat in dat kader nog veel ruimte voor onderzoek bestaat.

## 6.5 Samenhang met andere IVRK-bepalingen

In deze paragraaf wordt geïnventariseerd welke andere kinderrechten uit het IVRK in de literatuur gerelateerd worden aan de identiteit van minderjarigen en mogelijk samenhangen met artikel 8 IVRK. Hierbij komen de *general principles* uit het kinderrechtenverdrag aan bod (§ 6.5.1) en de andere kinderrechten uit het verdrag die in dat kader genoemd zijn (§ 6.5.2).

<sup>221</sup> Zie bijvoorbeeld Van Bueren 1998, p. 119-120. Zij noemt in die context het benoemen van personen die namens de verdwenen minderjarigen zaken kunnen voeren en het onderzoek in die zaken bevorderen, bijvoorbeeld door samenwerking tussen staten en het instellen van een databank voor het opslaan van genetische informatie. De in 1987 in Argentinië ingestelde 'Argentina's Bancos Nacional de Datos Geneticos' zou daarbij als voorbeeld kunnen gelden. Deze databank zou gratis DNA-testen afnemen ter ondersteuning van afstammingsrechtelijke zaken over de afstammingsbanden van minderjarigen. Zie ook Doek 2006, p. 9. Hij vermeldt dat na de familiehereniging staten bijstand zouden kunnen verlenen door bijvoorbeeld het aanbieden van counseling en therapie om de de facto familiebanden te herstellen.

<sup>222</sup> Doek 2006, p. 8-10. Zie ook McGoldrick 1991, p. 140 met verwijzing naar het IVBPR; Tobin & Todres 2019, p. 302 met verwijzing naar de Inter-Amerikaanse Commissie voor de Mensenrechten en het Inter-Amerikaans Hof voor de Rechten van de Mens, artikel 78 van het Eerste Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève en het VN-Verdrag tegen gedwongen verdwijningen.

<sup>223</sup> Van Bueren 1998, p. 120; Stewart 1992, p. 224; Tobin & Todres 2019, p. 303.

<sup>224</sup> Doek 2004, p. 13.

<sup>225</sup> Tobin & Todres 2019, p. 303.

### 6.5.1 De *general principles*

De *general principles* uit de artikelen 2, 3 en 12 IVRK worden gelinkt aan de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK.<sup>226</sup>

#### *Artikel 8 en 2 IVRK (discriminatieverbod)*

Het discriminatieverbod uit artikel 2 IVRK wordt om verschillende redenen gekoppeld aan het beschermen van de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK.<sup>227</sup> De eerste en meest voor de hand liggend is de reden dat dit recht discriminatie verbiedt op basis van aspecten die van belang kunnen zijn voor de identiteit, zoals ras, geslacht, religie en nationale, etnische of sociale achtergrond.<sup>228</sup> Daarnaast wordt artikel 2 IVRK door Tobin en Todres van belang geacht voor de interpretatie van het aspect 'familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend' uit artikel 8 IVRK.<sup>229</sup> Waar dat precies toe leidt laten zij onvermeld, maar mogelijk denken zij aan bijvoorbeeld de uitsluiting van bepaalde familiebetrekkingen op grond van de burgerlijke staat van ouders. Ook merken zij op dat artikel 2 IVRK aan de orde is bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 IVRK.<sup>230</sup> Artikel 2 IVRK geeft bovendien meer invulling aan de verplichtingen die staten op grond van de kinderrechten, waaronder artikel 8 IVRK, moeten nemen ('to respect, to protect, to fulfil').<sup>231</sup>

#### *Artikel 8 en 3 IVRK (belang van het kind)*

Verskillende auteurs verbinden het belang het kind ex artikel 3 IVRK aan de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK.<sup>232</sup> Wanneer artikel 8 IVRK aan de orde is, dienen staten voortdurend rekening te houden met het belang van minderjarigen ex artikel 3 IVRK.<sup>233</sup> Verder wordt artikel 3 IVRK, net zoals artikel 2 IVRK, opnieuw door Tobin en Todres van belang geacht voor de interpretatie van het aspect 'familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend'<sup>234</sup> en de beoordeling van de vraag of er sprake is van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 IVRK.<sup>235</sup> Wat dat concreet betekent, blijft wederom onvermeld. De koppeling tussen artikel 8 IVRK en artikel 3 IVRK blijkt dus weinig geconcretiseerd en uitgewerkt.

<sup>226</sup> De overige *general principle* uit artikel 6 IVRK (recht op ontwikkeling) wordt in de geanalyseerde literatuur niet gekoppeld aan artikel 8 IVRK. Zie hierover o.a. Nowak 2005 en Peleg 2017.

<sup>227</sup> Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69; Blaak e.a. 2012, p. 200; Mair 2016, p. 35; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>228</sup> Mair 2016, p. 35; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>229</sup> Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>230</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

<sup>231</sup> Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>232</sup> Cerda 1990, p. 117; Libesman 2007, p. 301; Scolnicov 2007, p. 254; Mair 2016, p. 35.

<sup>233</sup> Cerda 1990, p. 117; Blaak e.a. 2012, p. 200.

<sup>234</sup> Tobin & Todres 2019, p. 298.

<sup>235</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

**Artikel 8 en 12 IVRK (mening van het kind)**

Een enkele keer wordt artikel 12 IVRK in verband gebracht met de identiteit van minderjarigen.<sup>236</sup> Minderjarigen moeten zelf een rol spelen in het beschermen van hun identiteit, zowel met betrekking tot hun identiteitsontwikkeling als het behoud van identiteit.<sup>237</sup> Artikel 8 IVRK behelst ook het recht op het vaststellen van identiteit en dit moet in het licht van artikel 12 IVRK worden geïnterpreteerd.<sup>238</sup> Overeenkomstig artikel 12 IVRK dient aan de visie van minderjarigen over de invulling van artikel 8 IVRK passend belang te worden gehecht.<sup>239</sup> Ook geeft artikel 12 IVRK impliciet uiting aan het beschermen van 'a *dynamic child-constructed identity*'.<sup>240</sup> Daarnaast is ook artikel 12 IVRK in het bijzonder van belang voor de beoordeling van de vraag of er sprake is van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 IVRK.<sup>241</sup>

6.5

**6.5.2 Andere relevante kinderrechten**

In de literatuur worden meerdere kinderrechten van belang gevonden voor (het behoud van) de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK. Hoewel de opvatting voorkomt dat artikel 8 IVRK geen betrekking heeft op onderwerpen waarin andere kinderrechten al in voorzien,<sup>242</sup> wordt door de meerderheid van de auteurs aangenomen dat de verschillende rechten kunnen samenhang en elkaar in de (overlappende) bescherming kunnen versterken. Het gaat dan om de volgende kinderrechten.

**Artikel 8 en 7 IVRK (geboorteregistratie, naam, nationaliteit en ouders)**

Naast artikel 8 IVRK wordt artikel 7 IVRK verreweg het vaakst in de literatuur genoemd wanneer het de bescherming van de identiteit van minderjarigen betreft.<sup>243</sup> Van den Brink vermeldt bijvoorbeeld dat artikel 7 en 8 IVRK de centrale rechten uit het IVRK zijn met betrekking tot ontwikkeling en behoud van een eigen identiteit en de kernbepalingen betreffen voor 'het recht op identiteit'.<sup>244</sup> Artikel 7 IVRK is nauw verwant aan artikel 8

<sup>236</sup> Ronen 2004; Ronen 2016; Tobin & Todres 2019.

<sup>237</sup> Tobin & Todres 2019, p. 293. Zie ook Ronen 2016 (buiten art. 8 IVRK om).

<sup>238</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>239</sup> Tobin & Todres 2019, p. 293.

<sup>240</sup> Ronen 2016, p. 2, 16-18.

<sup>241</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

<sup>242</sup> Doek 2006, p. 9-10. Doek geeft aan in welke context artikel 8 IVRK daarom niet geplaatst zou moeten worden, namelijk: internationale kinderontvoering, het verliezen van een naam, nationaliteit en familierelaties n.a.v. (internationale) adopties; de scheiding van minderjarigen met hun ouders; het plaatsen van minderjarigen buiten de eigen familie en het recht op een naam en een nationaliteit.

<sup>243</sup> Zie o.a. Stewart 1992; Hodgson 1993; Ling 1993; LeBlanc 1995; Freeman 1996; Van Bueren 1998; Detrick 1999; Bischoff van Heemskerck 1999; O'Donovan 2000; Breen 2001; Kilkelly 2001; Ronen 2004; Van den Brink 2006; Besson 2007; Libesman 2007; Ishaque 2008; Blauwhoff 2009; Kilkelly 2010; Giroux & De Lorenzi 2011; Blaak e.a. 2012; Ronen 2016; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016; Lyons 2018; Achmad 2018; Tobin & Todres 2019.

<sup>244</sup> Van den Brink 2006, p. 79.

IVRK.<sup>245</sup> Soms wordt vermeld dat artikel 7 IVRK betrekking heeft op het verkrijgen van een identiteit, en artikel 8 IVRK op het behoud daarvan.<sup>246</sup> Artikel 8 IVRK zou de rechten uit artikel 7 IVRK versterken en verbreden.<sup>247</sup> Weliswaar noemt artikel 7 IVRK de identiteit van minderjarigen niet expliciet, maar dat kinderrecht omvat meerdere rechten die elk verbandhouden met de identiteit van minderjarigen en corresponderen met artikel 8 IVRK.<sup>248</sup> Het eerste aspect betreft geboorteregistratie. Geboorteregistratie wordt belangrijk bevonden voor het verkrijgen en het beschermen van de identiteit.<sup>249</sup> Hierdoor kunnen gedwongen verdwijningen van minderjarigen voorkomen worden en kan het ook een belangrijke rol spelen bij het tegengaan van kinderontvoering, verkoop en handel van minderjarigen en het herenigen van ouders en minderjarigen die elkaar in vluchtelingensituaties zijn kwijtgeraakt.<sup>250</sup> In de doctrine wordt in dit opzicht ook gewezen op aanbevelingen van het kinderrechtcomité waarin een verband wordt gelegd tussen procedures voor geboorteregistratie enerzijds en identiteitskwesies en artikel 8 IVRK anderzijds, in het bijzonder met betrekking tot de bescherming van de familiebetrekkingen van minderjarigen.<sup>251</sup> Verder omvat artikel 7 IVRK het recht op een naam en een nationaliteit, aspecten die essentieel zijn voor de identiteit en die deel uitmaken van de op grond van artikel 8 beschermde identiteit van minderjarigen.<sup>252</sup> Artikel 8 IVRK biedt in vergelijking met artikel 7 IVRK meer bescherming ten aanzien van de aspecten naam en nationaliteit, namelijk met betrekking tot het behoud én het herstel ervan.<sup>253</sup> Daarnaast omvat artikel 7 IVRK het recht om, voor zover mogelijk, de ouders te kennen en door hen te worden verzorgd, dat in verband wordt gebracht met de identiteit van minderjarigen en met artikel 8 IVRK in het bijzonder. De band tussen ouders en kinderen maakt deel uit van de familiebetrekkingen van minderjarigen, en betreft op grond van artikel 8 IVRK een aspect van de te beschermen identiteit van minderjarigen.<sup>254</sup> Het recht van minderjarigen om de ouders te kennen wordt vanwege het belang van biologische en genetische afstammingskennis ook specifiek in verband gebracht met de identiteit.<sup>255</sup> Opgemerkt

<sup>245</sup> Stewart 1992, p. 224; Detrick 1999, p. 154 en 162; Blaak e.a. 2012, p. 199; Achmad 2018, p. 227; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>246</sup> Blaak e.a. 2012, p. 199; Van den Brink 2006; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>247</sup> Ling 1993, p. 39-40; Blauwhoff 2009, p. 52; Achmad 2018, p. 227.

<sup>248</sup> Hodgson 1993, p. 256; Van den Brink 2006, p. 79; Achmad 2018, p. 227; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>249</sup> Van Bueren 1998, p. 118; Detrick 1999, p. 154 en 162; McCombs & González 2007, p. 17-18; McCarthy 2004, p. 16-17; Tobin & Todres 2019, p. 287-288.

<sup>250</sup> Van Bueren 1998, p. 118.

<sup>251</sup> McCarthy 2004, p. 16-17; Tobin & Todres 2019, p. 287-288.

<sup>252</sup> LeBlanc 1995, p. 107-108; Van Bueren 1998, p. 117; Detrick 1999, p. 162-163; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150; McCombs & González 2007, p. 1; Ishaque 2008, p. 394; Blaak e.a. 2012, p. 199.

<sup>253</sup> Tobin & Todres 2019, p. 296.

<sup>254</sup> Detrick 1999, p. 163; Achmad 2018, p. 227; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>255</sup> Zie o.a. O'Donovan 1988, p. 28-29; Freeman 1996, p. 283-284; Van Bueren 1998, p. 125; Bischoff van Heemskerck 1999, p. 150-151; O'Donovan 2000, p. 75 en 78; Breen 2001, p. 163-164; Besson 2007, p. 141-143; Blauwhoff 2009, p. 19-21, 50-52 en 57-58; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 61; *Rapport Staatscommissie Herijking*

wordt bijvoorbeeld dat het verkrijgen van afstammingsinformatie noodzakelijk is voor het vaststellen van de identiteit.<sup>256</sup> Ook wordt vermeld dat het kennen van de ouders mede bepalend is voor de identiteit van minderjarigen ex artikel 8 IVRK.<sup>257</sup> Artikel 7 en 8 IVRK worden vaak als basis gezien voor het recht op afstammingskennis, wat mede wordt gebaseerd op de visie van het kinderrechtencomité. Dat recht op afstammingskennis wordt – verwarrend genoeg – ook aangeduid met ‘het recht op identiteit’.<sup>258</sup> De opvatting dat het recht op afstammingskennis deel uitmaakt van het bredere recht op identiteit, komt ook naar voren.<sup>259</sup> Uitgelegd wordt dat ‘van wie een kind afstamt maakt zo’n belangrijk deel uit van zijn of haar identiteit, dat het verkrijgen van informatie hierover valt onder het recht op bescherming van de eigen identiteit’.<sup>260</sup> Het recht op afstammingskennis met betrekking tot de ouders, neergelegd in artikel 7 IVRK, zou bovendien versterkt en verbreed worden door het recht op identiteit, neergelegd in artikel 8 IVRK.<sup>261</sup>

### *Artikel 8 en 9 IVRK (scheiding kind en ouders)*

Artikel 9 IVRK is mede van belang voor het beschermen van de identiteit van minderjarigen en verwant aan artikel 8 IVRK, voornamelijk vanwege de overlap in hetgeen deze rechten beschermen.<sup>262</sup> Het kinderrecht wordt ook van belang bevonden voor de beoordeling van de vraag of er sprake is van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 IVRK.<sup>263</sup>

### *Artikel 8 en 14, 20 en 30 IVRK (religieuze, culturele, etnische en linguïstische achtergrond)*

De artikelen 14 (godsdienstvrijheid),<sup>264</sup> 20 (alternatieve zorg)<sup>265</sup> en 30 IVRK<sup>266</sup> hebben betrekking op het beschermen van de religieuze, culturele, etnische en linguïstische

---

*Ouderschap* 2016, p. 45 en 90 (‘afstammingsidentiteit’ genoemd, gedragswetenschappers onderkennen dat de genetische afstamming voor sommigen van groot belang is voor de identiteitsontwikkeling); Lyons 2018, p. 2-3; Tobin & Todres 2019, p. 289.

<sup>256</sup> Breen 2001, p. 163-164.

<sup>257</sup> Blaak e.a. 2012, p. 199.

<sup>258</sup> Freeman 1996, p. 283; Breen 2001, p. 163-164; Kilkelly 2001, p. 310-311 en 325; Kilkelly 2010, p. 249; Blauwhoff 2009, p. 52; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69-70, 77 en 87; Hodson 2012, p. 517; Blauwhoff & Frohn 2016, p. 231; Lyons 2018, p. 2; Achmad 2018, p. 227 en 233-234; Tobin & Todres 2019, p. 289-299.

<sup>259</sup> Besson 2007, p. 141; Blauwhoff 2009, p. 19 met verwijzing naar Besson; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 36-37.

<sup>260</sup> *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap* 2016, p. 36-37.

<sup>261</sup> Achmad 2018, p. 227.

<sup>262</sup> Detrick 1999, p. 163; Ronen 2004, p. 159; Van den Brink 2006, p. 79; Doek 2006, p. 9; Ishaque 2008, p. 394; Blaak e.a. 2012, p. 199; Ronen 2016, p. 14; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>263</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

<sup>264</sup> Hodgson 1993, p. 255; Scolnicov 2007, p. 252; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69; Mair 2016, p. 36.

<sup>265</sup> Parkinson 2003, p. 158; Ronen 2004, p. 159 en 161; Doek 2006, p. 9; Scolnicov 2007, p. 252; Ishaque 2008, p. 394; Blaak e.a. 2012, p. 199-200; Ronen 2016, p. 14-16; Mair 2016, p. 36; Achmad 2018, p. 231-232; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>266</sup> Hodgson 1993, p. 255; Ronen 2004, p. 159; Melton 2005, p. 27; Van den Brink 2006, p. 79; Libesman 2007, p. 301; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69; Blaak e.a. 2012, p. 199-200; Ronen 2016, p. 14; Mair 2016, p. 37; Achmad

achtergrond van minderjarigen, en worden daarom gerelateerd aan bescherming van de identiteit. Ten aanzien van artikel 14 IVRK wordt vermeld dat ouders op grond daarvan het recht hebben om de identiteit van minderjarigen ten aanzien van religie vorm te geven.<sup>267</sup> Wat betreft artikel 20 IVRK komt naar voren dat dit recht voor de identiteit van minderjarigen relevant is omdat dit recht *'can be seen as seeking to protect the child's ties to a personal world'*.<sup>268</sup> Ook de samenhang met artikel 8 IVRK komt soms aan bod. Zo wordt opgemerkt dat het recht van minderjarigen behorend tot minderheidsgroepen of een inheemse bevolkingsgroep op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK nader wordt ingevuld en versterkt door artikel 30 IVRK.<sup>269</sup> Ook wordt vermeld dat de artikelen 14 en 30 IVRK relevant zijn voor het in artikel 8 IVRK beschermde recht op het vaststellen van de identiteit.<sup>270</sup> De artikelen 20 en 30 IVRK worden verder bestempeld als een van de kinderrechten die in het bijzonder van belang zijn voor de beoordeling of er sprake is van een rechtmatige inbreuk op artikel 8 IVRK.<sup>271</sup>

#### *Identiteit en de artikelen 28 en 29 IVRK (onderwijs)*

De artikelen 28 en 29 IVRK hebben betrekking op onderwijs en worden in de literatuur aangehaald in het kader van de identiteit van minderjarigen en identiteitsontwikkeling.<sup>272</sup> Ook worden deze rechten specifiek relevant gevonden voor de culturele en religieuze achtergrond van minderjarigen.<sup>273</sup> Een verbinding met artikel 8 IVRK wordt echter niet gelegd.

#### *Artikel 8 IVRK en overige kinderrechten (artt. 5, 10, 13, 15-18, 20-22, 31 en 38 IVRK)*

Verschillende andere kinderrechten passeren de revue wanneer het gaat om de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK. Dat geldt voor de artikelen 10 IVRK (gezinshereniging),<sup>274</sup> artikel 22 IVRK (vluchtelingenkinderen)<sup>275</sup> en artikel 38 IVRK (gewapende conflicten), aldus rechten die betrekking hebben op situaties waarin sprake is van een familiescheiding.<sup>276</sup> Ook de artikelen 20 IVRK (alternatieve zorg) en 21 IVRK (adoptie) worden vanwege het beschermen van het familieleven gerelateerd aan de identiteit van minderjarigen, maar ook vanwege het beschermen de etnische, religieuze, culturele en linguïstische

---

2018, p. 231-232; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>267</sup> Scolnicov 2007, p. 252 en 266. Een theoretische discussie daarover zou van belang zijn, omdat de controle van ouders over de religieuze identiteit van minderjarigen *'is presumed and upheld by law'*.

<sup>268</sup> Ronen 2004, p. 161; Ronen 2016, p. 15.

<sup>269</sup> Zie bijvoorbeeld Libesman 2007, p. 301.

<sup>270</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>271</sup> Tobin & Todres 2019, p. 300.

<sup>272</sup> Ronen 2004, p. 159; Melton 2005, p. 27; Scolnicov 2007, p. 252; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 69; Ronen 2016, p. 14; Mair 2016, p. 37.

<sup>273</sup> Scolnicov 2007, p. 259 en 263; Mair 2016, p. 37.

<sup>274</sup> Doek 2006, p. 9.

<sup>275</sup> Hodgson 1993, p. 264.

<sup>276</sup> Hodgson 1993, p. 264.

achtergrond.<sup>277</sup> Artikel 16 IVRK (privé- en familielevens) wordt genoemd in verband met zowel het privéleven als het familieleven, dat gekoppeld wordt aan de identiteit van minderjarigen.<sup>278</sup> Dat geldt, met betrekking tot het familieleven, ook voor artikel 18 IVRK (ouderlijke verantwoordelijkheden).<sup>279</sup> Verder wordt artikel 5 IVRK (rol van de ouders i.o.m. 'evolving capacities') gekoppeld aan het beschermen van de identiteit van minderjarigen, waaronder de religieuze identiteit, en de rol van minderjarigen daarbij ('*child-constructed identity*').<sup>280</sup> In het kader van het vaststellen van de identiteit ex artikel 8 IVRK en de rol die minderjarigen daarbij zouden moeten hebben, wordt ook artikel 13 IVRK (vrijheid van meningsuiting) aangehaald.<sup>281</sup> Hetzelfde geldt voor artikel 15 IVRK (vrijheid van vereniging)<sup>282</sup> en artikel 17 IVRK (informatie).<sup>283</sup> Ten slotte wordt artikel 31 IVRK (vrije tijd, spel en recreatie) vermeld in de context van identiteitsontwikkeling.<sup>284</sup>

Zodoende blijkt dat er veel kinderrechten verband houden met de identiteit van minderjarigen en artikel 8 IVRK, maar vaak blijft onbekend wat dat precies betekent en wat dat met zich meebrengt. Doorgaans blijft het bij het vermelden van verdragsbepalingen, zonder het geven van nadere uitleg.

## 6.6 Conclusies

In de afgelopen 30 jaar is artikel 8 IVRK in de literatuur ontdekt als een potentieel belangrijke bron van bescherming voor minderjarigen. Het feit dat er betrekkelijk weinig informatie beschikbaar is over artikel 8 IVRK, heeft auteurs er niet van weerhouden aandacht te schenken aan dit kinderrecht. In de bijdragen die langer stilstaan bij artikel 8 IVRK, wordt dit kinderrecht grotendeels uitgelegd aan de hand van de totstandkomingsgeschiedenis en eerdere literatuur. Soms komt ook de toepassing van artikel 8 IVRK door het kinderrechtencomité aan bod, meestal gebaseerd op aanbevelingen van het Comité (de *concluding observations*). Juist omdat het Comité die aanbevelingen zelden direct koppelt aan artikel 8 IVRK, wordt het verband daartussen vaak verondersteld. Het is de vraag of die koppeling aansluit bij de visie van het Comité, maar die veronderstellingen geven wel enig inzicht in de wijze waarop artikel 8 IVRK

<sup>277</sup> Cerda 1990, p. 117; McCarthy 2004, p. 18-19; Ishaque 2008, p. 394; Blaak e.a. 2012, p. 199; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>278</sup> Blaak e.a. 2012, p. 200; Tobin & Todres 2019, p. 283.

<sup>279</sup> Ronen 2004, p. 160; Ishaque 2008, p. 394; Ronen 2016, p. 15.

<sup>280</sup> Ronen 2004, p. 148 en 161; Ronen 2016, p. 2 en 161; Mair 2016, p. 35. Ronen koppelt artikel 5 IVRK aan de identiteit van minderjarigen en dit kinderrecht wordt door hem belangrijk gevonden voor '*a dynamic child-constructed identity*'. De verbinding met artikel 8 IVRK legt hij niet. Ronen 2016, p. 2, 16-18. Varadan adresseert de door het kinderrechtencomité gemaakte koppeling tussen artikel 5 IVRK en artikel 8 IVRK, die het Comité verder niet uitwerkt. Zie Varadan 2019, p. 320 en 325.

<sup>281</sup> Breen 2001, p. 163-164; Ronen 2004, p. 148; Ronen 2016, p. 2; Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>282</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>283</sup> Melton 2005, p. 27; Tobin & Todres 2019, p. 295.

<sup>284</sup> Melton 2005, p. 27.

in de literatuur wordt begrepen. Zichtbaar wordt in ieder geval dat meerdere auteurs hebben geprobeerd om grip te krijgen op de betekenis van artikel 8 IVRK. Dit leidt echter niet tot een uitgebreide inhoudelijke uitwerking en toelichting op dit kinderrecht, maar dat is begrijpelijk aangezien er beperkt informatie over dit kinderrecht beschikbaar is. Wat het onderzoek naar artikel 8 IVRK bemoeilijkt, is dat er meerdere kinderrechten aan (het recht op) identiteit gekoppeld worden, waaronder artikel 7 IVRK en bepalingen uit andere instrumenten, maar de bedoelde verdragsbepaling niet altijd wordt vermeld. Desondanks biedt de analyse van de verzamelde literatuur inzicht in de stand van de wetenschap met betrekking tot de betekenis van artikel 8 IVRK. Daaruit volgen de volgende conclusies.

## Ratio

In de literatuur heerst consensus over de mogelijkheid dat artikel 8 IVRK zich kan ontwikkelen tot een recht waarvan niet meer enkel de historische achtergrond en de bedoeling van de verdragsopstellers relevant zijn. Bovendien volgt uit de analyse van de literatuur dat van die ontwikkeling reeds sprake is.

## Relevante contexten

De rechtsliteratuur laat zien dat de identiteit van minderjarigen om tal van redenen en situaties onder druk kan komen te staan, en artikel 8 IVRK daarom voor alle minderjarigen belangrijk is. Dat neemt niet weg dat het belang van het artikel vooral zichtbaar wordt voor bepaalde groepen minderjarigen, waaronder minderjarigen die om wat voor reden dan ook gedwongen verplaatst zijn, adoptiekinderen, donorkinderen en pleegkinderen. Migratie en familiescheidingen (inclusief scheidingen met biologische of genetische verwanten) blijken de meest voorkomende aanknopingspunten voor de contexten waarin artikel 8 IVRK wordt genoemd. In dat licht zijn vele contexten denkbaar, zoals te zien in de bestudeerde literatuur. Dat sluit niet uit dat artikel 8 IVRK relevant kan zijn in contexten waarin geen sprake is van migratie of familiescheidingen, hetgeen eveneens uit de literatuur volgt. Daaruit blijken namelijk uiteenlopende maar onderbelichte onderwerpen waarin vaak een bepaald aspect van identiteit onder druk staat, zoals de genderidentiteit van de minderjarige of de naam van de minderjarige. Bovendien kan uit de literatuur worden opgemaakt dat artikel 8 IVRK in beslist meer contexten relevant is, dan de contexten waarin artikel 8 IVRK nu zichtbaar en duidelijk in de literatuur aan de orde komt. Dat geldt bijvoorbeeld voor de context kinderontvoering, scheidingszaken en verhuisproblematiek. Die conclusie is belangrijk, en daarop wordt in de slotbeschouwing gereflecteerd.

## Het concept identiteit

Identiteit wordt doorgaans begrepen als een verzameling van verschillende persoonlijke kenmerken, gegevens en (familiale) banden die individuen uniek en identificeerbaar maken, en aan de hand waarvan begrepen en uitgelegd kan worden 'wie iemand is'. Het



omvat ook het persoonlijke verhaal van individuen, de 'narratieve identiteit'. Identiteit, die van minderjarigen in het bijzonder, en verandering daarvan gaan bovendien hand in hand: identiteit wordt geacht aspecten te omvatten die niet altijd vaststaan en vatbaar zijn voor vorming en ontwikkeling, mede door de invloed van ouders en omgeving. Het concept identiteit uit artikel 8 IVRK wordt ook in dat licht begrepen en wordt gezien als een open en veelomvattend concept. In de literatuur gaan ook geluiden op dat minderjarigen zelf betrokken moeten worden bij de vraag wat de identiteit van de betreffende minderjarige behelst en minderjarigen daarbij dus een mate van zeggenschap toekomt. Daaruit volgt dat het antwoord op de vraag waar de identiteit van de minderjarige op neerkomt, een individuele benadering en onderzoek vergt.

## De bescherming en verplichtingen

Artikel 8 IVRK verlangt actief optreden van staten, zowel voor de eerbiediging van het behoud van identiteit op grond van het eerste lid als voor het snel herstellen van identiteit op grond van het tweede lid. Maar waartoe artikel 8 IVRK staten concreet verplicht, blijkt vanwege de beoordelingsruimte van staten lastig te duiden en te onderbouwen. De wijze waarop staten precies uitvoering geven aan hun verplichtingen, valt binnen hun ruime beoordelingsmarge. En gelet op de brede reikwijdte van artikel 8 IVRK, zijn uiteenlopende verplichtingen denkbaar in verschillende contexten en ten aanzien van verschillende aspecten van identiteit. Daar komt nog bij dat uit de onderzochte literatuur blijkt dat 'het behoud van identiteit' breed wordt opgevat, met inbegrip van het verkrijgen en het ontwikkelen ervan, waardoor aanzienlijk meer verplichtingen kunnen gelden. Die verplichtingen komen op een beperkt terrein aan het licht, er bestaat dus veel ruimte voor nader onderzoek. Zo worden voornamelijk verplichtingen van staten genoemd die betrekking hebben op het beschermen van de familiebetrekkingen van minderjarigen. Verplichtingen in dat kader raken vooral aan registratie van die biologische en genetische afstammingsbanden en de toegang tot afstammingsinformatie. De verplichtingen van staten met betrekking tot andere aspecten van identiteit zijn doorgaans onbenoemd of onderbelicht. Dat geldt bijvoorbeeld voor de verplichtingen met betrekking tot het beschermen van de verdere familiebanden, zoals broertjes, zusjes en grootouders. En dat geldt ook voor de verplichtingen van staten met betrekking tot andere aspecten van identiteit, waaronder de naam, nationaliteit, genderidentiteit, de religieuze achtergrond etc. Een enkele keer worden de verplichtingen van staten wel aangestipt ('de staat heeft op grond van artikel 8 IVRK verplichtingen op dit terrein'), maar niet uitgediept. De vraag wat artikel 8 IVRK voor staten impliceert met betrekking tot aspecten als ras, religie, cultuur en taal is in de literatuur vaker gesteld, maar blijkt doorgaans onbeantwoord. Dit is logisch, aangezien de jurisprudentie van het Comité sterk in ontwikkeling is en het juist het Comité is dat meer richting en houvast kan geven aan de verplichtingen op grond van artikel 8 IVRK. De literatuur geeft aanleiding om de vraag naar de verplichtingen van staten op de verschillende terreinen aan nader onderzoek te onderwerpen. Dat geldt

ook voor de verplichtingen van staten ter zake het snel herstellen van identiteit door het bieden van passende bijstand en bescherming, op grond van het tweede lid van artikel 8 IVRK. Die zijn in nog minder contexten onderzocht dan het eerste lid, en voornamelijk in het kader van familiehereniging. Een belangrijke vraag die uit de literatuur volgt, en meer aandacht en onderzoek verdient, is welke invloed ouders en minderjarigen zelf (zouden) moeten hebben op beslissingen die worden genomen over het vaststellen en het beschermen van de identiteit van de minderjarige. Want hoe bepaal je waar de identiteit, meer specifiek bijvoorbeeld de religieuze identiteit, van een minderjarige op neerkomt en wat voor het beschermen daarvan nodig is? Kortom: de verzamelde literatuur vormt vooral een goed aanknopingspunt voor verder onderzoek naar de vraag tot welke bescherming en verplichtingen artikel 8 IVRK leidt én zou kunnen of moeten leiden.

## Samenhang

Qua samenloop ligt artikel 7 IVRK ligt het meest voor de hand, vanwege de verkrijging van verschillende aspecten van identiteit. Dat kinderrecht wordt soms (naast art. 8 IVRK) aangeduid met 'het recht op (een) identiteit'. Hoe deze kinderrechten precies samenhangen blijft de vraag, temeer omdat artikel 8 IVRK door sommige auteurs breed genoeg wordt bevonden om ook de verkrijging van identiteit te omvatten. Daaruit volgt in ieder geval dat deze kinderrechten elkaar in het beschermen van de overlappende aspecten van identiteit kunnen versterken. Hetzelfde geldt overigens ook voor de andere kinderrechten die (mede) betrekking hebben op aspecten van identiteit en daarom samenhangen met artikel 8 IVRK. Dat geldt bijvoorbeeld voor artikel 20 en artikel 30 IVRK, vanwege de daarin beschermde religieuze, culturele, etnische en linguïstische aspecten. Maar bovenal geldt dat voor de *general principles* uit de artikelen 2, 3 en 12 IVRK, die artikel 8 IVRK in een nieuw en belangrijk licht plaatst: namelijk in het licht van de minderjarige zelf. Al met al geeft de literatuur aanleiding om de precieze samenhang tussen de verschillende kinderrechten, die nu in het midden blijft, nader te beschouwen. Een aanzet daarvoor volgt in de slotbeschouwing.

## Tot slot

De literatuur laat zien dat het kinderrecht belangrijk kan zijn voor minderjarigen in uiteenlopende situaties. Met name het loslaten van de historische context, het brede concept identiteit en een brede uitleg van de term behoud, zorgen ervoor dat de potentie van het recht op behoud van identiteit groot is. Die potentie is het best zichtbaar voor verschillende afstammingsrechtelijke kwesties en ten aanzien van bepaalde aspecten van identiteit, zoals de biologische en genetische afstamming. Op veel andere terreinen en ten aanzien van andere aspecten van identiteit is de rol van artikel 8 IVRK aangestipt, maar (sterk) onderbelicht. Er bestaat nog veel ruimte voor onderzoek. De reikwijdte van artikel 8 IVRK maakt immers dat het kinderrecht in veel contexten een rol kan spelen en het kinderrecht voor veel minderjarigen van betekenis kan zijn. Die conclusie wordt nader

beschouwd in het volgende hoofdstuk en in de slotbeschouwing van deze dissertatie, maar vervolgonderzoek naar de betekenis van artikel 8 IVRK blijft nodig aangezien er veel ruimte voor ontwikkeling van dit identiteitsrecht bestaat en de literatuur aan die ontwikkeling kan bijdragen.



# 7 CONCLUSIES

## 7.1 Inleiding

In de voorgaande hoofdstukken is het kinderrecht uit artikel 8 IVRK onderzocht. Dit kinderrecht is bijzonder, omdat met zijn introductie het behoud van de identiteit van minderjarigen voor het eerst expliciet in een verdrag is beschermd. Het kinderrecht bleek destijds dan ook voor veel staten nieuw te zijn en de betekenis ervan riep al vragen op voordat het definitief een plek kreeg in het in 1989 tot stand gekomen kinderrechtenverdrag. Omdat 'identiteit' een juridisch ongedefinieerde en veelomvattende term is die in verband wordt gebracht met identiteitsvorming, -ontwikkeling en -beleving, is er in beginsel veel ruimte voor interpretatie. In dit deel van het promotieonderzoek stond daarom de vraag centraal wat de betekenis is van het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK. Dat antwoord is nodig om een deel van de hoofdvraag van deze dissertatie te beantwoorden, namelijk wat dit identiteitsrecht kan betekenen in het Nederlandse familierecht. Ter beantwoording is onderzocht wat de ratio van dit kinderrecht is (wat is ermee bedoeld?), in welke contexten dit kinderrecht relevant is, wat de verdragsterm identiteit omvat, welke bescherming en verplichtingen uit dit kinderrecht volgen en met welke andere kinderrechten uit het verdrag artikel 8 IVRK samenhangt. Hiervoor zijn de *travaux préparatoires* van het IVRK, meerdere documenten van het Comité (waaronder de *general comments* en beslissingen uit de klachtenprocedure), het implementatiehandboek voor het IVRK van UNICEF en verzamelde rechtsliteratuur

geanalyseerd. Voorafgaand aan de conclusies naar aanleiding van het bronnenonderzoek (§ 7.3), worden enkele opmerkingen gemaakt over de opzet ervan (§ 7.2).

## 7.2 Het bronnenonderzoek

Niet eerder is er op deze schaal systematisch en vergelijkend onderzoek verricht naar de betekenis van artikel 8 IVRK in verschillende relevante bronnen. Deze vergelijkende opzet van het onderzoek brengt aan het licht in hoeverre er sprake is van overeenkomsten en verschillen tussen de bronnen die anders onderbelicht zouden blijven. Bij aanvang van het onderzoek was dat onbekend, terwijl verschillen ten aanzien van de betekenis van artikel 8 IVRK in de bronnen wel relevant zijn. Het maakt immers uit of een visie over artikel 8 IVRK bijvoorbeeld afkomstig is van het VN-kinderrechtencomité of in de literatuur wordt bepleit. Omdat uit het vergelijkende bronnenonderzoek volgt dat veel bevindingen overlappen en elkaar aanvullen, en er bovendien geen noemenswaardige verschillen zijn in hoe artikel 8 IVRK in de bronnen wordt gezien, rijst wel de vraag hoe zinvol deze methode van opzet en verslaglegging achteraf gezien is geweest. Het onderzoek is – met de kennis van nu – onnodig gecompartmenteerd en leidt tot herhaling. Er was ten tijde van het maken van keuzes bij aanvang van het onderzoek weinig overzicht van kennis ten aanzien van het kinderrecht en bovendien liet een verkenning van de literatuur zien dat de standpunten niet altijd secuur werden onderbouwd. In zoverre lag de gekozen aanpak wel voor de hand, ook al brengt die keuze een bepaalde mate van herhaling met zich mee.

De vergelijkende opzet toont dat de grote ruimte die de verdragsopstellers ten aanzien van de betekenis van artikel 8 IVRK hebben gelaten, in de verschillende bronnen de afgelopen 30 jaar steeds verder is ingevuld. De geanalyseerde bronnen bevestigen stuk voor stuk de veelzijdigheid van artikel 8 IVRK, en vooral de potentie van dat kinderrecht. De geanalyseerde bronnen van het VN-kinderrechtencomité tonen de brede reikwijdte en relevantie van artikel 8 IVRK, maar laten ook zien dat het Comité wat betreft het duiden van de implicaties van artikel 8 IVRK terughoudend is. In het handboek uitgegeven door UNICEF worden de implicaties van het kinderrecht juist geconcretiseerd met uiteenlopende aanwijzingen en andere aanknopingspunten. De analyse van de literatuur maakt zichtbaar dat meerdere auteurs schrijven over het bestaan, de (mogelijke) relevantie en de complexiteit van artikel 8 IVRK in specifieke contexten, maar ook dat zij hun onderzoek vaak op enkele veelgeciteerde bronnen baseren, waaronder het implementatiehandboek. Dat verklaart waarom een aantal opvattingen over de betekenis van artikel 8 IVRK en enkele conclusies die aan het kinderrecht worden verbonden vaak voorkomen. En het verklaart ook waarom de rechtsontwikkeling van het kinderrecht in de afgelopen dertig jaar in een aantal contexten, met name ten aanzien van afstammingsinformatie, verder gevorderd is dan op andere terreinen. Enkele onderwerpen krijgen meer aandacht dan andere, voor artikel 8 IVRK niet minder belangrijke, onderwerpen. De betekenis van artikel 8 IVRK op de verschillende relevante terreinen, is in het bronnenonderzoek slechts

op een beperkt aantal terreinen aangekaart en onderzocht. Dat is verklaarbaar, met zijn 30-jarige bestaan staat het kinderrecht nog in de kinderschoenen. Dit onderzoek toont dat er nog veel ruimte bestaat voor verdere rechtsontwikkeling van artikel 8 IVRK.

Voor het antwoord op de vraag naar de betekenis van artikel 8 IVRK voor minderjarigen en de rechtsontwikkeling van dit kinderecht zijn de geanalyseerde bronnen van belang. Vervolgonderzoek naar artikel 8 IVRK in deze verschillende bronnen blijft dan ook relevant. Daarnaast ontbreekt (rechtsvergelijkend) onderzoek naar de toepassing van artikel 8 IVRK in de rechtspraktijk van de verdragspartijen op nationaal niveau, bijvoorbeeld door nationale rechters. Dergelijk onderzoek is nodig, omdat inzicht in (de overeenkomsten en verschillen in) die toepassing kan bijdragen aan een beter begrip van het kinderrecht in concrete situaties en de betekenis van artikel 8 IVRK in het algemeen. Daarbij is voor vervolgonderzoek van belang te realiseren dat door het open concept identiteit en de grote interpretatie- en beoordelingsruimte van staten ten aanzien van artikel 8 IVRK, discussie mogelijk is over de betekenis van artikel 8 IVRK. Het is daarom essentieel om in vervolgonderzoek de vragen te onderscheiden wat artikel 8 IVRK volgens de bronnen voor minderjarigen betekent, en wat dit kinderrecht zou kunnen of zou moeten betekenen. Die vragen worden in de literatuur lang niet altijd goed van elkaar onderscheiden. Bij het beantwoorden van deze vragen zijn bovendien plaats, tijd en maatschappelijke ontwikkelingen van belang. De bevindingen over de betekenis van artikel 8 IVRK zijn immers altijd een momentopname. Dat geldt ook voor de bevindingen in dit onderzoek.

7.2

### 7.3 Bevindingen

De betekenis van artikel 8 IVRK in de verschillende bronnen is aan de hand van de volgende vraagstukken onderzocht: de ratio van artikel 8 IVRK en de context waarin het kinderrecht wordt genoemd (§ 7.3.1), het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK (§ 7.3.2), de bescherming en verplichtingen die uit het eerste en tweede lid van dit kinderrecht voortvloeien (§ 7.3.3) en de samenhang van artikel 8 IVRK met andere bepalingen uit het IVRK (§ 7.3.4).

#### 7.3.1 Ratio en context

Uit de hoofdstukken hiervoor is gebleken dat de historische achtergrond van belang is voor de betekenis van artikel 8 IVRK, maar niet doorslaggevend. Ook is uit alle bronnen af te leiden dat de ratio van de bepaling ruim opgevat moet worden *zonder* uitzondering van bepaalde groepen minderjarigen, situaties of aspecten van identiteit. Daarmee is de mogelijkheid gecreëerd voor een dynamische interpretatie van dit recht en kan het kinderrecht 'met zijn tijd meegroeien'.

De bevindingen uit dit deel laten zien dat artikel 8 IVRK relevant is voor een scala aan onderwerpen, vooral uit het personen- en het familierecht, maar ook voor het

migratierechtelijke onderwerp van gezinshereniging. Die onderwerpen houden voornamelijk verband met verschillende familiescheidingen en situaties waarin minderjarigen niet bij (een van) de (biologische) ouders opgroeien, maar zijn daartoe niet beperkt. Artikel 8 IVRK wordt in de bronnen namelijk ook – zij het in veel mindere mate – gekoppeld aan contexten waarin het niet (primair) gaat om familiescheidingen. Het gaat dan vooral om situaties waarin de verkrijging van bepaalde persoonlijke kenmerken van minderjarigen centraal staan, zoals nationaliteit en afstammingsbanden. Contexten over het verkrijgen van informatie over de biologische en genetische afstammingsbanden (denk bijvoorbeeld aan adoptie- en donorkinderen) zijn duidelijk ‘hot-topic’ vanwege maatschappelijke ontwikkelingen op dat terrein. Daarnaast heeft het voortbouwen van de verschillende bronnen op elkaar en het sneeuwbaaleffect – het op elkaar steunen van de verschillende bronnen – tot gevolg dat artikel 8 IVRK in die contexten vaak terugkomt. Het bronnenonderzoek geeft daarom een indicatie van contexten waarvoor artikel 8 IVRK relevant is, maar – zeker gelet op de verdere conclusies ten aanzien van de betekenis van artikel 8 IVRK (over de termen identiteit en behoud, en de samenhang met andere rechten, en de dynamische interpretatie) – zijn er meer contexten relevant.

### 7.3.2 Het concept identiteit

Met de totstandkoming van het IVRK is identiteit als kinderrechtelijk concept geïntroduceerd. Voor veel verdragspartijen destijds bleek het nieuw te zijn. Het ontbreken van zowel een verdragsrechtelijke definitie van identiteit als een eenduidige toelichting op de term identiteit in de zin van artikel 8 IVRK door de verdragsopstellers, maakt het voor staten mogelijk om het concept identiteit op verschillende manieren te interpreteren. Toch volgt uit het bronnenonderzoek een bepaalde consensus waarmee staten rekening zouden moeten houden. Het concept identiteit wordt steeds beschouwd als een verzameling van verschillende aspecten, waaronder niet alleen de drie verdragsrechtelijke aspecten nationaliteit, naam en ‘familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend’ worden geschaard. Ook andere aspecten spelen een rol, overwegend persoonlijke kenmerken van minderjarigen, maar ook belangrijke banden, die deel uitmaken van de identiteit van de minderjarige of daarvoor van belang zijn. Die aspecten laten helder zien dat het concept identiteit in de zin van artikel 8 IVRK veelomvattend is. Identiteit behelst bovendien meer dan aspecten die in beginsel vaststaan (‘onveranderlijke aspecten’), zoals de leeftijd op een bepaald moment, het geslacht, de naam, afkomst en biologische afstammingsbanden, maar ook de meer dynamische, fluïde aspecten die zich vormen, ontwikkelen en kunnen veranderen, zoals genderidentiteit, capaciteiten en de religieuze identiteit. Verder omvat identiteit meer dan enkele aspecten met een duidelijke juridische connotatie, bijvoorbeeld door overheidsregistratie zoals de geboortedatum, naam, geslacht en juridische afstammingsbanden. Ook aspecten die in het recht, afgezien van de opname in discriminatiegronden, op zichzelf weinig betekenis lijken te hebben, zoals uiterlijke kenmerken, capaciteiten en de persoonlijke geschiedenis van de minderjarige,



worden namelijk onder identiteit geschaard. Verder komt de aanduiding 'narratieve identiteit' naar voren, waarvoor informatie over het persoonlijk verleden mede van belang wordt bevonden. Zodoende kan eenieders persoonlijke geschiedenis ook als aspect van identiteit worden opgevat. Het eigen verleden maakt immers deel uit 'van wie je bent'. Een belangrijke vraag in het kader van het concept identiteit die wel is opgeworpen, maar niet is uitgewerkt, is in hoeverre minderjarigen zeggenschap (autonomie) toekomt bij het vormgeven en vaststellen van de identiteit en het bepalen van wat voor de identiteit belangrijk is. Dit raakt ook de samenhang met het kinderrecht ex artikel 12 IVRK. In de slotbeschouwing van deze dissertatie wordt hierop gereflecteerd, maar dit thema verdient in mijn optiek meer aandacht en onderzoek.

### 7.3.3 Bescherming en verplichtingen

Het recht op behoud van identiteit moet effectief beschermd worden (eerste lid) en de gevolgen van een onrechtmatige inmenging dienen snel te worden hersteld (tweede lid). Dat leidt tot verschillende verplichtingen voor uiteenlopende actoren, waaronder in ieder geval wetgevers, rechters en (overheids-)instanties die beslissingen over minderjarigen nemen. Maar de wijze waarop staten precies uitvoering geven aan hun verplichtingen, valt binnen de ruime beoordelingsmarge van staten. Juist omdat bij de totstandkoming van artikel 8 IVRK weinig invulling gegeven is aan de (specifieke) bescherming en verplichtingen ervan, komt het aan op de concrete toepassing waarbij staten een grote interpretatie- en beoordelingsruimte. De conclusies ten aanzien van de ratio, contexten en het concept identiteit, – namelijk dat er veel ruimte voor interpretatie is, terwijl het bereik van artikel 8 in potentie groot is – brengen bovendien mee dat de bescherming en corresponderende verplichtingen van artikel 8 IVRK eveneens zeer divers zijn. Het is daarom een belangrijke taak voor onder meer het VN-kinderrechtencomité, UNICEF en onderzoekers om staten te herinneren aan hun taak om de verplichtingen vorm te geven en staten te ondersteunen door suggesties te doen voor het benutten van de interpretatie- en beoordelingsruimte. Tegelijkertijd blijkt dat de betekenis van artikel 8 IVRK voor de uiteenlopende aspecten van identiteit in de verschillende contexten grotendeels nog open is. Wel komen de bescherming en verplichtingen voor een beperkt aantal contexten en aspecten aan de orde. In de bronnen gaat daarbij veel aandacht uit naar de verplichtingen met betrekking tot het beschermen van informatie over of van belang voor de identiteit, mede in het licht van het recht op afstammingskennis. De bescherming en verplichtingen die voortvloeien uit het tweede lid van artikel 8 IVRK (herstel van identiteit) blijven onderbelicht. De in de bronnen genoemde maatregelen zijn vooral gericht op het beschermen van de daadwerkelijke familiebanden en nog meer op het waarborgen van informatie die voor de identiteit belangrijk is. Toch volgt uit het bronnenonderzoek wat betreft de bescherming uit artikel 8 IVRK wel richting: het Comité heeft een aantal concrete verplichtingen benoemd en er worden in de bronnen suggesties gedaan voor maatregelen die staten in verschillende contexten

zouden kunnen nemen. Daaruit volgt bovendien dat de termen 'behoud' en 'herstel' van identiteit breed worden uitgelegd. De verplichtingen hebben ten eerste direct betrekking op het *behoud* van identiteit, hetgeen impliceert dat verschillende aspecten van identiteit, zoals nationaliteit en familiebetrekkingen, niet zonder meer afgenomen of gewijzigd mogen worden. Ook zijn de voorgestelde maatregelen gericht op het voorkomen van onderdrukking van of vanwege de identiteit. Daarbij geven de bronnen aanknopingspunten voor de lezing dat voor het wijzigen van bepaalde aspecten van identiteit, zoals de naam, toestemming van minderjarigen vereist zou moeten zijn. In het midden blijft hoe de leeftijd van minderjarigen daarbij een rol zou moeten spelen. Hoe dan ook zouden dergelijke wijzigingen in de identiteit van minderjarigen geregistreerd en bijgehouden moeten worden, zodat kennis van en toegang tot deze wijzigingen gewaarborgd blijft, zeker indien de wijzigingen op jonge leeftijd hebben plaatsgevonden. Het kunnen achterhalen van informatie over de eigen persoonlijke geschiedenis komt in het bronnenonderzoek duidelijk naar voren. Daarbij gaat het niet alleen om wijzigingen in de identiteit en afstammingsinformatie, van belang voor onder meer adoptiekinderen, donorkinderen, kinderen geboren uit een draagmoeder en achtergelaten kinderen (vondelingenkinderen), maar de verplichtingen ter zake informatie en registratie van de identiteit is breder: dat blijkt bijvoorbeeld ook uit het benoemen van de verplichtingen van staten om erop toe te zien dat multidisciplinaire rapporten worden opgemaakt en bijgehouden waarin gedetailleerd verslag wordt gedaan van adequaat onderzoek naar de achtergrond van minderjarigen die niet bij (een van) hun ouders verblijven, zoals minderjarigen in pleegzorg.<sup>1</sup> In zoverre wordt aan artikel 8 IVRK een recht op informatie gekoppeld, dat tot zekere inspanningsverplichtingen voor staten zou moeten leiden die onder meer betrekking hebben op het achterhalen van informatie, registratie, en toegang én waarbij het maken van een belangenafweging minimaal vereist is. Zo blijkt duidelijk dat de bescherming en verplichtingen ook gericht kunnen zijn op het actief waarborgen van identiteit en in bepaalde gevallen betrekking kunnen hebben op het *verkrijgen* van bepaalde aspecten van identiteit, zoals een (bepaalde) nationaliteit, naam, (afstammings-) informatie en identiteitsdocumenten. Dit volgt ook uit de verplichting van staten om bij de inrichting van het namenrecht op grond van artikel 8 IVRK rekening te houden met wensen van inheemse bevolkingsgroepen, vanwege het behoud van (culturele) identiteit. Het behoud van identiteit kan voorts tot bescherming en verplichtingen leiden met betrekking tot het juist *wijzigen* van bepaalde aspecten van of vanwege de identiteit, en voor *identiteitsvorming* en *identiteitsontwikkeling*. Er is in recente literatuur zelfs gesteld dat artikel 8 IVRK – en dus de bescherming en verplichtingen die daaruit kunnen volgen – betrekking kan hebben op 'het kennen, het begrijpen, het uiten, het vaststellen, het beschermen, het ontdekken en het beleven van de identiteit'.<sup>2</sup> Daarmee wordt de reikwijdte van het kinderrecht aanzienlijk vergroot.

---

<sup>1</sup> Hodgkin & Newell 2007, p. 115 met verwijzing naar 'CRC/C/153, par. 680'.

<sup>2</sup> Tobin & Todres 2019, p. 295-296.

### 7.3.4 Samenhang met andere IVRK-bepalingen

Weliswaar is artikel 8 IVRK het enige kinderrecht dat expliciet gericht is op het beschermen van de identiteit van minderjarigen ongeacht de context, het is niet het enige recht dat daarvoor belangrijk is. Het bronnenonderzoek laat zien dat in het kader van de identiteit van minderjarigen veel andere kinderrechten worden aangehaald (de *general principles* uit artt. 2, 3 en 12 IVRK en de kinderrechten uit artt. 5, 7, 9-11, 13-18, 20-22, 28-31, 35 en 38 IVRK). Wat dit concreet betekent wordt echter, op een aantal aanwijzingen na, nauwelijks uitgewerkt. Het Comité laat met *general comment* nr. 14 (2013) wel zien dat de koppeling tussen artikel 3 en 8 IVRK ertoe leidt dat er bij het door staten en besluitnemers<sup>3</sup> vast te stellen belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK, aandacht moet zijn voor de identiteit van de minderjarige en artikel 8 IVRK. Dat betekent dat telkens wanneer het belang van de minderjarige overeenkomstig artikel 3 IVRK vastgesteld moet worden, artikel 8 IVRK van belang is. Genoemd is bijvoorbeeld de verplichting om met artikel 8 IVRK rekening te houden in de beoordeling van het belang van een alleenstaande minderjarige bij het nemen van beslissingen over de verblijfplaats: is dat haar herkomstland, of elders? De koppeling is belangrijk omdat daarmee ook de individualiteit van minderjarige wordt onderstreept: wat in zijn belang is, hangt immers af van zijn unieke identiteit. En waar die identiteit op neerkomt, hangt af van de individuele minderjarige. De samenhang tussen artikel 3 IVRK en artikel 8 IVRK vereist aldus dat bij de inhoudelijke uitwerking van deze kinderrechten rekening moet worden gehouden 'met wie de minderjarige is'.

"Children are not a homogeneous group and therefore diversity must be taken into account when assessing their best interests. ((..)). Although children and young people share basic universal needs, the expression of those needs depends on a wide range of personal, physical, social and cultural aspects, including their evolving capacities."<sup>4</sup>

In het *general comment* van het Comité staat de interpretatie van artikel 3 IVRK centraal, en niet die van artikel 8 IVRK, en dat verklaart mogelijk waarom deze belangrijke koppeling in het bronnenonderzoek over artikel 8 IVRK tot nu toe onopgemerkt is gebleven.

De verschillende kinderrechten die impliciet op de identiteit van de minderjarige betrekking hebben, kunnen door de samenhang met artikel 8 IVRK zowel versterkt als aangevuld worden. Artikel 8 IVRK kan bijvoorbeeld bescherming bieden aan aspecten van identiteit die in andere kinderrechten niet nadrukkelijk genoemd zijn, zoals genderidentiteit. Veruit de sterkste samenhang bestaat met artikel 7 IVRK, vanwege

<sup>3</sup> In de *general comment* aangeduid met 'the State or decision-maker'.

<sup>4</sup> General comment nr. 14 (2013), overweging 55. Zie ook general comment nr. 21 (2017), overweging 6.

de overlap met verschillende aspecten van identiteit (geboorteregistratie, naam, nationaliteit, ouder-kindrelatie en afstammingskennis). Die samenhang wordt bovendien als rechtsgrond beschouwd voor 'het recht op identiteit' en voor het meer specifieke 'recht op afstammingskennis'. Juist omdat soms alleen artikel 7 IVRK wordt aangehaald, soms alleen artikel 8 IVRK en soms allebei, valt niet aan de bronnen te ontlenuen hoe deze kinderrechten zich precies tot elkaar verhouden. Datzelfde geldt ook voor de andere kinderrechten: wat de samenhang tussen de verschillende rechten *in concreto* precies betekent, blijft grotendeels onbeantwoord. Het IVRK blijkt in ieder geval een goede basis te bieden om de uiteenlopende belangen van minderjarigen die verbandhouden met de identiteit in verschillende contexten te beschermen. Daarmee kan verlangd worden dat met die belangen rekening wordt gehouden in wetgeving, rechterlijke uitspraken en andere beslissingen aangaande minderjarigen.

## 7.4 Tot slot

De verdragsopstellers hebben de betekenis van artikel 8 IVRK bewust opengelaten en overgelaten aan de rechtspraktijk van de verdragspartijen, die daarmee veel interpretatie- en beoordelingsruimte hebben. Hierdoor kan bij de uitwerking van het kinderrecht goed rekening worden gehouden met de individuele minderjarige, de specifieke context, de omstandigheden van het geval, (toekomstige) maatschappelijke ontwikkelingen en bovendien met de culturele en maatschappelijke context van de verdragsstaten. Zodoende is een dynamische interpretatie van het kinderrecht mogelijk. Dat leidt er tegelijkertijd toe dat het antwoord op de vraag wat op dit moment de betekenis is van het recht op behoud van identiteit, zich lastig in algemene bewoordingen laat vangen.

De toepassing van het kinderrecht in de nationale rechtspraktijk van staten is dus cruciaal voor de betekenis van artikel 8 IVRK. Het Comité, het handboek van UNICEF en de rechtswetenschap voorzien wel in richting en houvast voor de praktijk: verschillende contexten waarbinnen het recht op behoud van identiteit een rol speelt, aspecten van identiteit die onder de reikwijdte van artikel 8 IVRK vallen, enkele verplichtingen voor staten die uit het recht volgen en de wetenschap dat andere kinderrechten samen met artikel 8 IVRK van belang zijn voor de bescherming van de identiteit van minderjarigen worden onderstreept. Die bevindingen samengenomen maken duidelijk dat artikel 8 IVRK gericht is op de identiteit van minderjarigen, ongeacht de context en ongeacht het aspect van identiteit. Het is daarmee een omvangrijk recht dat in veel contexten relevant kan zijn en waaronder veel (existentiële) aspecten van identiteit geschaard kunnen worden. Het kinderrecht biedt in uiteenlopende omstandigheden op uiteenlopende terreinen bescherming aan de identiteit van individuele minderjarigen, met inbegrip van belangrijke persoonlijke kenmerken en banden. Identiteitsvorming, identiteitsontwikkeling en identiteitsbeleving zijn onderwerpen die blijkens de bronnen gekoppeld (kunnen) worden aan artikel 8 IVRK. Dat betekent dat dit kinderrecht absoluut belangrijk is voor minderjarigen,

waarmee in uiteenlopende contexten en concrete situaties aandacht gevraagd kan worden voor alle belangen die gerelateerd zijn aan hun identiteit. Die belangen kunnen bovendien van zowel bepaalde groepen als van individuele minderjarigen zijn en het verleden, heden of de toekomst van de minderjarige raken.

Gelet op het dertigjarige bestaan van het kinderrecht en het feit dat het conceptueel kader thans voor een deel inzichtelijk is op internationaal niveau, is het tijd om de betekenis van artikel 8 IVRK verder in te kleuren. Dit onderzoek laat zien dat het kinderrecht verder beïnvloed kan worden door visies over de gewenste betekenis van identiteitsrechten voor minderjarigen en de wijze waarop die rechten beschermd moeten worden. Het pleidooi van Ronen, dat een recht van minderjarigen op identiteit zou moeten worden uitgelegd als een recht dat de betekenisvolle banden beschermt, is daarvan een mooi voorbeeld. Hij koppelt zijn pleidooi nu echter niet aan artikel 8 IVRK, en dat is een gemiste kans. Het is juist artikel 8 IVRK dat zich bij uitstek leent voor ontwikkeling tot een recht zoals Ronen voor ogen heeft. In de slotbeschouwing van deze dissertatie wordt een aanzet gegeven voor die verdere ontwikkeling; gebaseerd op eigen reflecties naar aanleiding van het bronnenonderzoek. Ook worden daarin aanbevelingen gedaan, zowel gericht op de betekenis en ontwikkeling van artikel 8 IVRK in het algemeen als op de uitwerking ervan in het Nederlandse familierecht. Maar eerst wordt ingegaan op een andere belangrijke bron voor minderjarigen, het EVRM, dat met artikel 8 het recht op identiteit omvat. De betekenis van dit recht voor minderjarigen staat in het volgende deel van het proefschrift centraal.



# Deel II

HET IDENTITEITSRECHT EX ARTIKEL 8 EVRM





## 8.1 Artikel 8 EVRM

Naast het IVRK is het EVRM een belangrijke bron voor de rechten van minderjarigen. In tegenstelling tot het IVRK kent de tekst van het EVRM geen bepaling die expliciet op identiteit betrekking heeft. In de inleiding bij dit proefschrift (hoofdstuk 1) is reeds aangegeven dat artikel 8 EVRM in de Nederlandse rechtspraak en in de literatuur desondanks wordt gezien als rechtsgrond voor het recht op identiteit. Dat identiteit op Europees mensenrechtelijk terrein bescherming geniet, volgt ook duidelijk uit een analyse van de rechtspraak van het EHRM (hierna: het Hof).<sup>1</sup> Zo oordeelt het Hof bijvoorbeeld in *A.-M.V. t. Finland (2017)* dat artikel 8 EVRM onder meer rechten omvat die van bijzonder belang zijn voor de identiteit van individuen.<sup>2</sup>

“Article 8 concerns rights of central importance to the individual’s identity.”<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Verwijzingen naar EHRM-rechtspraak worden in het notenapparaat verkort opgenomen. In de jurisprudentielijst is de volledige verwijzing van de aangehaalde rechtspraak te raadplegen.

<sup>2</sup> A.-M.V. t. Finland (2017).

<sup>3</sup> A.-M.V. t. Finland (2017), overweging 76. Het Hof oordeelde dit voor het eerst op deze wijze in *Connors t. het Verenigd Koninkrijk (2004)*, overweging 82.

Identiteit speelt ook een rol bij andere EVRM-verdragsrechten, bijvoorbeeld in het kader van het recht op vrijheid van geweten, gedachte en godsdienst ex artikel 9 EVRM of het verbod van discriminatie ex artikel 14 EVRM.<sup>4</sup> Maar de analyse van de rechtspraak van het Hof hierna wijst uit dat het EVRM een recht op identiteit behelst en dat dit recht als EVRM-verdragsrecht alleen nadrukkelijk voorkomt in het kader van artikel 8 EVRM (zie hierna in hoofdstuk 9). Dit tweede deel van het proefschrift ziet op de betekenis van dit recht op identiteit voor minderjarigen en blijft daarom beperkt tot artikel 8 EVRM.

Het onderzoek naar het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM is om meerdere redenen van belang. Ten eerste is het inzicht dat het EVRM een recht op identiteit omvat, belangrijk voor de Nederlandse rechtspraak. Het betekent immers dat individuen, waaronder minderjarigen, die zich ingevolge artikel 34 EVRM direct tot het Hof kunnen wenden, onder bepaalde voorwaarden in een procedure voor het Hof een beroep kunnen doen op het recht op identiteit en het Hof tot het oordeel kan komen dat sprake is van een verdragsschending wanneer een staat het recht op identiteit onvoldoende heeft beschermd.<sup>5</sup> Daarbij zijn de beslissingen van het Hof gezaghebbend,<sup>6</sup> voor de betrokken verdragsstaat bindend<sup>7</sup> en de materiële bepalingen van het EVRM – althans in Nederland<sup>8</sup> – direct werkend. Het is daarnaast van belang dat het Hof in concrete zaken de verdragsrechten nader kan interpreteren en die uitleg interpretatieve kracht heeft (*res interpretata*): niet alleen de in een specifieke zaak betrokken staat is gehouden aan de door het Hof gegeven interpretatie van de verdragsbepalingen, maar alle verdragsstaten.<sup>9</sup> De uitleg die het Hof in zijn jurisprudentie aan de verdragsrechten

<sup>4</sup> Dit volgt ook uit de literatuur. Al Tamimi constateert dat identiteit in de rechtspraak van het Hof relevant is in het kader van het recht op privéleven ex artikel 8 EVRM, godsdienstvrijheid ex artikel 9 EVRM en vrijheid van vereniging ex artikel 11 EVRM. Op basis daarvan onderscheidt en bespreekt hij drie categorieën: *private identity*, *religious identity* en *collective identity*. Desalniettemin zou identiteit volgens hem in het merendeel van zaken in de EHRM-rechtspraak op het terrein van artikel 8 EVRM spelen. Al Tamimi 2018, p. 288. Zie ook Mair 2016, p. 34. Mair verwijst in haar bijdrage over identiteit, religie en minderjarigen niet naar artikel 8 EVRM, maar constateert dat in die context met name artikel 9 EVRM relevant is.

<sup>5</sup> Zie voor de voorwaarden van ontvankelijkheid artikel 35 EVRM.

<sup>6</sup> Zie bijvoorbeeld Gerards 2019, p. 2 over de impact van de EHRM-jurisprudentie op het nationale recht. Zie ook het WODC-rapport *Implementatie van het EVRM en de uitspraken van het EHRM in de nationale rechtspraak*. Daarin wordt geconcludeerd dat de betekenis en doorwerking van concrete EHRM-uitspraken in de nationale rechtspraak op het terrein van grondrechtenbescherming in de onderzochte stelsels groot is, ongeacht of sprake is van monistische of dualistische staten. *Implementatie van het EVRM en de uitspraken van het EHRM in de nationale rechtspraak* 2013, p. 10-11.

<sup>7</sup> De beslissingen van het EHRM zijn ingevolge artikel 46 lid 1 EVRM bindend voor de partijen bij de voorgelegde zaak, de verdragsstaten hebben zich ertoe verplicht zich te houden aan die beslissingen van het Hof in de zaken waarbij zij partij zijn.

<sup>8</sup> De materiële bepalingen van het EVRM zijn in Nederland overeenkomstig de artikelen 93 en 94 Gw een ieder verbindend. Zie over de rechtstreekste werking van specifiek artikel 8 EVRM § 1.2.3.5 uit de inleiding van deze dissertatie.

<sup>9</sup> Zie daarover het eerder genoemde WODC-rapport *Implementatie van het EVRM en de uitspraken van het EHRM in de nationale rechtspraak* 2013, p. 43-44. De uitleg van de verdragsrechten door het Hof kan voorts van belang zijn voor rechtstelsels van niet-verdragsstaten. De verdragsrechten kunnen daarop namelijk indirect van invloed

geeft, inclusief aan het recht op identiteit, is daarom in nationale (Nederlandse) context van belang; ongeacht het feit dat verdragspartijen primair verantwoordelijk zijn voor de nakoming van de verdragsrechten en het Hof klachten daarover met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel behandelt.<sup>10</sup> Verder kan het recht op identiteit in het bijzonder relevant zijn voor minderjarigen, aangezien niet alle minderjarigen, waaronder die uit Nederland, bij het VN-kinderrechtencomité kunnen klagen over het beschermen van identiteit op grond van het IVRK. Minderjarigen zijn voor het indienen van klachten bij het VN-kinderrechtencomité namelijk afhankelijk van de vraag of de staat het derde Facultatief Protocol bij het IVRK heeft geratificeerd. Voorts kan het onderzoek naar het recht op identiteit uit het EVRM relevant zijn voor de interpretatie van andere rechtsbronnen, zoals het IVRK. Bovendien is kennis over de verhouding tussen het recht op identiteit uit het EVRM en het recht op behoud van identiteit uit het IVRK waardevol, in de eerste plaats voor de 47 staten die lid zijn van de Raad van Europa. Daarvoor is onderzoek naar het recht op identiteit uit het EVRM essentieel.

Dit deel omvat een verkennend onderzoek (hoofdstuk 9), een verdiepend onderzoek (hoofdstuk 10) en een op minderjarigen toegespitst onderzoek (hoofdstuk 11) naar het recht op identiteit. In dit hoofdstuk worden achtereenvolgens uiteengezet: het doel, de onderzoeksvragen en opbouw van het deelonderzoek (§ 8.2), de wijze waarop de data zijn verzameld en geselecteerd (§ 8.3) en hoe de analyse in dit deelonderzoek heeft plaatsgevonden (§ 8.4).

## 8.2 Doel, onderzoeksvragen en opbouw van het deelonderzoek

Het doel van dit onderzoek is om inzicht te krijgen in de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM van minderjarigen voor het Nederlandse familierecht. Het onderzoek is zodoende gericht op de implicaties van dit identiteitsrecht van minderjarigen voor het Nederlandse familierecht, maar is daartoe niet beperkt. Het onderzoek is namelijk algemeen en niet-contextgebonden ingestoken. Dat betekent dat het onderzoek niet is toegespitst op een bepaalde context en in eerste instantie niet geconcentreerd is op minderjarigen. En het betekent ook dat de bevindingen, net zoals die uit het vorige deel, voor alle verdragsstaten gelden. Aan de keuze om het onderzoek zo breed en algemeen mogelijk in te steken en los van een specifieke context te onderzoeken ligt de veronderstelling ten grondslag dat de betekenis van het identiteitsrecht van minderjarigen voor het Nederlandse familierecht hierdoor het beste begrepen en beoordeeld kan worden. Een algemeen inzicht in het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM zou de beoordeling van dat recht in een meer specifieke context, bijvoorbeeld

zijn. Zie bijvoorbeeld Sullivan 2013, p. 581 waarin geconstateerd wordt dat *'while the decisions of the European Court are not binding on Australia, they are influential'*.

<sup>10</sup> Zie hierover bijvoorbeeld Schukking 2018.

familierecht kwesties ten aanzien van minderjarigen, volgens de onderzoekster namelijk ten goede kunnen komen. De volgende onderzoeksvraag is daarom leidend:

### **Wat is de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen?**

Ter beantwoording van deze onderzoeksvraag zijn verschillende deelvragen onderzocht: wat is de grondslag van het recht op identiteit; (sinds) wanneer, waarom en hoe komt dit recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak voor; hoe wordt de term identiteit in de zin van het recht op identiteit uitgelegd; welke bescherming en verplichtingen vloeien uit dit recht voort; en met welke rechten of concepten hangt dit recht mogelijk samen? Het onderzoek is als volgt opgebouwd. Eerst is het recht op identiteit onderzocht aan de hand van rechtspraak en literatuur waarin dit recht expliciet wordt genoemd (hoofdstuk 9). Vervolgens is het recht op identiteit verder onderzocht, mede aan de hand van rechtspraak en literatuur waarin dit identiteitsrecht *niet* expliciet wordt genoemd (hoofdstuk 10). Daarna is nagegaan of het recht op identiteit in rechtspraak en literatuur anders wordt uitgelegd wanneer het specifiek de identiteit van minderjarigen betreft (hoofdstuk 11). Tot slot volgen de conclusies (hoofdstuk 12).

## **8.3 Dataverzameling, selectie en verantwoording**

Het onderzoek in dit tweede deel bestaat primair uit jurisprudentieonderzoek (§ 8.3.1), dat is aangevuld met literatuuronderzoek (§ 8.3.2).

### **8.3.1 Jurisprudentieonderzoek**

De uitspraken van het Hof zijn de belangrijkste bronnen voor een analyse van het recht op identiteit. Het is bij uitstek het Hof dat door interpretatie van de verdragsrechten invulling geeft aan deze rechten en de hieruit voortvloeiende bescherming. Hierbij is van belang dat de invulling en implicaties van de verdragsrechten niet per definitie vaststaan. Het EVRM wordt door het Hof beschouwd als *living instrument*.<sup>11</sup> Dat impliceert dat de betekenis van de verdragsbepalingen zich in de loop der tijd blijft ontwikkelen. Dit uit zich ook in de aanvullende protocollen bij het verdrag waarin nieuwe rechten aan het verdrag zijn toegevoegd en bestaande rechten zijn uitgebreid. Gelet op deze argumenten is jurisprudentieonderzoek als methode voor het onderzoek naar de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in het bijzonder voor minderjarigen, de aangewezen methodologische keuze.

<sup>11</sup> Het Hof constateert dit voor het eerst in *Tyrer t. het Verenigd Koninkrijk (1978)*, overweging 31, als volgt: "The Court must also recall that the Convention is a living instrument which, as the Commission rightly stressed, must be interpreted in the light of present-day conditions."

Het jurisprudentieonderzoek heeft betrekking op de gepubliceerde zaken in de online jurisprudentiedatabase HUDOC.<sup>12</sup> Bij de selectie van relevante uitspraken is gestreefd naar een zo compleet mogelijk overzicht. Er is daarom geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende typen documenten in de database van het Hof. Rapporten en beslissingen van de toenmalige Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (hierna: de Commissie) alsook beslissingen van het Hof waaronder ontvankelijkheidsbeslissingen (*decisions*) en arresten (*judgements*) zijn allen meegenomen in het onderzoek. Dit geldt eveneens voor aanhangige zaken (*communicated cases*). Verder zijn *opinions* van EHRM-rechters die aan de zaken zijn toegevoegd op relevantie onderzocht als zij naar voren kwamen in de zoektocht naar relevante rechtspraak. Deze door rechters naar voren gebrachte opvattingen maken weliswaar geen onderdeel uit van de beslissing van het Hof en corresponderen dan ook niet per definitie met de zienswijze van het Hof, maar zij kunnen wel bijdragen aan een beter inzicht in de materie.

HUDOC heeft de beperking dat zoekopdrachten telkens zowel in het Engels als in het Frans uitgevoerd moeten worden om geen jurisprudentie mis te lopen die enkel in het Engels óf in het Frans is gepubliceerd. Ook bleek dat zaken die zowel in het Engels als in het Frans zijn gepubliceerd, soms enkel in één van de zoekopdrachten als treffer voorkwamen doordat niet de hele zaak in de andere taal was vertaald en het woord 'identiteit' juist in het niet overgenomen gedeelte was opgenomen. Daarom is voor het verzamelen van jurisprudentie steeds gebruikgemaakt van zoektermen in zowel het Engels als het Frans. Verder zijn de zoekopdrachten niet in tijd begrensd: alle treffers uit de verschillende zoekopdrachten zijn doorgenomen. Het verzamelen en selecteren van rechtspraak is in alle hoofdstukken bijgewerkt tot 1 augustus 2020. Latere rechtspraak is dus niet meegenomen in het onderzoek.

Het operationaliseren van de onderzoeksvraag aan de hand van de jurisprudentie van het Hof is moeilijk. Identiteit laat zich namelijk lastig onderzoeken in HUDOC. Ten eerste komt dit omdat de database het alleen toelaat om te zoeken met zoektermen. De zaken zijn bijvoorbeeld niet op rechtsgebied of op onderwerp gecategoriseerd. En hoewel de zoekmachine het wel mogelijk maakt om 'te filteren' op een verdragsrecht, geldt dit alleen voor de nadrukkelijk in de verdragstekst neergelegde rechten en niet voor de rechten die hieruit voortvloeien, zoals met het recht op identiteit het geval is. In HUDOC is daarom aan de hand van meerdere zoekopdrachten met verschillende zoektermen systematisch naar zoveel mogelijk relevante rechtspraak gezocht. Een tweede reden waarom het lastig is overzicht te krijgen, is dat het op voorhand, mede gelet op het gebrek aan duiding in de literatuur, niet duidelijk is waar identiteit (in het kader van artikel

---

<sup>12</sup> Online jurisprudentiedatabase van het Hof, raadpleegbaar via [hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int).

8 EVRM) in de rechtspraak van het Hof te vinden is en met welke zoektermen het naar voren komt.

De volgende **zoek- en selectiestrategie** is gehanteerd. Eerst zijn *alle* zaken verzameld waarin '*het recht op identiteit*' nadrukkelijk voorkomt en zijn de zaken geselecteerd waarin dit recht aan de orde komt als recht dat uit het EVRM volgt; en dus niet volgt uit nationaal recht. Hierbij is *geen* filter toegepast. Ondanks dat in de literatuur is geconstateerd dat het recht op identiteit voortvloeit uit artikel 8 EVRM, is er voor gekozen om *alle* rechtspraak te verzamelen waarin dit recht naar voren komt (dus ook zonder artikel 8 EVRM). Hierdoor is het mogelijk te controleren of artikel 8 EVRM inderdaad de rechtsgrond voor het recht op identiteit is en kan worden nagegaan in hoeverre zaken buiten het kader van artikel 8 EVRM inzicht geven in dit recht. De analyse van deze verzamelde rechtspraak en de literatuur gaf voorts aanleiding voor verder onderzoek naar het recht op identiteit aan de hand van EHRM-rechtspraak *zonder* expliciete vermelding van '*het recht op identiteit*'. Uit de analyse van de rechtspraak over het recht op identiteit kwamen namelijk overwegingen voor over het beschermen van identiteit die niet direct gekoppeld werden aan '*het recht op identiteit*' en waarbij andere EHRM-rechtspraak werd aangehaald. Daarom is voor het verdere onderzoek naar de betekenis van het recht op identiteit vervolgens aan de hand van verschillende zoekopdrachten meer rechtspraak van het Hof verzameld, geselecteerd en onderzocht waarin veelvoorkomende termen of overwegingen met betrekking tot identiteit gebruikt worden. Hierbij is ervoor gekozen om alleen rechtspraak te verzamelen en te analyseren waarin expliciet het woord 'identiteit' wordt genoemd. Anders dan de zoektocht naar rechtspraak waarin nadrukkelijk '*het recht op identiteit*' voorkomt, zijn deze zoekopdrachten telkens verricht *met* het filter '8 EVRM', omdat het onderzoek beperkt is tot artikel 8 EVRM.

Het bleek niet haalbaar om alle jurisprudentie van het Hof te bekijken waarin het woord 'identiteit' in het kader van artikel 8 EVRM naar voren komt. De zoekopdracht 'identiteit' met het filter '8 EVRM' gaf op het moment van onderzoek namelijk meer dan 1600 treffers. Bovendien laat een steekproef in de rechtspraak zien dat niet alle zaken over artikel 8 EVRM waarin de term 'identiteit' wordt genoemd, relevant zijn voor het onderzoek naar het recht op identiteit. Het enkele feit dat de term 'identiteit' voorkomt in de beslissing, houdt niet direct in dat de zaak daarmee over het recht op identiteit gaat of over identiteit als verdragsrechtelijk concept. Identiteit komt in veel zaken en in verschillende contexten naar voren die *niet* over het beschermen van de identiteit op grond van artikel 8 EVRM gaan. Dat zijn bijvoorbeeld zaken waarin identiteit alleen naar voren komt in de termen 'identiteitsdocumenten'<sup>13</sup> en 'identiteitsfraude'.<sup>14</sup> Deze zaken geven geen inzicht in

<sup>13</sup> Zie bijvoorbeeld *Orhan t. Turkije* (2002), o.a. overweging 40. "*They were asked for their identity cards and they produced them.*"

<sup>14</sup> Zie bijvoorbeeld *Jeunesse t. Nederland* (2014), overweging 80. "*She also pointed out that she had never lied about her identity (...).*" *Shevanova t. Letland* (2007), overweging 49. "*Nevertheless, the Court observes that*

de betekenis van het recht op identiteit. Daarom is met verschillende en meer concrete zoektermen gepoogd om zoveel mogelijk relevante rechtspraak uit de database naar boven te krijgen, waarbij die zoektermen zijn gebaseerd op de analyse van de rechtspraak waarin 'het recht op identiteit' wordt genoemd. Zo is met het filter '8 EVRM' bijvoorbeeld alle rechtspraak bekeken waarin de aanduidingen 'sociale identiteit' en 'persoonlijke identiteit' zijn gebruikt, omdat deze aanduidingen voorkomen in rechtspraak over *het recht op identiteit* en waarbij andere rechtspraak wordt aangehaald. De verschillende zoekopdrachten in de jurisprudentiedatabase van het Hof worden in elk hoofdstuk apart uiteengezet. Daarbij is van belang dat binnen het zoekresultaat naar aanleiding van de verschillende zoekopdrachten geen steekproef heeft plaatsgevonden: voor de selectie is steeds *alle* jurisprudentie (dus de hele populatie) onderzocht op relevantie.

8.3

Teneinde te onderzoeken hoe het recht op identiteit in relatie tot *minderjarigen* wordt uitgelegd, is daarna het terrein onderzocht waarop de identiteit van de minderjarige in de EHRM-rechtspraak bij artikel 8 EVRM aan bod komt. Met nieuwe zoekopdrachten die opnieuw gekoppeld zijn aan de term 'identiteit' is in het kader van artikel 8 EVRM naar relevante rechtspraak gezocht specifiek over de identiteit van minderjarigen. Dat heeft geleid tot rechtspraak die al eerder in het onderzoek aan de orde kwam, maar heeft ook nieuwe rechtspraak opgeleverd. Daaronder valt ook rechtspraak met een verwijzing naar het recht van minderjarigen op behoud van identiteit uit artikel 8 IVRK.

Zelfs met deze uitgebreide zoektocht naar jurisprudentie is niet uit te sluiten dat relevante rechtspraak niet is meegenomen in de analyse, omdat de term 'identiteit' daarin ontbreekt. Rechtspraak waarin 'identiteit' niet wordt genoemd maar waarin het bijvoorbeeld gaat om 'de achtergrond van X', kan immers impliciet over de identiteit van X gaan en zou mogelijk meer inzicht kunnen geven in de betekenis van het recht op identiteit. Daarnaast kunnen zaken waarin identiteit niet nadrukkelijk wordt genoemd, maar waarin het (blijkens het jurisprudentieonderzoek) naar het oordeel van het Hof gaat om een bepaald aspect van identiteit, bijvoorbeeld naam of afstammingsbanden, indirect bijdragen aan een nadere interpretatie van het recht op identiteit. Het achterhalen van al deze 'mogelijk relevante zaken' bleek echter te complex en het was bovendien bij aanvang van het onderzoek al duidelijk dat het onmogelijk zou zijn om ál deze zaken binnen het tijdsbestek van dit onderzoek in de analyse mee te nemen.<sup>15</sup> Daarom is ervoor gekozen om alleen jurisprudentie te onderzoeken met een expliciete vermelding van de term 'identiteit'. Al met al is met behulp van de uiteengezette onderzoeksmethode,

---

*the measures taken by the Latvian authorities against the applicant were prompted by her own conduct: having found the Soviet passport she had mislaid eight years previously and which had been replaced by a new identity document, the applicant had omitted to return it to the relevant authorities."*

<sup>15</sup> Zo resulteerden bijvoorbeeld de zoekopdrachten met het filter '8 EVRM' en de zoekterm 'personality' in meer dan 750 treffers, 'personal development' in meer dan 150 treffers, 'background' in 1790 treffers en 'origins' in meer dan 130 treffers.

waarbij gebruik is gemaakt van verschillende zoekopdrachten en verschillende documenten van het EHRM, rechtspraak geselecteerd en geanalyseerd die relevant is voor het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Ter indicatie: de onderzoeksomvang van de jurisprudentieanalyse van de geselecteerde rechtspraak omvat grofweg 400 zaken. Tussen de resultaten uit de verschillende zoekopdrachten bestaat overlap en dat maakt het lastig om het exacte aantal geanalyseerde zaken aan te geven, maar dat exacte aantal doet ook niet ter zake.

De analyse van de geselecteerde rechtspraak is trapsgewijs uitgevoerd. Dat wil zeggen dat de analyse telkens heeft plaatsgevonden binnen de betreffende categorie rechtspraak. Zo is bijvoorbeeld de reikwijdte van het recht op identiteit eerst onderzocht binnen de categorie zaken waarin *het recht* op identiteit nadrukkelijk voorkomt. Die rechtspraak heeft richting gegeven aan het verdere onderzoek naar het recht op identiteit. Dat heeft ertoe geleid dat vervolgens de reikwijdte van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM onderzocht is aan de hand van een analyse van de rechtspraak waarin de termen 'fysieke identiteit', 'sociale identiteit' en 'persoonlijke identiteit' worden genoemd. Bovendien is de analyse van rechtspraak eerst gericht geweest op de betekenis van het recht op identiteit *in het algemeen* (hoofdstuk 9 en 10), zonder afbakening van context, en vervolgens op de betekenis daarvan specifiek voor minderjarigen (hoofdstuk 11). Deze keuze is gemaakt omdat hierdoor zichtbaar wordt of, en zo ja, in hoeverre het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen een andere of aanvullende bescherming krijgt, of wellicht zou moeten krijgen. Voor zover relevant en mede voor de controleerbaarheid is steeds aangegeven op welke zaken de analyse betrekking heeft en in hoeveel zaken de betreffende bevinding naar voren komt. Hierbij is ter verduidelijking gebruikt gemaakt van tabellen.

De methode van analyse van de geselecteerde rechtspraak bestaat uit een tekstanalyse en interpretatie en het positioneren van de uitspraken ten opzichte van elkaar. Het is daarmee grotendeels een kwalitatief onderzoek. Steeds zijn de overwegingen waarin de term identiteit nadrukkelijk in de zaak naar voren komt onderzocht, waarbij in het onderzoek naar de betekenis van het recht op identiteit in het algemeen continu is gelet op de vraag in hoeverre de zaak bijdraagt aan inzicht in dat recht. Bij het onderzoeken van de relevante overwegingen is telkens nagegaan of het Hof iets nieuws toevoegt of dat enkel eerdere bevindingen uit de geselecteerde rechtspraak worden ondersteund. Ook is meer specifiek gelet op de overeenkomsten en verschillen tussen de relevante overwegingen van het Hof waarin het ingaat op identiteit. Een beperking in dit kader is dat bepaalde termen soms tot verwarring leiden, bijvoorbeeld omdat in een gelijke context soms de term 'recht' wordt gebruikt en soms de term 'aanspraak'. Sommige termen kennen bovendien nog geen equivalent met een vaste betekenis in het Nederlands, zoals de termen '*moral integrity*' en '*intimate identity*'. Verder is een relevante factor op welke wijze 'identiteit' in de zaak aan de orde komt, bijvoorbeeld



omdat klagers of de verdragsstaat daarnaar verwijzen of (ambtshalve) het Hof. Hetzelfde geldt voor de context waarin de term 'identiteit' naar voren komt, zowel de feitelijke context van de zaak als de positionele context van identiteit in de beslissing (bijvoorbeeld vermelding onder de feiten, de ontvankelijkheidsvraag of de inhoudelijke onderbouwing en beoordeling van de klacht). Voor het toegespitste onderzoek naar de betekenis van het recht op identiteit voor minderjarigen geldt dat steeds is gelet op de overwegingen met een expliciete verwijzing naar de identiteit van de minderjarige en de wijze waarop 'de identiteit van de minderjarige' naar voren komt, en is beoordeeld in hoeverre die overwegingen bijdragen aan inzicht in het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen. Overwegingen uit de rechtspraak die voor het onderzoek belangrijk zijn, zijn soms geciteerd, waarbij het belangrijkste gedeelte door onderzoekster is *gecursiveerd* en soms is vetgedrukt. De bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek worden in elk van de hoofdstukken (hoofdstuk 9 t/m 11) vervolgens afgezet tegen de literatuur.

### 8.3.2 Literatuuronderzoek

Wat wordt er in de literatuur over het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM vermeld en hoe wordt dit recht daarin begrepen, in het bijzonder in de context van minderjarigen? Net als bij het verzamelen van rechtspraak geldt ook voor het verzamelen van literatuur dat een sluitende methode om de literatuur die relevant zou kunnen zijn voor het recht op identiteit op een verantwoorde en systematische wijze op te sporen, ontbreekt. Het hanteren van de zoekterm 'identiteit' in online zoeksystemen (*WorldCat, Google Scholar, HeinOnline, Scopus*) levert zoveel treffers op dat het onmogelijk is om deze allemaal op relevantie te beoordelen. Hetzelfde geldt voor de meeste zoekopdrachten waarin het recht op identiteit voorkomt (zie hieronder Tabellen 3 en 4). Daarom is de volgende **zoek- en selectiestrategie** gehanteerd. Er is voor gekozen om de treffers die naar aanleiding van meerdere zoekopdrachten boven zijn gekomen op basis van de titels van de bijdragen te beoordelen op relevantie. Wanneer de titel een aanwijzing gaf dat de bijdrage mogelijk relevant was, is de bijdrage vervolgens bekeken op relevantie en doorzocht op verwijzingen naar (*het recht op*) identiteit. Die mogelijke relevantie werd in ieder geval verondersteld voor de bijdragen waarin 'het recht op identiteit' deel uitmaakt van de titel; deze bijdragen zijn telkens doorgenomen wanneer deze online beschikbaar was. Er is alleen naar Nederlandstalige en Engelstalige literatuur gezocht waarin (het recht op) identiteit in het kader van artikel 8 EVRM aan de orde komt. Voorts is aan de hand van de sneeuwbalmethode naar meer literatuur gezocht. Bijdragen waarin het recht op identiteit wordt genoemd zonder daarbij naar het EVRM te verwijzen, zijn gelet op de onderzoeksvraag buiten beschouwing gebleven.

Tabel 3. Voorbeeld: zoekopdrachten in HeinOnline met filter Law Journal Library; augustus 2020.

Zoekopdracht	Aantal treffers
'Identity' in tekst	372.458
'Identity' in titel	3283
'Right to identity' in tekst	757
'Right to identity' in titel	19 <sup>16</sup>
'Right to identity' in tekst + 'ECHR' in tekst	244 <sup>17</sup>
'Right to identity' in tekst met tijdrange 2016-2020	179 <sup>18</sup>
'Right to identity' in tekst + 'private life' in tekst	207 <sup>19</sup>

Tabel 4. Voorbeeld: zoekopdrachten in WorldCat; augustus 2020.

Zoekopdracht	Aantal treffers
'Identity'	2.996.810
'Identity' met filter 'Recht'	4734
'Right to identity'	419
'Right to identity' met filter 'Recht'	33 <sup>20</sup>
'Personal identity' met filter 'Recht'	71 <sup>21</sup>

Over de **verzameling van literatuur** kan het volgende worden vermeld. De zoektocht naar literatuur over het recht op identiteit heeft niet geleid naar een handboek of monografie over de betekenis van dit recht gebaseerd op het EVRM. Er zijn wel bijdragen gevonden waarin *het recht* op identiteit expliciet in de titel van (een hoofdstuk uit) een boek of artikel wordt vermeld. Dit lijkt veelbelovend, maar niets blijkt minder waar: in weinig van deze bijdragen staat het recht op identiteit in het EVRM kader centraal. Sterker nog: in veel van deze bijdragen komt het recht op identiteit uit het EVRM helemaal niet aan de orde. Het recht op identiteit wordt dan bijvoorbeeld alleen besproken als algemeen universeel mensenrecht zonder daarbij in te gaan op een specifieke grondslag, of het gaat om het recht op identiteit gebaseerd op ander regionaal, internationaal of nationaal recht.<sup>22</sup> Een enkele keer volgt wél een verwijzing naar het recht op identiteit uit het EVRM,

<sup>16</sup> Al deze treffers zijn op relevantie doorgenomen.

<sup>17</sup> Deze treffers zijn op basis van de titels beoordeeld op relevantie.

<sup>18</sup> Deze treffers zijn op basis van de titels beoordeeld op relevantie.

<sup>19</sup> Deze treffers zijn op basis van de titels beoordeeld op relevantie.

<sup>20</sup> Al deze treffers zijn op relevantie doorgenomen.

<sup>21</sup> Deze treffers zijn op basis van de titels beoordeeld op relevantie.

<sup>22</sup> Bijvoorbeeld Lyons 2018; Lyons 2017; Sullivan 2016; Perlin 2017; Ruocco 2016; Fenton-Glynn 2014; Henrard 2013; Fraser & Lima 2012; Ruru 2013; Brownsword 2009; Neethling 2019, waarin aandacht uitgaat naar *'the right to identity'*; Giroux & De Lorenzi 2012; Piñero 2012; Mohd 2011; Neethling 2011; Sabatello 2009; Avery 2004;

maar wordt daar vervolgens geen of weinig aandacht aan besteed.<sup>23</sup> Verder komt het vaak voor dat het recht op identiteit uit het EVRM alleen wordt aangehaald in bijdragen over uiteenlopende onderwerpen, onder meer over afstammingskennis, genetische manipulatie, digitale identiteit en de bescherming van minderheden.<sup>24</sup> Bij uitzondering wordt langer stilgestaan bij het uit het EVRM volgende recht op identiteit.<sup>25</sup>

In bijdragen waarin *het recht* op identiteit in de tekst wordt aangehaald (en niet ook in de titel van de bijdrage), wordt dat recht niet altijd gebaseerd op het EVRM.<sup>26</sup> Wanneer dat wel het geval is, vaak in bijdragen over afstammingsrechtelijke onderwerpen, wordt daarop doorgaans niet uitvoerig ingegaan.<sup>27</sup> Bijdragen waarin het recht op identiteit in het kader van het EVRM nader wordt besproken, blijken opnieuw de uitzondering.<sup>28</sup>

8.3

*Identiteit* in het kader van het EVRM, en artikel 8 EVRM in het bijzonder, vormt in meerdere bijdragen wél onderwerp van onderzoek. Zo wordt in handboeken over het EVRM ingegaan op de rol van identiteit in het EVRM, echter zonder daarbij naar *het recht* op identiteit te verwijzen.<sup>29</sup> Ook zijn er wetenschappelijke bijdragen (boeken, hoofdstukken, artikelen) gevonden waarin identiteit in het kader van het EVRM aan de orde komt, waarbij soms verwezen wordt naar *het recht* op identiteit,<sup>30</sup> maar niet altijd. Alle bijdragen die ingaan op identiteit in het kader van artikel 8 EVRM kunnen inzicht geven in de wijze waarop *het recht* op identiteit in de literatuur geïnterpreteerd wordt. Maar het is om voornoemde redenen onmogelijk om al die bijdragen systematisch

McCarthy 2004; Stewart 1992; Thornberry 1994 (blijkens de inhoudsopgave gaat het voornamelijk over artikel 27 IVBPR en in ieder geval niet over het EVRM); Schneider 1988; Gloor 1980; Ricciardello 1981; Kothari (rapport CRY).

<sup>23</sup> Sijniensky en Aizenstatd 2014; Gomes de Andrade & De Hert 2013; Gomes de Andrade 2011.

<sup>24</sup> Bijvoorbeeld in Deana 2019; Giroux & De Lorenzi 2011; Sullivan, *Federal Law Review* 2013, p. 573; Sullivan 2013; Grant 2011; Gomes de Andrade 2010; Breen 2005.

<sup>25</sup> De Hert 2012 (gelijk aan De Hert 2008); De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>26</sup> Zie bijvoorbeeld Saez 2019; Florescu en Sloth-Nielsen 2017; Medda- Windischer 2009.

<sup>27</sup> Zie bijvoorbeeld Alfonso Aleman 2019; Marshall 2016; Diver 2014; Freeman & Margaria 2012; Marshall 2009; Marshall 2012; Blauwhoff 2009, p. 91 (Blauwhoff verrichtte onderzoek naar het recht van minderjarigen op afstammingskennis en in zijn analyse van relevante EHRM-rechtspraak komt het recht op identiteit tevoorschijn (*Jäggi t. Zwitserland (2006)*), maar aan dit recht als zodanig is geen aparte aandacht besteed); Besson 2007.

<sup>28</sup> Mulligan 2018; Marshall 2018; Mulligan 2014; Marshall 2014.

<sup>29</sup> Zie bijvoorbeeld Schabas 2016. Bij de behandeling van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM komt de paragraaf '*Personal autonomy and identity*' voor (p. 376 – 380). Hierin wordt niet ingegaan op *het recht* op identiteit. Wel wijst Schabas eenmaal op een uit artikel 8 EVRM afgeleid '*right to establish details of identity as a human being*' en '*right to personal and social identity*'. Zie Schabas 2016, p. 376 en 376. Zie ook Rainey, Wicks & Ovey 2014 (p. 381-393). Hierin is in hoofdstuk 16 over het recht op respect voor het privéleven een paragraaf opgenomen getiteld: *Freedom to Develop One's Identity*, waarin verschillende categorieën worden besproken waarvan de relatie tot de bescherming van identiteit in het EVRM wordt verondersteld (*parental links and childhood, cultural identity, names, transsexuals, homosexuality, sado-masochism, incest*). Identiteit in het kader van het EVRM komt niet voor in Mowbray 2007.

<sup>30</sup> Zie bijvoorbeeld Al Tamimi 2018; Marshall 2014; Turkmendag 2012; Marshall 2009.

te verzamelen. Om deze reden is gekozen om in het onderzoek alleen die literatuur over identiteit mee te nemen waarin *het recht* op identiteit uit artikel 8 EVRM ten minste wordt genoemd. Het bovenstaande leidt tot het sterke vermoeden dat grondig en systematisch onderzoek naar *het recht* op identiteit uit het EVRM in de literatuur ontbreekt.

Bij de analyse van de geselecteerde literatuur is gelet op hetgeen over (het recht op) identiteit ex artikel 8 EVRM wordt vermeld en waarop dit wordt gebaseerd. Die analyse stond bovendien in het teken van de vraag waar de literatuur de bevindingen uit het eigen jurisprudentieonderzoek aanvult, of daarvan juist afwijkt. Deze stand van de wetenschap wordt telkens na het jurisprudentieonderzoek geschetst, zodat goed zichtbaar wordt wat de literatuur aan de bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek toevoegt en vice versa.

## 8.4 Analyse van rechtspraak en literatuur

Met zowel een analyse van jurisprudentie als van literatuur wordt een goed beeld verkregen van het recht op identiteit uit het EVRM en het terrein waarop identiteit, en in het bijzonder de identiteit van de minderjarige, zich in het kader van artikel 8 EVRM afspeelt. Die bevindingen maken het vervolgens mogelijk om te beoordelen wat daarvan van belang is voor minderjarigen (hoofdstuk 12). Met het verkregen inzicht kan uiteindelijk in de slotbeschouwing (deel III) een vergelijking worden gemaakt tussen het recht op behoud van identiteit uit het kinderrechtenverdrag (deel I) en het recht op identiteit uit het EVRM (deel II), én kan gereflecteerd worden op de vraag wat dat deze identiteitsrechten mogelijk verder zouden kunnen behelzen. Bovendien kan beoordeeld worden wat de bevindingen betekenen voor het Nederlandse familierecht in het bijzonder. Omdat artikel 8 EVRM rechtstreekse werking geniet in de Nederlandse rechtsorde en het recht op identiteit enige betekenis heeft in de Nederlandse familierechtspraak (zie hoofdstuk 1 § 1.2.3), mag verwacht worden dat de bevindingen uit de analyse van EHRM-rechtspraak en rechtsliteratuur in dit deel van het proefschrift kunnen bijdragen aan een versterking van het recht op identiteit voor minderjarigen op dat terrein.



# HET RECHT OP IDENTITEIT: EEN EERSTE VERKENNING

## 9.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op het recht op identiteit zoals dat in artikel 8 EVRM besloten ligt en wordt het terrein verkend waarop dit recht een rol speelt: eerst aan de hand van rechtspraak waarin dit recht expliciet wordt genoemd (§ 9.2), vervolgens met literatuur waarin dit recht nadrukkelijk aan de orde komt (§ 9.3). Het hoofdstuk eindigt met een conclusie: wat maken de relevante bronnen over dit recht op identiteit inzichtelijk (§ 9.4)?

## 9.2 *Het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak*

In de EHRM-rechtspraak komen zaken voor waarin *het recht op identiteit* nadrukkelijk wordt genoemd (§ 9.2.1). Daaruit volgt informatie over de grondslag (§ 9.2.2), de ontwikkeling en ratio van het recht op identiteit (§ 9.2.3), de context waarin het recht op identiteit in de rechtspraak aan de orde komt (§ 9.2.4) en wie het initiatief daartoe neemt (§ 9.2.5). Ook geeft het enig inzicht in het concept identiteit in de zin van het recht op identiteit (§ 9.2.6), de bescherming en verplichtingen die uit dit recht volgen (§ 9.2.7) en de samenhang van dit recht met enkele andere EVRM-rechten en concepten (§ 9.2.8).

### 9.2.1 Relevante rechtspraak

In HUDOC is zonder filter – en dus niet beperkt tot artikel 8 EVRM – gezocht naar alle zaken waarin *het recht op (een) identiteit* expliciet *als verdragsrecht* wordt genoemd. Daarvoor is gekozen omdat in dit onderzoek de betekenis van het recht op identiteit als

EVRM-recht centraal staat. Zaken waarin het recht op identiteit bijvoorbeeld voortvloeit uit het nationale recht van een lidstaat, zijn daarom niet van belang.<sup>1</sup> Bovendien is alleen gezocht naar rechtspraak waarin het recht op identiteit in algemene zin wordt genoemd, en niet naar andere rechten die mogelijk verband houden met dat recht of daarvan deel uitmaken. De zoektocht naar relevante rechtspraak heeft desondanks ook naar zaken geleid waarin een mogelijke specificering van het recht op identiteit aan bod komt, zoals bijvoorbeeld het recht op genderidentiteit en het recht op culturele identiteit, maar waarin het waarschijnlijk bredere recht op identiteit niet wordt genoemd. Deze zaken vermelden namelijk het recht op genderidentiteit<sup>2</sup> en het recht op culturele identiteit<sup>3</sup>. Het is goed denkbaar dat deze zaken bijdragen aan inzicht in het recht op identiteit. Maar omdat het recht op identiteit in dit verkennende onderzoek juist eerst in algemene zin wordt onderzocht en uitsluitend aan de hand van rechtspraak waarin dit recht als zodanig specifiek wordt genoemd, blijven deze zaken in dit hoofdstuk buiten beschouwing. De zaken worden wel meegenomen in het verdere onderzoek naar het recht op identiteit (hoofdstuk 10).

De zoekopdrachten in HUDOC, genoteerd in de onderstaande tabel, hebben in totaal 42 relevante zaken opgeleverd. Daaronder vallen 2 rapporten<sup>4</sup> en 1 ontvankelijkheidsbeslissing<sup>5</sup> van de (toenmalige) Commissie, 8 ontvankelijkheidsbeslissingen (*decisions*)<sup>6</sup> en 29 beslissingen (*judgements*)<sup>7</sup> van het Hof en verder – ten tijde van de afronding van dit onderzoek op 1 augustus 2020 – 2 aanhangige zaken (*communicated cases*).<sup>8</sup> Daarnaast wordt het recht op identiteit aangehaald in *opinions* bij 6 zaken, waarvan het recht op identiteit in 5 zaken niet in de zaak zelf naar voren komt.<sup>9</sup> Ook deze worden meegenomen

<sup>1</sup> Zie bijvoorbeeld G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Đorđević t. Kroatië (2012); Krisztian Barnabás Tóth t. Hongarije (2013); Cusan en Fazzo t. Italië (2014).

<sup>2</sup> B. t. Frankrijk (1990); Van Kück t. Duitsland (2003); Y.Y. t. Turkije (2015); A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017); S.V. t. Italië (2018); Y.T. t. Bulgarije (2020).

<sup>3</sup> Iovcev e.a. t. Moldavië en Rusland (2019).

<sup>4</sup> Bij de zaken Burghartz t. Zwitserland (1992) en Stjerna t. Finland (1993).

<sup>5</sup> K.B. t. Nederland (1993).

<sup>6</sup> Morley t. het Verenigd Koninkrijk (2004); Paramsothy t. Nederland (2005); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Menéndez García t. Spanje (2009); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Güroglu t. Turkije (2010); Misick t. het Verenigd Koninkrijk (2012); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015).

<sup>7</sup> Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001); P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Odièvre t. Frankrijk (2003); Perry t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003); H.F. t. Slowakije (2005); Wisse t. Frankrijk (2005); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Jäggi t. Zwitserland (2006); Calmanovici t. Roemenië (2008); Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009); Gillan en Quinten t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Uzun t. Duitsland (2010); Ciubotaru t. Moldavië (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Gözümlü t. Turkije (2015); Vukota-Bojic t. Zwitserland (2016); Bărbulescu t. Roemenië (2016); Vasilica Mocanu t. Roemenië (2016); Ivashchenko t. Rusland (2018); Benedik t. Slovenië (2018); Mifsud t. Malta (2019); Breyer t. Duitsland (2020); Ghommid e.a. t. Frankrijk (2020).

<sup>8</sup> Silliau t. Frankrijk (2018) en Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018).

<sup>9</sup> Het recht op identiteit wordt genoemd in *opinions* bij de zaken Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1998); Koua Poirrez t. Frankrijk (2003); Odièvre t. Frankrijk (2003); Vereinigung Bildener Künstler t. Oostenrijk

in het onderzoek, aangezien deze *opinions* kunnen bijdragen aan inzicht in het recht op identiteit als recht waarop het EVRM betrekking heeft. De zaken en *opinions* bij zaken samengenomen resulteren in 47 verschillende zaken waarin het recht op identiteit als verdragsrecht in algemene zin tevoorschijn komt.

Daarnaast kwam tijdens het verdiepende onderzoek naar het recht op identiteit (hoofdstuk 10), een zaak naar voren waarin het recht op identiteit als verdragsrecht wordt genoemd maar die niet als resultaat verscheen op basis van de onderstaande zoekopdrachten.<sup>10</sup> Deze zaak is vervolgens meegenomen in dit onderdeel van het onderzoek, waardoor het totaal neerkomt op 48 zaken (3 zaken van de Commissie, 40 zaken van het Hof en 5 zaken alleen in een *opinion*).

Tabel 5. Zoekopdrachten in HUDOC, laatst bijgewerkt: augustus 2020.

ZOEKOPDRACHTEN	AANTAL TREFFERS & RELEVANTE ZAKEN
Right to identity	30 treffers; 24 relevante zaken <sup>11</sup> (+3 <i>opinions</i> <sup>12</sup> )
Right to an identity	7 treffers; + 3 relevante zaken <sup>13</sup> (+3 <i>opinions</i> <sup>14</sup> )
Droit à l'identité	46 treffers; + 15 relevante zaken <sup>15</sup>
Droit à une identité	2 treffers; geen relevante zaken

## 9.2.2 Grondslag

Ondanks dat in de EHRM-rechtspraak *zonder* filter is gezocht naar rechtspraak waarin het recht op identiteit als verdragsrecht wordt genoemd, blijken de zaken en *opinions* bij zaken waarin dit recht wordt vermeld steeds betrekking te hebben op artikel 8 EVRM.<sup>16</sup>

(2007); N. t. het Verenigd Koninkrijk (2008) en Ramadan t. Malta (2016). Het recht op identiteit wordt alleen in Odièvre t. Frankrijk (2003) naast de *opinion* ook genoemd in de zaak; in de andere vijf zaken komt het recht op identiteit alleen in de *opinion* naar voren.

<sup>10</sup> Karov t. Bulgarije (2006). De aanduiding van het recht op identiteit in deze zaak (*'le droit pour tout individu à l'identité'*) leidt niet tot meer zaken waarin het recht op identiteit op soortgelijke wijze wordt aangehaald.

<sup>11</sup> In een paar zaken komt het recht op identiteit niet naar voren als recht dat uit het EVRM volgt en deze zaken zijn daarom niet meegenomen in het onderzoek voor dit hoofdstuk. Het gaat om de zaken G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Krisztian Barnabás Tóth t. Hongarije (2013); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016).

<sup>12</sup> *Opinions* bij Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1998); Koua Poirrez t. Frankrijk (2003); N. t. het Verenigd Koninkrijk (2008).

<sup>13</sup> X. t. Duitsland (1967) is irrelevant, hierin komt *right to an identity card* naar voren. De relevante zaken zijn Stjerna t. Finland (1993); Jäggi t. Zwitserland (2006); Godelli t. Italië (2012).

<sup>14</sup> *Opinions* bij Odièvre t. Frankrijk (2003); Vereinigung Bildener Künstler t. Oostenrijk (2007) en Ramadan t. Malta (2016).

<sup>15</sup> Niet relevant voor het onderzoek in dit hoofdstuk zijn onder meer B. t. Frankrijk (1990); Van Kück t. Duitsland (2003); Đorđević t. Kroatië (2012); Cusan en Fazzo t. Italië (2014); Y.Y. t. Turkije (2015); A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017); Laborie t. Frankrijk (2017); S.V. t. Italië (2018); Iovcev e.a. t. Moldavië en Rusland (2019) en Y.C. t. Bulgarije (2020).

<sup>16</sup> Burghartz t. Zwitserland (1992); Stjerna t. Finland (1993); K.B. t. Nederland (1993); Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1998); Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001); P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Odièvre t. Frankrijk (2003); Pery t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003);

Daarmee wordt bevestigd dat het EVRM *het recht* op identiteit omvat en dat dat recht duidelijk gebaseerd is op artikel 8 EVRM. In nagenoeg alle zaken komt het recht op identiteit specifiek naar voren als component van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, dat zich onderscheidt van het recht op respect voor het familieleven en het recht op respect voor de woning en correspondentie die ook onderdeel uitmaken van artikel 8 EVRM.<sup>17</sup> In de *joint dissenting opinion* van meerdere rechters bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)* leggen zij uit dat het recht op respect voor het privéleven enerzijds aspecten omvat die essentieel zijn voor het privéleven en anderzijds aspecten omvat die perifeer zijn. Het recht op identiteit behoort in de visie van deze rechters tot '*the inner core of the right to respect for one's private life*'.<sup>18</sup> Uit latere rechtspraak blijkt dat het Hof deze visie overneemt (zie § 9.2.5).<sup>19</sup>

### 9.2.3 Ontwikkeling en ratio

Het recht op identiteit verscheen voor het eerst in de Europees mensenrechtelijke jurisprudentie in het begin van de jaren '90 van de vorige eeuw. Het was de Commissie die dit recht als verdragsrecht introduceerde. De Commissie overwoog in een rapport bij de zaak *Burghartz t. Zwitserland* in 1992 dat het recht op respect voor privéleven ex artikel 8 EVRM een persoonlijke levenssfeer verzekert waarin iedereen vrijelijk zijn persoonlijkheid kan ontwikkelen en kan verwezenlijken, en dat dit recht op het ontwikkelen en verwezenlijken van de persoonlijkheid noodzakelijkerwijs *het recht op identiteit* meebrengt.

---

Koua Poirrez t. Frankrijk (2003); Morley t. het Verenigd Koninkrijk (2004); H.F. t. Slowakije (2005); Paramsothy t. Nederland (2005); Wisse t. Frankrijk (2005); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Karov t. Bulgarije (2006); Jäggi t. Zwitserland (2006); Vereinigung Bildener Künstler t. Oostenrijk (2007); Calmanovici t. Roemenië (2008); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); N. t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Menéndez García t. Spanje (2009); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Reklou en Davourlis t. Griekenland (2009); Gillan en Quinten t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Uzun t. Duitsland (2010); Güroglu t. Turkije (2010); Ciubotaru t. Moldavië (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Misick t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Gözümlü t. Turkije (2015); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015); Vukota-Bojic t. Zwitserland (2016); Bărbulescu t. Roemenië (2016); Vasilica Mocanu t. Roemenië (2016); Ramadan t. Malta (2016); Silliau t. Frankrijk (2018); Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018); Ivashchenko t. Rusland (2018); Benedik t. Slovenië (2018); Mifsud t. Malta (2019); Breyer t. Duitsland (2020); Ghomid e.a. t. Frankrijk (2020).

<sup>17</sup> Dit is niet het geval in *Gözüm t. Turkije (2015)*, waarin naar voren komt dat artikel 8 EVRM onder meer het recht op identiteit omvat. Zie overweging 34 van de Franstalige beslissing (niet opgenomen in de Engelstalige beslissing). Ook in *opinions* waarin het recht op identiteit voorkomt, wordt dit recht gekoppeld aan het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM. Zie de *opinions* bij *Koua Poirrez t. Frankrijk (2003)* met verwijzing naar *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*; *joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Vereinigung Bildener Künstler t. Oostenrijk (2007)* met verwijzing naar *Wisse t. Frankrijk (2005)*; *N. t. het Verenigd Koninkrijk (2008)* met verwijzing naar *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*.

<sup>18</sup> *Joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 11.

<sup>19</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Menéndez García t. Spanje (2009)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Godelli t. Italië (2012)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*; *Mennesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*.



“The Commission considers that the right to respect for private life as enshrined in Article 8 para. 1 (Art. 8-1) of the Convention ensures a sphere within which everyone can freely pursue the development and fulfilment of the personality. *The right to develop and fulfil one’s personality necessarily comprises the right to identity* ((..)).”<sup>20</sup>

Deze constatering van de Commissie, waaruit specifiek de verbondenheid blijkt tussen het recht op respect voor het privéleven, het recht op identiteit en het recht op het ontwikkelen en verwezenlijken van de persoonlijkheid, werd niet toegelicht en blijkbaar vanzelfsprekend geacht. Een jaar later werd door de Commissie opnieuw en op eenzelfde manier op het recht op identiteit gewezen, in een rapport bij de zaak *Stjerna t. Finland* (1993) en in *K.B. t. Nederland* (1993). Het Hof nam de overweging met betrekking tot het recht op identiteit in de behandeling van de eerste twee zaken echter niet over (de derde werd door de Commissie niet-ontvankelijk verklaard).<sup>21</sup> Belangrijk is dat het Hof het recht op identiteit uiteindelijk *wel* aanhaalt in zijn rechtspraak, voor het eerst in 2001 in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk* (2001).<sup>22</sup> Het Hof verwees naar het recht op identiteit zoals eerder geïntroduceerd door de Commissie, en refereert hierbij expliciet aan het rapport van de Commissie bij de zaak *Burghartz t. Zwitserland* (1992).

“Private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition. ((..)). *Article 8 protects a right to identity* ((..)) (see, for example, *Burghartz*, cited above, opinion of the Commission, p. 37, § 47 ((..)).”<sup>23</sup>

In deze overweging legt het Hof uit wat het op grond van artikel 8 EVRM te beschermen privéleven omvat, waarbij het recht op identiteit als component van het privéleven naar voren komt. Dat wordt door het Hof als vaststaand gegeven gepresenteerd. De door de Commissie genoemde ratio van het recht op identiteit – namelijk de koppeling met het ontwikkelen en verwezenlijken van de persoonlijkheid – laat het Hof onvermeld.

<sup>20</sup> Rapport van de Commissie bij *Burghartz t. Zwitserland* (1992), overweging 47. Zie ook het rapport van de Commissie bij *Stjerna t. Finland* (1993), overweging 56 en de ontvankelijkheidsbeslissing *K.B. t. Nederland* (1993).

<sup>21</sup> Later in het onderzoek is ook gestuit op een *joint partly dissenting opinion* van rechters Sir Nicolas Bratza, Fuhrmann en Tulkens bij de zaak *Fretté t. Frankrijk* (2002). Daarin wijzen de rechters op ‘*the right to recognition of one’s identity*’, met verwijzing naar *Burghartz t. Zwitserland* (1994). De rechters gaan hier verder niet op in.

<sup>22</sup> Hiervoor had rechter Casadevall het in een *partly dissenting opinion* bij de zaak *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk* in 1998 het al over het recht op identiteit van klagers in kwestie. Zo meent de rechter dat: “*the applicants, just as much as Miss B., daily find themselves in a situation which, taken as a whole, is not compatible with their right to identity and to respect for their private life. Consequently, even having regard to the State’s margin of appreciation, the fair balance which has to be struck between the general interest and the interests of the individual has not been attained, and there has thus been a violation of Article 8 (B. v. France judgment, pp. 53–54, § 63).*”

<sup>23</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk* (2001), overweging 47.

Omdat het Hof wel verwijst naar het rapport van de Commissie mag aangenomen worden dat het Hof zich achter deze visie van de Commissie schaaft.

Sinds *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)* komt het recht op identiteit in meerdere zaken van het Hof voor en vrijwel steeds als component van het recht op respect voor het privéleven. Afgezet tegen de grote hoeveelheid rechtspraak met betrekking tot artikel 8 EVRM, komt de verwijzing naar het recht op identiteit betrekkelijk weinig voor. Toch komt het recht op identiteit in de afgelopen twee decennia met regelmaat terug in de rechtspraak van het Hof (40 zaken van het Hof en daarnaast in *opinions* bij 4 andere zaken van het Hof).<sup>24</sup>



Tabel 6. Recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak sinds 2001

In veel van de zaken met een verwijzing naar *het recht* op identiteit wordt dit recht in een soortgelijke overweging vermeld als in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*. Deze overweging kan daarom worden beschouwd als vaste jurisprudentie. Hierbij moet worden opgemerkt dat ook in zaken waarin *het recht* op identiteit niet wordt genoemd en waarin het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM in het geding is, het Hof vaak met deze standaardoverweging ingaat op de reikwijdte van het privéleven, maar het recht op identiteit dan niet wordt genoemd in de niet-limitatieve opsomming van componenten van het privéleven. Wanneer het Hof de standaardoverweging over de notie privéleven in alle zaken in gelijke bewoordingen als in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)* zou opnemen, dan zou het recht op identiteit veel vaker nadrukkelijk in de rechtspraak van het Hof voorkomen. Waarom het Hof het recht op identiteit niet steeds in de standaardoverweging bij het recht op respect voor het privéleven noemt, kan niet worden achterhaald. Het ligt niet voor de hand dat het Hof het recht op identiteit met een reden weglaat uit de standaardoverweging, nu het opnemen van het recht op identiteit in de standaardoverweging niet van invloed is op de inhoudelijke behandeling van de zaak maar slechts een toelichting is op de interpretatie van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM.

<sup>24</sup> Een van de *opinions* dateert namelijk uit 1998, en dus voor de zaak *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*.

## 9.2.4 Context

De gemeenschappelijke noemer in de zaken waarin het recht op identiteit wordt genoemd, is de omstandigheid dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM aan de orde is. Het zijn niettemin zaken die inhoudelijk zeer uiteenlopen en die onder diverse rechtsgebieden kunnen worden gecategoriseerd, zoals het strafrecht, vreemdelingenrecht, privacyrecht en familierecht. Sommige zaken gaan over het beschermen van persoonsgegevens en privacy van klagers<sup>25</sup> of over hun gezondheid,<sup>26</sup> maar vaak gaat het in de zaken over bepaalde persoonlijke kenmerken die worden gerelateerd aan de identiteit van klagers.<sup>27</sup> In die zaken gaat het dan bijvoorbeeld over het verkrijgen, wijzigen of behouden van de achternaam,<sup>28</sup> afstammingsbanden<sup>29</sup> en nationaliteit<sup>30</sup> en daarmee over onderwerpen van het familierecht. Hieruit volgt dat het recht op identiteit in meerdere contexten relevant kan zijn en potentieel een breed toepassingsbereik heeft. Dat is ook logisch, aangezien alle mensenrechten in uiteenlopende contexten van belang zijn. Artikel 8 EVRM, met inbegrip van het recht op respect voor het privéleven en het recht op identiteit in het bijzonder, vormt daarop geen uitzondering. Toch valt het juist daarom op dat een groot deel van de zaken waarin het recht op identiteit wordt genoemd, familierechtelijke kwesties betreffen.

9.2

## 9.2.5 Initiatief ter zake het recht op identiteit

De rechtspraak waarin het recht op identiteit als verdragsrecht wordt genoemd, laat zien dat dit recht op uiteenlopend initiatief naar voren komt. Een enkele keer blijkt sprake van een beroep op dit recht door de klager(s) of de staat, maar meestal is dit recht aangehaald door het Europese rechtscollège: door de Commissie of door het Hof.

<sup>25</sup> P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Perry t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Wisse t. Frankrijk (2005); Calmanovici t. Roemenië (2008); Reklós en Davourlis t. Griekenland (2009); Gillan en Quinten t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Uzun t. Duitsland (2010); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015); Vukota-Bojic t. Zwitserland (2016); Bărbulescu t. Roemenië (2016); Vasilica Mocanu t. Roemenië (2016); Ivashchenko t. Rusland (2018); Benedik t. Slovenië (2018); Breyer t. Duitsland (2020).

<sup>26</sup> Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Paramsothy t. Nederland (2005); H.F. t. Slowakije (2005); Morley t. het Verenigd Koninkrijk (2004).

<sup>27</sup> Burghartz t. Zwitserland (1992); Stjerna t. Finland (1993); K.B. t. Nederland (1993); Odièvre t. Frankrijk (2003); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Jäggi t. Zwitserland (2006); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Menéndez García t. Spanje (2009); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Güroglu t. Turkije (2010); Ciubotaru t. Moldavië (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Misick t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Gözüm t. Turkije (2015); Silliau t. Frankrijk (2018); Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018); Mifsud t. Malta (2019); Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020).

<sup>28</sup> Burghartz t. Zwitserland (1992); Stjerna t. Finland (1993); K.B. t. Nederland (1993).

<sup>29</sup> Odièvre t. Frankrijk (2003); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Jäggi t. Zwitserland (2006); Menéndez García t. Spanje (2009); Güroglu t. Turkije (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Gözüm t. Turkije (2015); Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018); Silliau t. Frankrijk (2018); Mifsud t. Malta (2019).

<sup>30</sup> Onder meer Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020).

Tabel 7. Initiatief ter zake het recht op identiteit

WIE WIJST OP HET RECHT OP IDENTITEIT?	AANTAL ZAKEN VAN TOTAAL 43 ZAKEN
De klager(s)	4 zaken
De staat	1 zaak
De Commissie	3 zaken
Het Hof	35 zaken

In veruit de meeste zaken waarin het recht op identiteit expliciet voorkomt, wordt dit recht door het Hof aangehaald zonder dat blijkt van een beroep daarop door klagers. Hieruit volgt het sterke vermoeden dat het Hof dit recht telkens ambtshalve noemt, wat ook geldt voor de zaken waarin de Commissie op het recht op identiteit wijst (3 zaken). Uit geen van deze beslissingen valt namelijk af te leiden dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM ook tijdens de procedure op nationaal niveau aan de orde is gekomen of dat een van de partijen tijdens de procedure voor het Hof dit recht expliciet aan de orde heeft gesteld. Dit neemt niet weg dat in sommige zaken wel door klagers wordt gewezen op de verplichting om (aspecten van) hun identiteit te beschermen, echter zonder dat daarbij nadrukkelijk een beroep op het recht op identiteit is gedaan.<sup>31</sup> Of het Hof om deze reden naar het recht op identiteit verwijst is onduidelijk; het Hof brengt het argument van klagers met betrekking tot identiteit in ieder geval niet direct in verband met het recht op identiteit.

In het merendeel van deze zaken (28 van de 35 zaken)<sup>32</sup> wijst het Hof op het recht op identiteit in de standaardoverweging waarin het ingaat op de notie van privéleven en waaruit blijkt dat het Hof het recht op identiteit ziet als component van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM. In de andere zaken waarin het Hof het recht op identiteit noemt (7 van de 35 zaken) wordt dit recht niet als een van de componenten van het privéleven genoemd, maar komt naar voren dat het recht op identiteit een fundamenteel aspect van het recht op privéleven betreft of dat het recht op identiteit hiervan een integraal deel uitmaakt.<sup>33</sup> De nadruk in deze overwegingen ligt

<sup>31</sup> Burghartz t. Zwitserland (1992); Odièvre t. Frankrijk (2003); Godelli t. Italië (2012); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014).

<sup>32</sup> Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001); P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Odièvre t. Frankrijk (2003); Perry t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Morley t. het Verenigd Koninkrijk (2004); H.F. t. Slowakije (2005); Paramsothy t. Nederland (2005); Wisse t. Frankrijk (2005); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Karov t. Bulgarije (2006); Calmanovici t. Roemenië (2008); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009); Gillan en Quinten t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Uzun t. Duitsland (2010); Güroglu t. Turkije (2010); Misick t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Gözümlü t. Turkije (2015); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015); Vukota-Bojic t. Zwitserland (2016); Bărbulescu t. Roemenië (2016); Vasilica Mocanu t. Roemenië (2016); Ivashchenko t. Rusland (2018); Benedik t. Slovenië (2018); Breyer t. Duitsland (2020).

<sup>33</sup> Jäggi t. Zwitserland (2006); Menéndez García t. Spanje (2009); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014).

dan niet op het privéleven zoals in de bijbehorende standaardoverweging van het Hof, maar juist op het recht op identiteit. Het ligt in de rede dat het recht op identiteit in deze zaken een grotere rol speelt dan in de zaken waarin dit recht enkel naar voren komt in de standaardoverweging over de reikwijdte van het privéleven.

Tabel 8. Samenhang tussen recht op privéleven en het recht op identiteit

HET HOF NOEMT HET RECHT OP IDENTITEIT	AANTAL ZAKEN VAN TOTAAL 35 ZAKEN
Het recht op identiteit wordt vermeld in de niet-limitatieve opsomming van componenten van het privéleven ex artikel 8 EVRM.	28 zaken
Het recht op identiteit wordt specifiek aangewezen als een belangrijk component van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM.	7 zaken

9.2

Wanneer het Hof op het recht op identiteit wijst, wordt dit recht meestal genoemd in een overweging over de toepasselijkheid van artikel 8 EVRM (31 zaken).<sup>34</sup> Soms wordt het recht vermeld in een overweging over de omvang van de beoordelingsmarge van staten (4 zaken).<sup>35</sup> Hieruit volgt dat het recht op identiteit weinig aan de orde komt bij de inhoudelijke beoordeling van de klacht of sprake is van een schending van artikel 8 EVRM. Dit betekent niet direct dat het recht op identiteit daarin geen rol heeft gespeeld. Of, en zo ja hoe, dit recht daarvoor van betekenis is geweest, kan echter niet direct uit de rechtspraak worden opgemaakt.

Tabel 9. EHRM noemt het recht op identiteit: positionele context

HET HOF NOEMT HET RECHT OP IDENTITEIT	AANTAL ZAKEN VAN TOTAAL 35 ZAKEN
Het recht op identiteit wordt vermeld bij de vraag naar de toepasselijkheid van artikel 8 EVRM (ontvankelijkheid van de klacht).	31 zaken
Het recht op identiteit wordt genoemd bij de bepaling van de omvang van de beoordelingsmarge van staten (inhoudelijke behandeling van de klacht).	4 zaken

<sup>34</sup> Soms komt het recht naar voren bij de behandeling van de ontvankelijkheidsvraag (*admissibility/ applicability*), soms bij de inhoudelijke behandeling van de klacht (*merits*). Het is niet altijd helder ten behoeve van welke vraag naar het recht op identiteit wordt verwezen, omdat hiertussen niet altijd een strikt onderscheid wordt gemaakt.

<sup>35</sup> Jäggi t. Zwitserland (2006); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014).

Het is de vraag wat het bovenstaande betekent voor de relevantie van het recht op identiteit in de verschillende zaken. Maakt het uit dat het recht op identiteit in die zaken is genoemd? In de zaken die verder geen aanknopingspunten hebben met de bescherming van de identiteit van klagers en de term identiteit verder niet aan de orde komt, lijkt het recht op identiteit voor de behandeling van de casus irrelevant. In het volgende hoofdstuk worden daarom alleen de zaken waarin het recht op identiteit aan bod komt die wel meerdere aanknopingspunten met identiteit hebben, inhoudelijk geanalyseerd (hoofdstuk 10).

In een paar zaken hebben de klagers een nadrukkelijk beroep gedaan op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM (4 zaken).<sup>36</sup> Deze zaken geven weinig inzicht in het recht op identiteit, deels omdat twee van die zaken op het moment van schrijven nog aanhangig waren. In deze zaken, *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)* en *Silliau t. Frankrijk (2018)*, hebben klagers in de nationale procedure een beroep gedaan op het recht op identiteit.<sup>37</sup> Of klagers ook in de procedure voor het Hof een beroep doen op het recht op identiteit, in hoeverre het Hof daarop ingaat en in hoeverre de zaken daarmee bijdragen aan de rechtsontwikkeling moet worden afgewacht. In *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)* wordt in de procedure voor het Hof door klagers een beroep gedaan op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.<sup>38</sup> Naar aanleiding van dat beroep verzocht het Hof partijen te reageren op de vraag of sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, voor zover dit het recht op identiteit betreft. Dit laat zien dat er zich naar het oordeel van het Hof situaties kunnen voordoen waarin sprake is van een schending van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Of dat in deze zaak het geval is, laat het Hof uiteindelijk open. In de latere behandeling van de zaak gaat het Hof namelijk niet expliciet in op het recht op identiteit, dat nog wel door de staat wordt genoemd als recht dat deel uitmaakt van artikel 8 EVRM.<sup>39</sup> Hetzelfde geldt voor *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, waarin klagers ook een beroep doen op het recht op identiteit,<sup>40</sup> en *Mifsud t. Malta (2019)*, waarin de staat op de omstandigheid wijst dat het privéleven het recht op identiteit omvat.<sup>41</sup> Het Hof gaat in deze zaken niet expliciet in op *het recht* op identiteit maar *wel* op identiteit in het kader van artikel 8 EVRM. Hiermee lijkt het Hof zich impliciet uit te spreken over het recht op identiteit. Het ligt namelijk voor de hand aan

<sup>36</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*; *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)*; *Silliau t. Frankrijk (2018)*; *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)* blijkens *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017) (communicated case)*.

<sup>37</sup> *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)* en *Silliau t. Frankrijk (2018)*. In deze twee – aanhangige – zaken hebben klagers in de nationale procedure naar voren gebracht dat het onthouden van toegang tot afstammingsinformatie over de identiteit van de donor ervoor zorgt dat zij het recht op identiteit niet volledig kunnen genieten, waardoor sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM.

<sup>38</sup> Dit blijkt uit de *communicated case Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)*.

<sup>39</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*, overweging 35.

<sup>40</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*.

<sup>41</sup> *Mifsud t. Malta (2019)*.

te nemen dat wanneer het Hof zich uitlaat over identiteit in het kader van artikel 8 EVRM, dit impliciet betrekking heeft op *het recht* op identiteit. In het volgende hoofdstuk wordt daarom nader onderzocht hoe het Hof zich inhoudelijk en al dan niet impliciet uitlaat over het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.

### 9.2.6 Het concept identiteit

Een belangrijke vraag is hoe *identiteit*, in de zin van *het recht* op identiteit, geïnterpreteerd moet worden. Inzicht in de betekenis van het concept identiteit is immers essentieel om dit recht te kunnen begrijpen. Betreft het een recht van individuen om zichzelf te mogen zijn, dat respect verlangt voor 'wie iemand is'? Ziet het recht op erkenning van iemands bestaan, het recht om als persoon (voor de wet) erkend te worden, dat respect verlangt voor het gegeven 'dat iemand er is'? Of heeft het (vooral) betrekking op specifieke en verschillende aspecten, zoals persoonlijke kenmerken?

9.2

Vooropgesteld kan worden dat in geen van de zaken waarin het recht op identiteit voorkomt, in algemene bewoordingen wordt ingegaan op het concept identiteit. Wat identiteit in de zin van het recht op identiteit behelst, is daarmee open. De Commissie en het Hof geven in enkele zaken waarin het recht op identiteit voorkomt, wel een eerste inkleuring van het concept identiteit waaruit blijkt dat het concept in ieder geval betrekking heeft op verschillende persoonlijke kenmerken van individuen. Uit de drie zaken waarin de Commissie op het recht op identiteit wijst, volgt namelijk nadrukkelijk dat het concept identiteit betrekking heeft op eenieders naam.<sup>42</sup> Daarnaast volgt uit *Jäggi t. Zwitserland (2006)* dat het concept identiteit betrekking heeft op de biologische afstammingsbanden.<sup>43</sup> In *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)* wordt het recht nadrukkelijk in verband gebracht met nationaliteit.<sup>44</sup> Voorts is het recht op identiteit gerelateerd aan genderidentiteit, in een *opinion* bij *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1998)*.<sup>45</sup> Daarnaast heeft de zoektocht naar rechtspraak waarin het recht op identiteit voorkomt ook geleid naar rechtspraak met een vermelding van het recht op genderidentiteit en het recht op culturele identiteit (zie hoofdstuk 10). Uit deze collectie van jurisprudentie volgt aldus dat het verdragsrechtelijke concept identiteit in de zin van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in ieder geval betrekking heeft op persoonlijke kenmerken.

Wat verder opvalt is dat het Hof in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, de zaak waarin het Hof voor het eerst op het recht op identiteit wees, ook voor het eerst een niet-limitatieve opsomming van aspecten aanreikt die voor de persoonlijke sfeer van

<sup>42</sup> *Burghartz t. Zwitserland (1992)*; *Stjerna t. Finland (1993)*; *K.B. t. Nederland (1993)*.

<sup>43</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 37.

<sup>44</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017) (communicated case)* en *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>45</sup> *Opinion* van rechter Casadevall bij *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1998)*.

individuen belangrijk zouden zijn en onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen, te weten: genderidentificatie, naam, seksuele oriëntatie en seksuele leven.

*“Private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition. The Court has already held that elements such as gender identification, name and sexual orientation and sexual life are important elements of the personal sphere protected by Article 8 (see, for example, Dudgeon v. the United Kingdom, judgment of 22 October 1981, Series A no. 45, pp. 18-19, § 41; B. v. France, judgment of 25 March 1992, Series A no. 232-C, pp. 53-54, § 63; Burghartz v. Switzerland, judgment of 22 February 1994, Series A no. 280-B, p. 28, § 24; and Laskey, Jaggard and Brown v. the United Kingdom, judgment of 19 February 1997, Reports 1997-I, p. 131, § 36).<sup>46</sup>*

Deze voor de persoonlijke levenssfeer belangrijke aspecten worden in de overweging niet nadrukkelijk gekoppeld aan het recht op identiteit. Het Hof noemt het recht op identiteit wel direct na deze opsomming van belangrijke aspecten, maar dat deze opgesomde aspecten aan het recht op identiteit gelieerd zijn blijkt niet expliciet uit de overweging. Het ligt echter wel in de rede dat identiteit in de zin van het recht op identiteit op deze aspecten betrekking heeft, aangezien het recht op identiteit eerder al in verband werd gebracht met het recht op een naam en later met de persoonlijke kenmerken afstammingsbanden en nationaliteit. Hierop wordt nader ingegaan in het volgende hoofdstuk, waarin het concept identiteit aan de hand van meer EHRM-rechtspraak wordt onderzocht.

### 9.2.7 Bescherming en verplichtingen

De vraag naar de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit (kunnen) voortvloeien, kan niet gemakkelijk worden beantwoord aan de hand van de rechtspraak waarin dit recht wordt vermeld. In geen van de zaken wordt hierop namelijk in algemene zin ingegaan en in geen van de zaken wordt expliciet een schending van het recht op identiteit aangenomen. De Commissie maakte bij de introductie van het recht op identiteit wel kenbaar dat het recht op identiteit noodzakelijk is voor de bescherming van het recht om de persoonlijkheid te ontwikkelen en te verwezenlijken. Maar wat dat in concrete casus kan betekenen blijft de vraag.

In de meeste zaken komt het recht op identiteit bovendien niet aan bod bij de inhoudelijke behandeling van de klacht, en ook om die reden valt het moeilijk uit de rechtspraak af te leiden wat dit recht in abstracto dan wel in concreto zou kunnen betekenen. Uit de rechtspraak volgt wel een aanwijzing dat in kwesties waarin het recht op identiteit aan

<sup>46</sup> Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001), overweging 47.



de orde is, staten een extra zorgvuldig onderzoek moeten verrichten bij het afwegen van de betrokken belangen. De rechters van de *joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk* (2003) constateerden namelijk dat het recht op identiteit ertoe leidt dat staten in kwesties waarin dat recht aan de orde is de meeste zorgvuldige belangenafweging moeten maken (*'the fairest scrutiny was called for when weighing up the competing interests'*), omdat het om een van de belangrijkste aspecten van het recht op respect voor het privéleven gaat.<sup>47</sup> Het Hof maakt deze visie vervolgens, zij het in iets andere bewoordingen, blijkens een aantal latere zaken tot de zijne.<sup>48</sup> Of dit altijd zo is, wordt nader onderzocht in het volgende hoofdstuk (§ 10.3.4).

Daarnaast worden in meerdere zaken enkele rechten direct aan het recht op identiteit gekoppeld. Zo wees de Commissie bij de introductie van het recht op identiteit op het recht op een naam.<sup>49</sup> En het Hof koppelt het recht op identiteit in meerdere zaken aan het recht op het kennen en juridisch vestigen van de biologische afstammingsbanden.<sup>50</sup> Dat betekent dat het recht op identiteit een van de subrechten van het recht op respect voor het privéleven is, en dat het recht op identiteit op zijn beurt eveneens meerdere subrechten omvat (zie Figuur 3). Of het recht op identiteit meer biedt dan een basis voor verschillende subrechten, volgt niet direct uit de geanalyseerde rechtspraak. De vraag naar de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit voortvloeien, wordt in het volgende hoofdstuk nader onderzocht (§ 10.3).

9.2

### 9.2.8 Samenhang met andere EVRM-rechten en concepten

Zoals hierboven al is vermeld, werd het recht op identiteit door de Commissie direct gerelateerd aan het recht op het ontwikkelen en verwezenlijken van de persoonlijkheid. Volgens de Commissie zou het recht op identiteit vereist zijn vanwege het beschermen van de persoonlijkheid.<sup>51</sup> Persoonlijkheid en identiteit houden dan ook duidelijk met elkaar verband. Het Hof wees op zijn beurt in de standaardoverweging over de reikwijdte van het privéleven uit *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk* (2001) naast het recht op identiteit ook op andere impliciete verdragsrechten die hieronder worden geschaard, waaronder het recht op persoonlijke ontwikkeling en het recht om relaties met anderen en de buitenwereld aan te gaan. Nadien zijn deze subrechten vaak opgenomen in

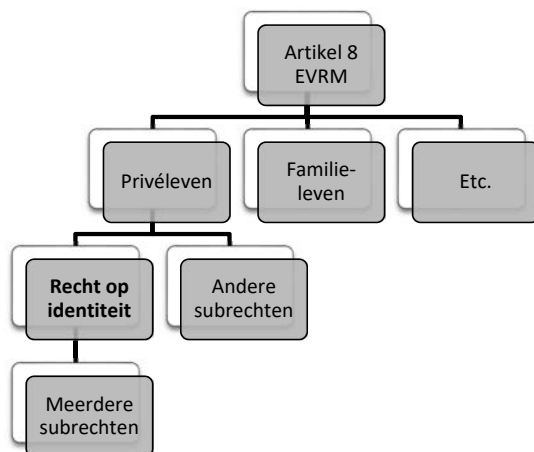
<sup>47</sup> *Joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk* (2003), overweging 11.

<sup>48</sup> *Jäggi t. Zwitserland* (2006); *Pascaud t. Frankrijk* (2011); *Godelli t. Italië* (2012); *Konstantinidis t. Griekenland* (2014).

<sup>49</sup> Rapport van de Commissie bij *Burghartz t. Zwitserland* (1992), overweging 47; rapport van de commissie bij *Stjerna t. Finland* (1993), overweging 56 en de ontvankelijkheidsbeslissing *K.B. t. Nederland* (1993).

<sup>50</sup> *Jäggi t. Zwitserland* (2006), overweging 37; *Pascaud t. Frankrijk* (2011), overweging 59 en *Konstantinidis t. Griekenland* (2014), overweging 47.

<sup>51</sup> Rapport van de Commissie bij *Burghartz t. Zwitserland* (1992), overweging 47; rapport van de commissie bij *Stjerna t. Finland* (1993), overweging 56 en de ontvankelijkheidsbeslissing *K.B. t. Nederland* (1993).



Figuur 3. Subrechten van artikel 8 EVRM

de niet-limitatieve opsomming van componenten die onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen.

*“Private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition. ((..)). Article 8 protects a right to identity and personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world ((..)).”<sup>52</sup>*

De vraag rijst hoe deze verschillende subrechten met elkaar samenhangen. Daar waar de Commissie erop wees dat uit het recht om de persoonlijkheid te ontwikkelen en te verwezenlijken noodzakelijkerwijs het recht op identiteit voortvloeit, staan het recht op identiteit en persoonlijke ontwikkeling in de standaardoverweging van het Hof over het privéleven naast elkaar. Kan het recht op identiteit onderscheiden worden van het recht op persoonlijke ontwikkeling, of zijn deze rechten onlosmakelijk met elkaar verbonden? De onderzochte rechtspraak biedt geen klip en klaar antwoord, maar het is aannemelijk dat het gaat om twee zelfstandige en van elkaar te onderscheiden rechten.<sup>53</sup> Hoe dan ook zijn de concepten identiteit en ontwikkeling duidelijk nauw verwant aan elkaar. Dat laten ook de rechters van de eerder genoemde *joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)* zien, wanneer zij aangeven dat het recht op identiteit ‘*is an essential condition of the right to ((..)) development*’.<sup>54</sup> Omdat artikel 8 EVRM met het recht op respect voor het

<sup>52</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 47.

<sup>53</sup> Het Hof onderscheidt bijvoorbeeld duidelijk twee zelfstandige rechten, het recht op identiteit en het recht op persoonlijke ontwikkelingen, in *Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009)*, overweging 39. Bovendien is er ook rechtspraak waarin het Hof naar het recht op identiteit verwijst *zonder* daarbij ook de persoonlijke ontwikkeling te noemen.

<sup>54</sup> *Joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 11 met verwijzing naar *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*.

privéleven betrekking heeft op identiteit en ontwikkeling, kan geconstateerd worden dat daarom hetzelfde geldt voor identiteitsontwikkeling. Dat inzicht zou wel eens belangrijk kunnen zijn voor de betekenis van het recht op identiteit wanneer het minderjarigen betreft (zie hoofdstuk 11).

Ook voor persoonlijkheid en autonomie, die het Hof onder de notie privéleven schaaft, is niet duidelijk hoe zij zich verhouden tot het recht op identiteit en wat een mogelijke samenhang daartussen betekent voor het recht op identiteit. In de *joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)* gaven de rechters ook aan dat het recht op identiteit een belangrijke voorwaarde is voor het recht op autonomie.<sup>55</sup> Het Hof lijkt identiteit en autonomie ook aan elkaar te verbinden, bijvoorbeeld in *Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009)* waarin het Hof overweegt dat de notie privéleven het recht op identiteit en het recht op ontwikkeling omvat, in termen van persoonlijkheid of van persoonlijke autonomie.

9.2

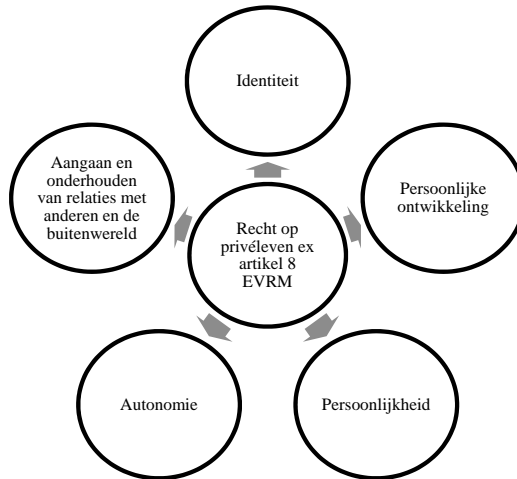
“In general terms, the Court observes that according to its case-law “private life” is a broad concept not susceptible to exhaustive definition. The notion encompasses the right to identity (see *Wisse v. France*, no. 71611/01, § 24, 20 December 2005) and the right to personal development, whether in terms of personality (see *Christine Goodwin v. the United Kingdom [GC]*, no. 28957/95, § 90, ECHR 2002VI) or of personal autonomy, which is an important principle underlying the interpretation of the Article 8 guarantees (see *Evans v. the United Kingdom [GC]*, no. 6339/05, § 71, ECHR 2007..., and *Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002III).”<sup>56</sup>

De samenhang tussen het recht op identiteit en persoonlijke autonomie zou bijvoorbeeld kunnen betekenen dat het recht op identiteit (een bepaalde mate van) ruimte biedt aan identiteitsbeleving en zelfbeschikking. De vraag naar de verhouding tussen de verschillende rechten en concepten heeft niet alleen theoretische relevantie, maar is ook voor de rechtspraktijk van belang omdat die samenhang de nadruk zou kunnen leggen op bepaalde bescherming en mogelijke verplichtingen van staten in bepaalde gevallen. Nader onderzoek naar deze verschillende subrechten en concepten in de EHRM-rechtspraak geeft daar mogelijk meer inzicht in. Het verdere onderzoek in dit proefschrift concentreert zich echter hoofdzakelijk op het recht op identiteit. Uit het verdiepende onderzoek uit het volgende hoofdstuk blijkt wel dat het recht op het aangaan en onderhouden van relationele contacten door het Hof gerelateerd wordt aan identiteit (§ 10.3.3). Daarmee laat het Hof zien dat ook deze rechten nauw met elkaar samenhangen en wellicht niet goed van elkaar onderscheiden kunnen worden (het recht

<sup>55</sup> *Joint dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 11 met verwijzing naar *Pretty t. het Vereniging Koninkrijk (2002)*.

<sup>56</sup> *Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009)*, overweging 39.

ten aanzien van relationele contacten kan mogelijk als subrecht van het recht op identiteit worden beschouwd).



Figuur 4. Concepten in de sfeer van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM

### 9.3 Het recht op identiteit in de literatuur

In de literatuur is het recht op identiteit als EVRM-verdragsrecht wijd en zijd opgemerkt. Het wordt vaak aangehaald in wetenschappelijke bijdragen over een breed scala aan onderwerpen, van familierechtelijke onderwerpen over voornamelijk biologische en genetische afstammingskennis, kunstmatige inseminatie en draagmoederschap tot bijdragen over privacy en databescherming.<sup>57</sup> Dat laat zien dat het recht op identiteit in veel contexten relevant is, wat overeenstemt met de uiteenlopende kwesties in de zaken waarin het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak wordt genoemd. Toch valt het op dat de meeste bijdragen waarin het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM wordt genoemd over afstammingsrechtelijke onderwerpen gaan waaronder adoptie, anonieme bevallingen en anoniem donorschap, het vaststellen van biologische afstammingsbanden en draagmoederschap. Dat kan betekenen dat auteurs het recht op identiteit voor die onderwerpen waardevoller achten dan voor andere onderwerpen, maar na een analyse van de literatuur blijkt die conclusie niet voor de hand te liggen. Het lijkt er eerder op dat het overzicht van het totaalplaatje van het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak ontbreekt. Daardoor wordt in de literatuur vanuit specifieke onderwerpen wel gedacht aan het recht op identiteit, maar het is dan eerder een ontwikkeling vanuit de theorievorming binnen dat gebied dan vanuit het recht op identiteit zelf.

<sup>57</sup> Zie over de wijze waarop de literatuur verzameld en geselecteerd is hoofdstuk 8 § 8.3.2.

In geen van de bijdragen wordt ingegaan op de wijze waarop het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak *expliciet* in de rechtspraak naar voren komt en de rol die het daarin speelt.<sup>58</sup> De ontwikkeling van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in de EHRM-rechtspraak en de achterliggende reden van de introductie van dat recht in de sfeer van het EVRM komen niet aan bod. En ook de vragen waarop het concept identiteit uit het recht op identiteit betrekking heeft, in welke bescherming dit recht voorziet en waartoe het staten verplicht, zijn niet onderzocht met de EHRM-rechtspraak waarin dit recht expliciet wordt genoemd. In zoverre biedt het jurisprudentieonderzoek uit de vorige paragraaf meer inzicht en overzicht.

Wanneer auteurs op het recht op identiteit uit het EVRM wijzen, wordt stevast toegelicht dat dit recht uit het recht op respect voor het privéleven (soms aangemerkt als het recht op privacy) ex artikel 8 EVRM volgt.<sup>59</sup> Soms wordt in dezelfde zin gesproken over het *recht op persoonlijke identiteit*, waarmee duidelijk geen ander recht dan het recht op identiteit wordt bedoeld.<sup>60</sup> Meerdere auteurs merken op dat de term identiteit niet in het EVRM voorkomt, maar dat het verdrag niettemin het recht op identiteit omvat omdat het uit het recht op het privéleven voortvloeit.<sup>61</sup> De grondslag van het recht op identiteit is in de literatuur dus alom vermeld en wordt gebaseerd op rechtspraak van het Hof.<sup>62</sup> Daarin

<sup>58</sup> Al Tamini gaat in op de rol die identiteit in de EHRM-rechtspraak speelt en biedt naar eigen zeggen een overzicht van het gebruik van identiteit door het Hof. Hij beperkt zich daarbij niet tot het recht op identiteit en evenmin tot identiteit in het kader van artikel 8 EVRM. Uit de bijdrage blijkt niet waarom alleen de aangehaalde rechtspraak wordt behandeld en of de wijze waarop identiteit in het kader van artikel 8 EVRM aan bod komt, systematisch is onderzocht. Zie Al Tamimi 2018.

<sup>59</sup> Zie onder meer Al Tamimi 2018, p. 288; Mulligan 2018, p. 450; Wade 2017, p. 12; Marshall 2018; Marshall 2014, p. 8, 36 en 56 (*"In recent years, such a right has been interpreted from the short but explicit provision of a 'right to respect for one's private life' set out in the text of Article 8 of the ECHR."*); Sijniensky & Aizenstatd 2014, p. 92; Mulligan 2014, p. 111; Sullivan 2013, p. 579 met verwijzing naar Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Gomes de Andrade & De Hert 2013, p. 246; Giroux & De Lorenzi 2011, p. 68; Gomes de Andrade 2010, p. 431 met verwijzing naar Marshall 2009; Marshall 2009, p. 126. Voor een toelichting op het recht op het privéleven in het kader van het EVRM, zie Marshall 2014, p. 56-62. Zie ook De Hert 2008, p. 13-14 waarin hij aangeeft dat *'privacy may not be the strongest perspective on problems regarding identity'* en dat aan de hand van verschillende voorbeelden toelicht.

<sup>60</sup> Zie onder andere Marshall 2014 en Marshall 2018.

<sup>61</sup> Gomes de Andrade & De Hert 2013, p. 246-247. *"The 1950 European Convention on Human Rights (ECHR) of the Council of Europe (...) does not mention the term 'identity' in any context. The jurisprudence of the European Court of Human Rights (ECtHR) has however derived the right to identity from its interpretation of Article 8 ECHR on the right to privacy (...). Despite the absence of an explicit reference to the right to identity in the ECHR, one can safely state that this right is deemed as fundamental in the context of the Convention. (...) Although the right to identity is not specifically covered by any particular article in the ECHR, it nevertheless is a fundamental human right which underpins the ECHR."* Zie ook: De Lorenzi & Piñero 2009. Zij geven aan dat het recht op identiteit tot de *'inner core'* behoort.

<sup>62</sup> Een enkele keer wordt het recht op identiteit – zonder duidelijke onderbouwing – ook gekoppeld aan het recht op het familieleven. In Deana 2019, p. 22-23 wordt uitgelegd dat voor identiteit als fundamenteel recht het recht op respect voor het privéleven én het familieleven ex artikel 8 EVRM het meest relevant zijn. Ronen verbindt het recht op identiteit uit het EVRM aan het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM. Hij hanteert echter een eigen invulling van het recht op identiteit, waarbij het aannemelijk is dat hij dat recht relateert aan het familieleven en

wordt vermeld dat het Hof consequent naar het recht op identiteit verwijst.<sup>63</sup> Mulligan bijvoorbeeld wijst op *'the Court's rich case law on the right to identity'*<sup>64</sup> en merkt op dat het Hof *'has developed a substantial body of jurisprudence on this issue'*.<sup>65</sup> Ook concludeert zij op basis van rechtspraak dat *'the Convention very strongly protects the right to identity'*.<sup>66</sup> Vaak volstaan auteurs met een verwijzing naar een paar zaken waarin het Hof het recht op identiteit noemt<sup>67</sup> of wordt bepaalde rechtspraak behandeld binnen specifieke deelonderwerpen die aan het recht op identiteit worden gerelateerd.<sup>68</sup> Maar een overzicht van de jurisprudentie waarin het recht op identiteit naar voren komt is er niet en de verantwoording van de selectie van rechtspraak ontbreekt doorgaans.

Daarbij is het opvallend dat auteurs zich ook op rechtspraak baseren waarin dit recht *niet* wordt genoemd.<sup>69</sup> Uitgelegd wordt bijvoorbeeld dat het recht op identiteit voor het eerst in de EHRM-rechtspraak is erkend in *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)* en dat *Mikulić t. Kroatië (2002)* een waardevolle zaak is voor het recht op identiteit.<sup>70</sup> In deze zaken komt het recht op identiteit echter niet expliciet voor, en die zaken zijn daarom niet aan bod gekomen in het jurisprudentieonderzoek uit de vorige paragraaf. Omdat in die zaken wel overwegingen voorkomen over identiteit in het kader van artikel 8 EVRM, is het wel begrijpelijk dat deze zaken in de literatuur als relevant worden aangemerkt voor het recht op identiteit. Dat die rechtspraak daarvoor relevant is, ondanks dat het recht op identiteit daarin onvermeld blijft, wordt kennelijk zo vanzelfsprekend gevonden dat een toelichting op de koppeling tussen die rechtspraak en het recht op identiteit volgens de auteurs achterwege kan blijven. In de literatuur worden overwegingen van het Hof waarin het ingaat op *identiteit* dus direct gekoppeld aan *het recht op identiteit*, zowel in

---

niet het recht op identiteit zoals dat in de EHRM-rechtspraak door het Hof geïntroduceerd is. Van dat laatste wordt overigens – opvallend genoeg – geen melding gemaakt. Ronen 2016, p. 14. Zie ook De Lorenzi & Piñero 2009 (*'and in other situations the Court has analyzed the right to identity with regard to parental relationships (dynamic aspect) and, therefore, as part of the right to family life.'*). Zij onderbouwen deze stellingname echter niet met rechtspraak waaruit blijkt dat het Hof het recht op identiteit relateert aan het familieleven. Gewezen wordt op *Keegan t. Ierland (1994)*, maar het recht op identiteit noch identiteit komen hierin in het kader van artikel 8 EVRM voor.

<sup>63</sup> Sijniensky en Aizenstatd 2014, p. 92 met verwijzing naar *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*; *Pretty t. het Verenigd Koninkrijk (2002)* en *Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003)*. Zie ook *Gomes de Andrade 2010*, p. 431 en *Moreham 2008*, p. 68 met verwijzing naar *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, *Odièvre t. Frankrijk (2004)* en *Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003)*.

<sup>64</sup> Mulligan 2018, p. 459.

<sup>65</sup> Mulligan 2014, p. 111.

<sup>66</sup> Mulligan 2018, p. 463.

<sup>67</sup> Waaronder *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*; *Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003)*; *Odièvre t. Frankrijk (2003)* en *Jäggi t. Zwitserland (2006)*.

<sup>68</sup> *Moreham 2008*, p. 67-71.

<sup>69</sup> Bijvoorbeeld *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)*; *Pretty t. het Verenigd Koninkrijk (2002)*, overweging 61; *Mikulić t. Kroatië (2002)*; *Van Kück t. Duitsland (2003)*; *X. e.a. t. Oostenrijk (2013)*.

<sup>70</sup> Mulligan 2014, p. 111. Daarmee doelt zij waarschijnlijk op het recht op afstammingskennis, waarvan wordt aangenomen dat *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk* de eerste zaak is waarin dit recht is erkend. Zie bijvoorbeeld ook *Besson 2007*, p. 142.

zaken waarin het recht op identiteit wel als niet wordt genoemd. Ook komt het voor dat aan het recht op identiteit bepaalde rechtspraak wordt gelinkt, zonder dat vervolgens duidelijk wordt waaruit de koppeling met identiteit precies blijkt. In de literatuur worden dus zaken waarin *het recht* op identiteit wordt genoemd, zaken waarin dat recht niet wordt genoemd maar waarin *identiteit* wel aan de orde komt én waarin de term identiteit geheel ontbreekt, relevant bevonden voor het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Daardoor wordt in de literatuur *meer* aan het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM gekoppeld dan met de rechtspraak uit de vorige paragraaf mogelijk is. In de literatuur worden meerdere rechten en aspecten aan het recht op identiteit gerelateerd. Dat sluit wel aan bij de eerste bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek. Hierna volgt eerst een uitgebreider jurisprudentieonderzoek in het volgende hoofdstuk, en wordt nagegaan wat de literatuur daar mogelijk aan toevoegt.

Al met al blijkt dat de literatuur de eerste bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek ondersteunt. Uit de analyse van de literatuur volgt dat het recht op identiteit daarin duidelijk wordt beschouwd als zelfstandig recht en dat een inbreuk daarop kan leiden tot een verdragsschending.<sup>71</sup> Mulligan bijvoorbeeld merkt op dat het recht *'is a standalone aspect of the right to respect for private life.'*<sup>72</sup> En Al Tamimi licht toe dat het recht op identiteit klagers *'a forceful claim'* kan aanreiken, en dat een inbreuk op het recht op identiteit voor het Hof aanleiding kan zijn om een verdragsschending te concluderen.<sup>73</sup> De onduidelijkheid met betrekking tot de verhouding tussen verschillende concepten en het concept identiteit, is eveneens opgemerkt.<sup>74</sup> Persoonlijke ontwikkeling en autonomie, in de zin van zelfbeschikking, worden in dat kader genoemd en het recht op identiteit wordt verder gekoppeld aan het concept menselijke waardigheid en vrijheid (*'human dignity and human freedom'*).<sup>75</sup> De Hert merkt daarover op dat *'the sloppy conceptual analysis ((..)) seems to have no other rationale than to show how tightly identity, development and autonomy are connected.'*<sup>76</sup>

Verder maakt de analyse van de literatuur duidelijk dat de betekenis van het recht op identiteit niet helder is en dat meerdere auteurs grip proberen te krijgen op dat recht.<sup>77</sup>

<sup>71</sup> Al Tamimi 2018, p. 289; Marshall 2014, p. 56; Mulligan 2014, p. 112. Zie ook, in algemene zin, Sullivan 2013, p. 583 waarin zij constateert dat het recht op identiteit als algemeen en internationaal erkend mensenrecht, onder meer in het EVRM, nauw verwant is aan privacy maar dat *'the right to identity and the right to privacy are nevertheless separate and distinct legal rights'*.

<sup>72</sup> Mulligan 2014, p. 112.

<sup>73</sup> Al Tamimi 2018, p. 289.

<sup>74</sup> Marshall 2014, p. 62 (ter zake de concepten identiteit, autonomie en integriteit); De Hert 2008, p. 10.

<sup>75</sup> Marshall 2014, p. 116; De Andrade en De Hert 2013, p. 247 met verwijzing naar Sullivan. *"[i]t is clear that like the Universal Declaration, the ECHR is based on recognized, intrinsic human rights like dignity and autonomy in the sense of self-determination, which forms the basis for the right to identity."* Marshall 2009, p. 126; De Hert 2008.

<sup>76</sup> De Hert 2012, p. 10 en De Hert 2008, p. 8-9.

<sup>77</sup> Zie bijvoorbeeld Sullivan 2013, p. 579; Marshall 2014, p. 25.

Sommige auteurs proberen het recht op identiteit te duiden door eerst in het algemeen in te gaan op het begrip identiteit, en dat vervolgens te koppelen aan het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.<sup>78</sup> Andere auteurs duiden het recht op identiteit juist met behulp van rechtspraak van het Hof. Wat daarover naar voren komt, blijkt echter met weinig rechtspraak onderbouwd. Dit wekt de indruk dat in de bestaande literatuur te snel conclusies worden getrokken met betrekking tot de betekenis van het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak. Zo komt bijvoorbeeld naar voren dat het duidelijk is dat de essentie van het recht op identiteit *'is in the centrality of selfknowledge to the development of one's personality'*<sup>79</sup> en dat het Hof het recht op identiteit begrijpt als *'the freedom to become who we want to be'*.<sup>80</sup> Ook zou het meer specifiek gaan om een *'autobiographical characterisation of identity'*<sup>81</sup> en een *'continuous process of creating and recreating our own life story'*.<sup>82</sup> Om te kunnen beoordelen of deze conclusies juist zijn of te snel getrokken, is nader onderzoek naar het recht op identiteit vereist (zie hoofdstuk 10).

Niet alleen rechtspraak van het Hof maar ook Marshall wordt vaak aangehaald wanneer auteurs ingaan op de betekenis van het recht op identiteit. Dat is begrijpelijk, aangezien Marshall in ieder geval meer EHRM-rechtspraak in haar onderzoek naar onder meer de interpretatie van identiteit door het Hof analyseert dan anderen. Toch maakt ook haar onderzoek niet duidelijk waarop haar selectie van aangehaalde rechtspraak is gebaseerd. Marshall legt uit dat het Hof het recht op identiteit in *Mikulić t. Kroatië (2002)* heeft ontwikkeld tot een concept dat *'freedom as self-realisation and authenticity'* impliceert.<sup>83</sup> Uit de jurisprudentie van het Hof volgt daarmee een *'right to autonomy and identity as self-determination'*.<sup>84</sup> Marshall legt verder uit dat de rechtspraak van het Hof twee betekenissen laat zien die het Hof aan identiteit toedicht. Volgens Marshall zou het Hof identiteit meestal beschouwen als een fluïde concept dat vatbaar is voor verandering en bovendien beïnvloedbaar door de eigen wensen die individuen ten aanzien van de eigen identiteit hebben. Die interpretatie van identiteit zou neerkomen op *'self-determination'* en de vrijheid van individuen om de identiteit zelf te bepalen *'in lived existence by creating and becoming who we want to be: similar to free will'*. Maar het Hof zou identiteit soms ook begrijpen als een onveranderlijk concept dat de essentie omvat van wie iemand is.<sup>85</sup> Identiteit komt dan neer op *'self-realisation/self-fulfilment'* en wordt volgens Marshall dan gebaseerd op *'an unchanging foundational core of the human person. This idea equates*

<sup>78</sup> Al Tamimi 2018; De Lorenzi & Piñero 2009; De Hert 2008 en De Hert 2012.

<sup>79</sup> Mulligan 2014, p. 112.

<sup>80</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 448- 449.

<sup>81</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 432. Hij onderbouwt dat niet met rechtspraak maar verwijst naar literatuur, waaronder Marshall 2009.

<sup>82</sup> Gomes de Andrade & De Hert 2013. Zie ook Gomes de Andrade 2010, p. 432.

<sup>83</sup> Marshall 2009, p. 126.

<sup>84</sup> Marshall 2009, p. 161.

<sup>85</sup> Marshall baseert dat op de *dissenting opinion* bij *Odièvre t. Frankrijk (2004)*, de zaak *Jäggi t. Zwitserland (2008)* en *'in some interpretations of children's identity rights (all of which highlight genetics and biology)'*. Marshall 2018.



*a right to identity with knowledge of genetic or biological origins. This can be used to justify the state making people feel that they have to bring to fruition and liberate some inner core, to 'find out' who they 'truly' are.*<sup>86</sup> Daarmee zou het concept identiteit beperkt worden tot *'a pre-existing inner core essence increasingly equated to genes or biology that has to be fulfilled to be true to oneself: similar to destiny.'*<sup>87</sup> Naar het oordeel van Marshall beschouwt het Hof identiteit in het merendeel van de zaken als fluïde concept waarbij de nadruk ligt op zelfbeschikking.<sup>88</sup> Mede omdat Marshall zelf niet helder maakt op welke rechtspraak zij zich precies baseert, is meer jurisprudentieonderzoek nodig ter controle van haar bevindingen en conclusies. Dat verdere onderzoek volgt in het volgende hoofdstuk.

Het belang van onderzoek naar de wijze waarop het Hof identiteit interpreteert, wordt overigens onderstreept in de literatuur. Al Tamimi wijst op het belang van verder onderzoek naar de wijze waarop het Hof identiteit uitlegt en gebruikt, in de hoop dat dat leidt tot meer consistentie en coherentie ten aanzien van het gebruik van het concept identiteit door het Hof.

*"In a time when identity dominates in public debates, the way the Court approaches identity is of utmost importance. Human rights act as central moral and political reference points in these public debates. Indeed, human rights are often used by opposing political camps and social groups to justify and enhance their assertions. Under such conditions, it is imperative that the Court is especially well aware of how it uses the notion of identity in its case law. Further research on the ways the Court approaches identity under the different Articles of the Convention and how this relates to insights on identity gained from other fields of knowledge will push the Court's use of identity to a more justified and coherent standard."*<sup>89</sup>

Het jurisprudentieonderzoek in zowel de vorige paragraaf (§ 9.2) als in de volgende hoofdstukken draagt bij aan meer inzicht in de betekenis van het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak.

## 9.4 Conclusies

Het initiële jurisprudentieonderzoek bevestigt dat de identiteit van individuen vanuit Europees mensenrechtelijk perspectief rechtens relevant is en dat *het recht op identiteit* als verdragsrecht gebaseerd is op artikel 8 EVRM, in het bijzonder op het recht op respect

<sup>86</sup> Marshall 2018, met verwijzing naar Marshall 2009 en Marshall 2008.

<sup>87</sup> Marshall 2018.

<sup>88</sup> Marshall 2018 (*"In my view, the majority of the judgments reflect the more fluid idea of identity focusing on self-determination through lived experience."*).

<sup>89</sup> Al Tamimi 2018, p. 296.

voor het privéleven. Ook volgt hieruit dat het recht op identiteit vrij recent (begin jaren '90) in de rechtspraak is geïntroduceerd en daarmee is aan te merken als een vrij jong recht. Verder blijkt het recht zich tot nu toe op een betrekkelijk klein terrein af te spelen, en vooral in zaken over familierechtelijke onderwerpen. In de 43 zaken waarin het recht expliciet in de zaak wordt vermeld, is dit recht meestal door het Hof opgenomen in een standaardoverweging over de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven. Het recht op identiteit komt doorgaans dus niet aan de orde naar aanleiding van een beroep daarop door klagers of de staat. Omdat een deel van deze zaken verder geen aanknopingspunten met identiteit heeft en identiteit daarin verder geen zichtbare rol speelt, dragen de zaken met een verwijzing naar het recht op identiteit lang niet allemaal bij aan meer inzicht in dit recht. De rechtspraak waarin dit recht op identiteit expliciet wordt genoemd, geeft zodoende enig inzicht in dat recht, namelijk dat het recht op identiteit als paraplu fungeert waaronder in ieder geval verschillende subrechten worden geschaard, waaronder het recht op een naam en het recht op het kennen en juridisch vestigen van de biologische afstammingsbanden. Tegelijkertijd blijven veel vragen onbeantwoord, waaronder de vraag of het recht op identiteit kan worden begrepen als een recht van individuen om zichzelf te mogen zijn, dat respect verlangt voor 'wie iemand is'? Kortom: het is helder dat er veel ruimte is voor de ontwikkeling van het recht op identiteit. Het ligt in de verwachting dat een direct beroep op dit recht door klagers zal bijdragen aan de nadere invulling van dit recht. Klagers doen er dan ook goed aan om dit recht vaker expliciet in te roepen, vooral nu blijkt dat het Hof in de meeste zaken kennelijk op het recht op identiteit wijst zonder dat daarop door klagers een beroep is gedaan. De vervolgvraag is dan wel wanneer klagers hierop een zinvol beroep kunnen doen. De inhoud van het recht op identiteit wordt in het volgende hoofdstuk nader onderzocht.

De voor dit hoofdstuk geanalyseerde literatuur geeft wel enige algemene indrukken over het recht op identiteit, maar laat nog veel meer open. Duidelijk is de verbondenheid tussen artikel 8 EVRM en *het recht* op identiteit en ook is bekend dat in de EHRM-rechtspraak belang aan identiteit wordt gehecht, maar een overzicht van de daarvoor relevante rechtspraak wordt in de literatuur niet gegeven. Enkele auteurs proberen wel zichtbaar grip te krijgen op het recht op identiteit, maar dat heeft nauwelijks geleid tot meer inzicht in dat recht. Sterker nog: de wijze waarop het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in de literatuur aan bod komt leidt soms juist tot verwarring en dat kan afbreuk doen aan de conclusies die in literatuur over dit identiteitsrecht getrokken worden. Dit komt deels omdat auteurs niet steeds inzichtelijk maken op welke rechtspraak de bevindingen worden gebaseerd of waarom de aangehaalde rechtspraak daarvoor relevant is. Dat is wel nodig, omdat ook rechtspraak wordt aangehaald die het recht op identiteit niet noemt, en zelfs rechtspraak die de term identiteit helemaal niet bevat. In de literatuur wordt bovendien geen scherp onderscheid gemaakt tussen *het recht* op identiteit en *identiteit* in het kader van artikel 8 EVRM. Verder jurisprudentieonderzoek naar het

recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak is daarom ook nodig om de conclusies uit de literatuur in het licht van het recht op identiteit beter te begrijpen, en daarop is het volgende hoofdstuk gericht.



# 10

## HET RECHT OP IDENTITEIT: NADER ONDERZOCHT

10.1

### 10.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM verder onderzocht. Daarbij staat enerzijds de betekenis van de term identiteit centraal (§ 10.2) en anderzijds de implicaties van het recht op identiteit, met het oog op de bescherming voor individuen en de verplichtingen voor staten (§ 10.3). Omdat leeftijd in beginsel niet relevant is voor de uitwerking van de verdragsrechten uit het EVRM, en wat voor minderjarigen geldt dus in principe gelijk is aan dat wat voor meerderjarigen geldt, is dit verdiepende onderzoek naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM algemeen en niet contextgebonden. Wat komen we aan de hand van rechtspraak en literatuur over het beschermen van identiteit in het kader van artikel 8 EVRM verder te weten over dit recht? Het hoofdstuk sluit af met een conclusie (§ 10.4).

### 10.2 Het concept identiteit

Wat wordt er onder de term identiteit in de zin van het recht op identiteit verstaan? Uit het vorige hoofdstuk blijkt dat de betekenis van identiteit door het Hof is opengelaten en in enkele zaken van de Commissie en het Hof direct gekoppeld is aan de persoonlijke kenmerken naam, nationaliteit en afstammingsbanden. In deze paragraaf wordt aan de hand van zoveel mogelijk relevante rechtspraak verder onderzocht waarop het concept identiteit betrekking heeft. De wijze waarop de rechtspraak verzameld is, wordt eerst toegelicht (§ 10.2.1). Daarna komen de bevindingen trapsgewijs aan bod (§ 10.2.2 - §

10.2.4); dat wil zeggen dat de bevindingen steeds binnen 'de categorie van de verzamelde rechtspraak' worden behandeld. Vervolgens wordt onderzocht of in de literatuur meer aan het concept identiteit wordt toegeschreven dan uit het jurisprudentieonderzoek volgt (§ 10.2.5). Wat het recht op identiteit in termen van bescherming en verplichtingen vervolgens impliceert, komt in de volgende paragraaf aan bod (§ 10.3).

### 10.2.1 Relevante rechtspraak

Het ligt voor de hand om het concept identiteit eerst aan een nadere analyse te onderwerpen van rechtspraak waarin het recht op identiteit nadrukkelijk aan bod komt. Omdat daarnaast ook andere rechtspraak, waarin *het recht* op identiteit *niet* maar de term *identiteit* in het kader van artikel 8 EVRM *wel* wordt genoemd, inzicht zou kunnen geven, is meer rechtspraak onderzocht. Zoals in hoofdstuk 8 is aangegeven (§ 8.3.1), was het voor dit onderzoek niet mogelijk om *alle* rechtspraak met een vermelding van de term identiteit op relevantie te onderzoeken. Er blijft daardoor ongetwijfeld rechtspraak buiten beschouwing die van belang is, maar met dit onderzoek is in ieder geval de jurisprudentie onderzocht waarvan de verwachting bestaat dat die in potentie het meest relevant is. Meerdere categorieën rechtspraak zijn onderzocht, die hieronder worden toegelicht.

- a. Rechtspraak waarin *het recht* op identiteit expliciet voorkomt én die meerdere aanknopingspunten heeft met identiteit (§ 10.2.2).
- b. Rechtspraak waarin een 'standaardopsomming' is gegeven van verschillende aspecten behorend tot de persoonlijke levenssfeer (§ 10.2.3).
- c. Rechtspraak met een verwijzing naar fysieke *identiteit*, sociale *identiteit* en/of persoonlijke *identiteit* (§ 10.2.4).

#### (a) Rechtspraak waarin *het recht* op identiteit expliciet wordt genoemd en andere rechtspraak ter controle of aanvulling van de daaruit volgende bevindingen

Het recht op identiteit als verdragsrecht dat gegrond is op artikel 8 EVRM, komt in 43 zaken naar voren (zie hoofdstuk 9).<sup>1</sup> Aannemelijk is dat deze zaken laten zien waarop het recht op identiteit betrekking heeft en dat die zaken daardoor meer betekenis geven aan het verdragsrechtelijke concept van identiteit. Dit blijkt echter niet voor alle zaken op te gaan. In 21 van de 43 zaken wordt het recht op identiteit namelijk niet (althans, niet nadrukkelijk) in verband gebracht met de inhoudelijke behandeling van de zaak in kwestie en wordt dit recht enkel genoemd om het recht op respect voor het privéleven uit artikel 8 EVRM te duiden.<sup>2</sup> In deze zaken speelt identiteit, afgezien van het feit dat het recht

<sup>1</sup> In het onderzoek uit het vorige hoofdstuk zijn 48 zaken gevonden, maar het recht op identiteit blijkt in 5 zaken alleen in een *opinion* bij de zaak genoemd, en dus niet in de beslissing van het Hof.

<sup>2</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk* (2001); *P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk* (2001); *Peck t. het Verenigd Koninkrijk* (2003); *Perry t. het Verenigd Koninkrijk* (2003); *Morley t. het Verenigd Koninkrijk* (2004); *Paramsothy t. Nederland* (2005); *H.F. t. Slowakije* (2005); *Wisse t. Frankrijk* (2005); *Karov t. Bulgarije* (2006); *Calmanovici t.*

op identiteit wordt genoemd, bovendien geen zichtbare rol. In enkele van deze zaken komt de term identiteit wel vaker aan de orde, maar bijvoorbeeld alleen in de context van identiteitskaarten of het (niet) onthullen van de identiteit van klager (*disclosure of identity*).<sup>3</sup> Deze zaken blijken met de verwijzing naar het recht op identiteit enkel invulling te geven aan het recht op respect voor het privéleven, en niet aan de betekenis van het recht op identiteit. De andere 22 zaken waarin het recht op identiteit wordt genoemd, blijken mogelijk wel relevant. Daarom is het concept identiteit eerst geanalyseerd aan de hand van deze zaken (§ 10.2.2).<sup>4</sup> De bevindingen uit de analyse van deze rechtspraak gaven soms aanleiding om meer rechtspraak te verzamelen ter controle, ter ondersteuning of ter aanvulling van die bevindingen. Steeds is expliciet vermeld wanneer naar meer rechtspraak is gezocht, met inbegrip van de gebruikte zoektermen.

### (b en c) Rechtspraak die interessant is vanwege andere aanknopingspunten dan *het recht op identiteit*

Er is voor gekozen om het onderzoek uit te breiden met rechtspraak waarin het recht op identiteit niet wordt genoemd, maar die daarvoor wel relevant kan zijn (§ 10.2.3- § 10.2.4). De belangrijke vraag is vervolgens: hoe kan er nu zoveel mogelijk potentieel relevante rechtspraak verzameld en geselecteerd worden? Zoals eerder uiteengezet, is op voorhand onduidelijk welke zoektermen relevant zijn én is het praktisch onmogelijk om *alle* jurisprudentie waarin de term identiteit voorkomt op relevantie te onderzoeken. Om toch potentieel relevante rechtspraak te verzamelen, is in HUDOC naar rechtspraak gezocht met zoektermen die bepaald zijn op basis van rechtspraak waarin het recht op identiteit wel wordt genoemd. De aanknopingspunten voor het verdere onderzoek zijn dus bepaald aan de hand van jurisprudentie met een expliciete vermelding van het recht op identiteit. De specifieke zoekopdrachten die ingevoerd zijn in de jurisprudentiedatabase, worden steeds in de betreffende subparagrafen uiteengezet.

Roemenië (2008); Reklós en Davourlis t. Griekenland (2009); Gillan en Quinton t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Uzun t. Duitsland (2010); Misick t. het Verenigd Koninkrijk (2012); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015); Gözüm t. Turkije (2015); Vukota-Bojic t. Zwitserland (2016); Barbulescu t. Roemenië (2016); Vasilica Mocanu t. Roemenië (2016); Ivashchenko t. Rusland (2018); Breyer t. Duitsland (2020). Zie daarnaast ook de *opinion* van rechters Spielmann en Jebens bij Vereinigung Bildener Künstler t. Oostenrijk (2007), nr. 14.

<sup>3</sup> Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003) en J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015).

<sup>4</sup> Burghartz t. Zwitserland (1992), Stjerna t. Finland (1993); K.B. t. Nederland (1993); Odièvre t. Frankrijk (2003); Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006); Jäggi t. Zwitserland (2006); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Menéndez García t. Spanje (2009); Ciubotaru t. Moldavië (2010); Güroglu t. Turkije (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018); Silliau t. Frankrijk (2018); Benedik t. Slovenië (2018); Mifsud t. Malta (2019); Ghomid e.a. t. Frankrijk (2020).

## 10.2.2 Rechtspraak met verwijzing naar het recht op identiteit

Zoals besproken, geven de uitspraken waarin het recht op identiteit wordt genoemd niet allemaal inzicht in de interpretatie van het verdragsrechtelijke concept. Regelmatig komt dat recht alleen in de standaardoverweging voor en lijkt de zaak verder niet over 'identiteit' te gaan. Van de 43 zaken met een verwijzing naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, blijken 22 zaken mogelijk wel relevant voor de interpretatie van het concept identiteit.<sup>5</sup> Daarvan zijn enkele zaken in het vorige hoofdstuk al aangestipt, vanwege een koppeling tussen het recht op identiteit en een specifiek persoonlijk kenmerk (naam, biologische afstammingsbanden en nationaliteit). Ook in de andere zaken komen verschillende persoonlijke kenmerken aan bod, maar die worden door de rechtsprekende instantie in de beslissing niet expliciet aan het recht op identiteit gekoppeld. Toch is het waarschijnlijk dat het recht op identiteit in beginsel ook op deze persoonlijke kenmerken betrekking heeft, nu het onlogisch lijkt om bepaalde persoonlijke kenmerken wel en andere niet onder het concept te scharen. Het recht op identiteit zou dan, op grond van de rechtspraak waarin dit recht wordt genoemd, in ieder geval betrekking kunnen hebben op de aspecten naam, afstammingsbanden, nationaliteit, genderidentiteit, seksuele oriëntatie en het seksuele leven, culturele identiteit, religieuze identiteit en uiterlijke kenmerken. De koppeling tussen het recht op identiteit en deze verschillende persoonlijke kenmerken wordt hieronder achtereenvolgens behandeld.

### (1) Naam

De naam van individuen valt onmiskenbaar onder het recht op identiteit. Dit volgt duidelijk uit de drie zaken van de Commissie waarin het recht op identiteit wordt genoemd (zie hoofdstuk 9).<sup>6</sup> Het recht op identiteit wordt in die zaken expliciet gelieerd aan de naam, voor het eerst in het rapport van de Commissie bij de zaak *Burghartz t. Zwitserland (1992)*. De Commissie legt bij de behandeling van de klacht met betrekking tot de achternaam uit dat artikel 8 EVRM het recht op identiteit omvat, en dat het EVRM *daarom* het recht op een naam beschermt. Naar het oordeel van de Commissie heeft identiteit in de zin van *het recht* op identiteit aldus betrekking op de naam van individuen, aangezien onder het recht op identiteit het recht op een naam wordt geschaard. Deze overweging wordt als vaststaand gegeven gepresenteerd en draagt in de beslissingen bij aan de onderbouwing van de Commissie dat artikel 8 EVRM in deze zaak van toepassing is.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> *Burghartz t. Zwitserland (1992)*; *Stjerna t. Finland (1993)*; *K.B. t. Nederland (1993)*; *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)*; *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*; *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*; *Menéndez García t. Spanje (2009)*; *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*; *Güroglu t. Turkije (2010)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Godelli t. Italië (2012)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*; *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)*; *Silliau t. Frankrijk (2018)*; *Benedik t. Slovenië (2018)*; *Mifsud t. Malta (2019)*; *Ghould e.a. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>6</sup> *Burghartz t. Zwitserland (1992)*; *K.B. t. Nederland (1993)* en *Stjerna t. Finland (1993)*.

<sup>7</sup> *Burghartz t. Zwitserland (1992)*, overweging 51. Wanneer de zaak in 1994 voor het Hof komt, wordt de naam niet nadrukkelijk in verband gebracht met het recht op identiteit en evenmin met de identiteit van individuen. Wel



“The Commission considers that the right to respect for private life as enshrined in Article 8 para. 1 (Art. 8-1) of the Convention ensures a sphere within which everyone can freely pursue the development and fulfilment of the personality. *The right to develop and fulfil one’s personality necessarily comprises the right to identity and, therefore, to a name.*”<sup>8</sup>

In de twee andere zaken van de Commissie waarin het recht op identiteit wordt genoemd, namelijk in het rapport van de Commissie bij *Stjerna t. Finland (1993)*<sup>9</sup> en in de ontvankelijkheidsbeslissing *K.B. t. Nederland (1993)*,<sup>10</sup> wordt het aspect naam door de Commissie opnieuw gerelateerd aan identiteit met de overweging dat het recht op identiteit het recht op een naam omvat. In al deze zaken gaat het om de achternaam van klagers. De overweging van de Commissie uit het rapport bij *Burghartz t. Zwitserland (1992)* waarin wordt gewezen op het recht op identiteit, wordt in deze zaken herhaald.<sup>11</sup> Het ontbreken van een expliciete bepaling in het verdrag met betrekking tot de naam is zodoende ‘opgelost’ door de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM op deze wijze uit te leggen en in het bijzonder met de introductie van het recht op identiteit. Uit de omstandigheid dat het Hof zaken over de naam in behandeling neemt, kan worden afgeleid dat het Hof zich achter het oordeel van de Commissie schaaft. Bovendien verwijst het Hof in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2002)* naar het rapport van de Commissie uit *Burghartz t. Zwitserland (1992)* waarin het voor het eerst het recht op identiteit noemt, waarbij het Hof constateert dat de naam een belangrijk aspect is van de op grond van artikel 8 EVRM te beschermen persoonlijke sfeer van individuen.<sup>12</sup> Ook overweegt het Hof in meerdere zaken en sinds 2002 dat het privéleven betrekking heeft op identiteit en de naam een van de aspecten betreft van eenieders identiteit (zie § 10.2.4 onder persoonlijke identiteit).<sup>13</sup> Dit betekent dat identiteit in de zin van het recht op identiteit in ieder geval betrekking heeft op de naam van individuen.

Het ligt in de rede dat het recht op identiteit zowel de voornaam als de achternaam van individuen omvat, ook al volgt dit niet expliciet uit de beslissingen. Er zijn geen steekhoudende argumenten voor de opvatting dat de achternaam wel, maar de voornaam niet onder het concept identiteit valt. Allebei zijn immers van belang voor de persoonlijke

verwijst het Hof naar de functies van een naam, te weten: persoonlijke identificatie en het verbonden zijn met een familie. Zie *Burghartz t. Zwitserland (1994)*, overweging 24.

<sup>8</sup> *Burghartz t. Zwitserland (1992)*, overweging 47.

<sup>9</sup> *Stjerna t. Finland (1993)*, overweging 56.

<sup>10</sup> *K.B. t. Nederland (1993)*.

<sup>11</sup> In *Stjerna t. Finland (1993)* neemt het Hof de overweging van de Commissie met betrekking tot het recht op identiteit niet over. De klacht in *K.B. t. Nederland (1993)* acht de Commissie niet ontvankelijk.

<sup>12</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 47.

<sup>13</sup> *Schüssel t. Oostenrijk (2002)*.

identificatie. Bovendien blijkt uit nader onderzoek van de EHRM-rechtspraak dat het Hof in enkele zaken expliciteert dat de voornaam een aspect van identiteit betreft. In dat kader zijn de zaken *Bohlen t. Duitsland (2015)* en *Ernst August Von Hannover t. Duitsland (2015)* belangrijk. Daarin constateert het Hof dat ook de voornaam een aspect van identiteit is.<sup>14</sup> Ondanks dat het recht op identiteit in die zaken ontbreekt, kan daaruit afgeleid worden dat het recht op identiteit ook betrekking heeft op de voornaam.

“The Court reiterates that Article 8 of the Convention does not contain any explicit provisions on forenames. However, since they constitute a means of identifying persons within their families and the community, forenames do concern private and family life ((..)).<sup>15</sup> ((..)). The Court reiterates that the concept of “private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition, which covers the physical and psychological integrity of a person and can therefore embrace *multiple aspects of a person’s identity, such as his or her name, including the forename.*”<sup>16</sup>

## (2) Afstammingsbanden

Een groot deel van de potentieel relevante zaken met een verwijzing naar het recht op identiteit, namelijk 14 zaken, gaat over afstammingsbanden.<sup>17</sup> De eerste afstammingszaak waarin het recht op identiteit naar voren komt, is *Odièvre t. Frankrijk (2003)*. Het recht op identiteit speelt hierin alleen een rol bij de vraag of artikel 8 EVRM van toepassing is. Datzelfde geldt ook voor de meeste andere zaken.<sup>18</sup> In enkele van deze zaken speelt identiteit echter een grotere rol. Daaruit kan worden afgeleid dat het recht op identiteit betrekking heeft op eenieders afstammingsbanden, zowel op biologische als juridische afstammingsbanden.

<sup>14</sup> Er zijn in de rechtspraak van het Hof met betrekking tot artikel 8 EVRM geen andere zaken gevonden waarin het Hof constateert dat de voornaam onderdeel uitmaakt van het recht op een naam, en waarin de voornaam door het Hof in verband wordt gebracht met identiteit. De zoekterm ‘*including the forename*’ met het filter ‘8 EVRM’ leidt niet tot meer resultaten. In zaken van het Hof over voornaamswijziging, waaronder *Güzel Erdagöz t. Turkije (2008)*, *Golemanova t. Bulgarije (2011)* en *Kemal Taşkin e.a. t. Turkije (2010)*, gaat het Hof niet expliciet in op identiteit. In *Kemal Taşkin e.a. t. Turkije (2010)* meenden klagers overigens wel dat de weigering van de voornaamswijziging een ongerechtvaardigde inbreuk maakt op hun culturele en etnische identiteit. Het Hof beslist dat het klagers vrijstaat om de gewenste achternaam te dragen en dat de afwijzing van de voornaamswijziging geen obstakel meebrengt voor de persoonlijke identificatie van klagers. Zie overweging 65 en 66.

<sup>15</sup> *Bohlen t. Duitsland (2015)*, overweging 35; *Ernst August Von Hannover t. Duitsland (2015)*, overweging 34.

<sup>16</sup> *Bohlen t. Duitsland (2015)*, overweging 45; *Ernst August Von Hannover t. Duitsland (2015)*, overweging 44.

<sup>17</sup> *Het recht op identiteit* wordt in 11 van deze zaken door het Hof genoemd: *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)*; *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Menendez Garcia t. Spanje (2009)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Godelli t. Italië (2012)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Güroglu t. Turkije (2010)*; *Gözüm t. Turkije (2015)*. In één zaak wijst de staat op het recht op identiteit: *Mifsud t. Malta (2019)*. In twee andere (aanhangige) zaken blijkt dat klagers in de nationale procedure een beroep hebben gedaan op het recht op identiteit: *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)*, onder 9. Zie in gelijke zin *Silliau t. Frankrijk (2018)*, onder 6.

<sup>18</sup> Zie bijvoorbeeld *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)*, overweging 83. Het recht op identiteit komt enkel naar voren bij het duiden van de notie privéleven.

In *Odièvre t. Frankrijk (2003)* wenste de klaagster de identiteit van haar biologische moeder te achterhalen, die gebruik had gemaakt van de mogelijkheid in Frankrijk anoniem te bevallen. Om emotionele banden met haar biologische familie aan te knopen, wilde zij toegang tot het dossier dat relevante informatie over die familie bevatte. De biologische moeder had echter te kennen gegeven dat de geboortegegevens vertrouwelijk moesten blijven, reden waarom de informatie niet met de klaagster werd gedeeld. De klaagster betoogt bij het Hof dat het vaststellen van haar identiteit een integraal deel uitmaakt van zowel haar privé- als familielevens.<sup>19</sup> Het Hof legt in deze zaak uit dat de klaagster de omstandigheden waarin zij is geboren en is achtergelaten wenst te achterhalen alsook de identiteit van haar biologische ouders en broer. Omdat de klacht over het achterhalen van de persoonlijke geschiedenis van klaagster gebaseerd is op het verkrijgen van toegang tot informatie over haar afkomst en hieraan gerelateerde identificerende informatie, dient het Hof de klacht naar eigen zeggen te behandelen vanuit het perspectief van het recht op respect voor het privéleven en niet vanuit het perspectief van het recht op respect voor het familieleven.<sup>20</sup> Het Hof beslist dat het recht op respect voor het privéleven van toepassing is, omdat de geboorte en in het bijzonder de omstandigheden waarin iemand is geboren deel uitmaken van het te beschermen privéleven.<sup>21</sup> Hierbij wijst het Hof op de overweging uit *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)* waarin het Hof het recht op identiteit en persoonlijke ontwikkeling noemt. Het Hof voegt hieraan toe dat persoonlijke ontwikkeling onder meer betrekking heeft op identiteitsgegevens van individuen alsook op het door het verdrag beschermde wezenlijke belang ('*vital interest*') bij het verkrijgen van informatie die nodig is om de waarheid te achterhalen over belangrijke aspecten van eenieders *persoonlijke identiteit*, zoals de identiteit van de ouders (met verwijzing naar *Mikulić t. Kroatië (2002)*, zie § 10.2.3).<sup>22</sup>

"The Court reiterates in that connection that "Article 8 protects a right to identity and personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world. ((..)). *Matters of relevance to personal development include details of a person's identity as a human being and the vital interest protected by the Convention in obtaining information necessary to discover the truth concerning important aspects of one's personal identity, such as the identity of one's parents* (see *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, §§ 54 and 64, ECHR 2002-I). Birth, and in particular the circumstances in which a child is born, forms part of a child's, and subsequently the adult's, private life guaranteed by Article 8 of the Convention. That provision is therefore applicable in the instant case."<sup>23</sup>

<sup>19</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 25 en 30.

<sup>20</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 28.

<sup>21</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 29.

<sup>22</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 29.

<sup>23</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 29.

Aspecten die verwant zijn aan persoonlijke geschiedenis, zoals informatie over de geboorte en de biologische afstammingsbanden, worden met deze overweging direct gekoppeld aan identiteit en aan persoonlijke ontwikkeling.

In *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, over het vaststellen van vaderschap, wijst het Hof er wederom op dat het kennen van de afstammingsbanden onder het privéleven valt, omdat het privéleven belangrijke aspecten van de *persoonlijke identiteit* omvat.<sup>24</sup> Het Hof geeft aan het eens te zijn met het standpunt van de klaagster dat *'the right to know one's parentage lays at the heart of the right to respect for private life'*.<sup>25</sup> Het Hof overweegt bovendien dat het recht op afstammingskennis deel uitmaakt van het recht op identiteit, en het recht op identiteit integraal deel uitmaakt van het recht op respect voor het privéleven.

“(..) in any event the right to know one’s ascendants falls within the scope of the concept of “private life”, which encompasses important aspects of one’s personal identity, such as the identity of one’s parents (see *Odièvre v. France* [GC], no. 42326/98, § 29, ECHR 2003-III, and *Mikulić*, cited above, § 53).<sup>26</sup> (..). The Court considers that *the right to an identity, which includes the right to know one’s parentage*, is an integral part of the notion of private life.”<sup>27</sup>

Deze overweging wordt nadien in meerdere zaken door het Hof herhaald, waaronder in *Menéndez Garcia t. Spanje (2009)*<sup>28</sup> en *Godelli t. Italië (2012)*.<sup>29</sup> Juist omdat het recht op identiteit in deze zaken gekoppeld wordt aan kennis over de biologische afstammingsbanden, wordt duidelijk dat de biologische afstammingsbanden onder het recht op identiteit vallen. Bovendien expliciteert het Hof in *Canonne t. Frankrijk (2015)* dat eenieders genetische gegevens deel uitmaken van de *'intimate identity'*.<sup>30</sup>

Uit de rechtspraak kan verder worden afgeleid dat het recht op identiteit niet alleen betekenis heeft voor de biologische afstammingsbanden maar ook voor de juridische afstammingsbanden, en dat de juridische afstammingsband tussen een ouder en kind een

<sup>24</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 25.

<sup>25</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 23.

<sup>26</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 25.

<sup>27</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 37.

<sup>28</sup> *Menendez Garcia t. Spanje (2009)*, onder 2.

<sup>29</sup> *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 52.

<sup>30</sup> *Canonne t. Frankrijk (2015)*, overweging 25. Deze zaak kent geen verwijzing naar het recht op identiteit maar komt tevoorschijn als treffer naar aanleiding van de zoekopdracht *'intimate identity'*. Aanleiding voor deze zoekterm was de zaak *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017)*, die in deze subparagraaf onder punt 4. genderidentiteit aan bod komt.

cruciaal aspect van identiteit betreft. In *Pascaud t. Frankrijk (2011)* en in *Konstantinidis t. Griekenland (2014)* brengt het Hof het recht op identiteit direct in verband met de juridische afstammingsbanden.<sup>31</sup> En in *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)* herhaalt het Hof dat het recht op identiteit deel uitmaakt van het recht op respect voor het privéleven, en brengt identiteit vervolgens in verband met de juridische afstammingsbanden tussen ouders en kinderen.<sup>32</sup> In deze zaken gaat het onder meer om de juridische afstammingsbanden tussen wensouders en kinderen die uit een draagmoeder geboren zijn en geeft het Hof aan dat juridische (afstammings-)banden tussen ouders en kinderen een belangrijk aspect vormen van identiteit.<sup>33</sup>

“((..)); an essential aspect of the identity of individuals is at stake where the legal parent-child relationship is concerned.”<sup>34</sup>

Daarnaast volgt uit bovengenoemde zaak *Canonne t. Frankrijk (2015)* dat het al dan niet zijn van ouder de identiteit van de man of vrouw raakt wiens ouderschap in het geding is.<sup>35</sup> Dat wordt in die zaak niet direct gekoppeld aan het recht op identiteit. Aangezien het recht op identiteit duidelijk betrekking heeft op de juridische afstammingsbanden, volgt reeds daaruit dat hetzelfde geldt voor het (biologische en juridische) ouderschap. Het ouderschap wordt ook in andere rechtspraak aan identiteit gekoppeld, zie daarover § 10.2.4.

### (3) *Nationaliteit, staatsburgerschap en etniciteit*

#### *Nationaliteit en staatsburgerschap*

In *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)* wordt door klagers gesteld dat met het afnemen van de nationaliteit sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, dat het recht op identiteit omvat.<sup>36</sup> Daarmee verbinden klagers het recht op identiteit aan nationaliteit. Het Hof deelt deze visie aangezien het partijen verzoekt te reageren op de vraag of klagers goede gronden hebben om te stellen dat het afnemen van de Franse nationaliteit in strijd is met hun recht op identiteit.<sup>37</sup> In de latere

<sup>31</sup> *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 59 en *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*, overweging 47.

<sup>32</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 46 en *Labassee t. Frankrijk (2014)*, overweging 38.

<sup>33</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 96 en 100.

<sup>34</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 80 en 96.

<sup>35</sup> *Canonne t. Frankrijk (2015)*, overweging 25.

<sup>36</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)*. “*Invoquant l'article 8 de la Convention combiné avec l'article 14 de la Convention, les requérants soutiennent que la déchéance de nationalité prononcée contre eux porte atteinte à leur droit au respect de la vie privée en ce qu'il comprend le droit à l'identité.*”

<sup>37</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)*. “*Eu égard à la jurisprudence de la Cour en la matière (voir en particulier K2 c. Royaume-Uni (déc.), no 42387/13, 7 février 2017), les requérants sont-ils fondés à soutenir que la mesure*

behandeling van de zaak geeft de staat aan niet te ontkennen dat het recht op respect voor het privéleven het recht op identiteit omvat.<sup>38</sup> Het Hof wijst niet op het recht op identiteit, maar overweegt wel opnieuw dat nationaliteit een aspect van identiteit is (zie verder § 10.3.4).<sup>39</sup> In eerdere zaken brengt het Hof nationaliteit namelijk al in verband met identiteit. In *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)*, waarin het Hof aangeeft dat biologische en juridische afstammingsbanden belangrijke aspecten zijn van de identiteit van individuen (zie hierboven), koppelt het Hof ook nationaliteit aan identiteit. Het Hof legt in beide zaken met verwijzing naar *Genovese t. Malta (2011)* uit dat nationaliteit deel uitmaakt van eenieders identiteit.<sup>40</sup> Ook koppelt het Hof nationaliteit aan persoonlijke identiteit (zie § 10.2.3). De zaken laten duidelijk zien dat nationaliteit onder de reikwijdte van het privéleven valt en dat nationaliteit en (persoonlijke) identiteit aan elkaar verwant zijn.

Het bovenstaande toont aan dat het recht op identiteit betrekking heeft op nationaliteit. Het Hof legt het aspect nationaliteit weliswaar niet uit, maar de zaken laten zien dat het gaat om nationaliteit in de zin van staatsburgerschap, en niet om de nationale identiteit (de persoonlijke verbondenheid met een land). Het valt daarom op dat in een *opinion* bij *Ramadan t. Malta (2016)* wordt betoogd dat het Hof zou moeten erkennen dat staatsburgerschap onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt, omdat het een belangrijk aspect betreft van identiteit (*'belongs to the core of someone's identity'*), dat door artikel 8 EVRM wordt beschermd. De rechter wijst daarbij ook op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.<sup>41</sup> Maar maakt het Hof met voorgaande zaken niet juist duidelijk dat nationaliteit in de zin van staatsburgerschap onder die reikwijdte valt? Daarmee is alleen nog niet gezegd wat dat vervolgens betekent voor de bescherming die individuen daaraan kunnen ontlenen en de verplichtingen die daaruit volgen voor staten (zie § 10.3).

### *Etniciteit (etnische identiteit)*

Ook etniciteit wordt door het Hof als belangrijk aspect beschouwd van eenieders identiteit. In *Ciubotaru t. Moldavië (2010)* betoogt de klager dat etniciteit onder het beschermde privéleven ex artikel 8 EVRM valt en dat, daar de Moldavische overheid hem de Moldavische nationaliteit oplegt terwijl hij aangeeft Roemeens te zijn, sprake is van een inbreuk op zijn recht op identiteit en daarmee op het recht op respect voor het

---

*de déchéance de la nationalité française qui a été prise contre eux emporte violation de leur droit au respect de la vie privée tel qu'il se trouve garanti par l'article 8 de la Convention, en ce qu'il comprend le droit à l'identité?"*

<sup>38</sup> Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020), overweging 35.

<sup>39</sup> Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020), overweging 43.

<sup>40</sup> Menesson t. Frankrijk (2014), overweging 97 en Labassee t. Frankrijk, overweging 76.

<sup>41</sup> *Opinion* van rechter Pinto de Albuquerque bij Ramadan t. Malta (2016), nr. 11 en 24. *"Taking into account the Convention's Article 8 right to an identity and to State citizenship (...). (...) It is high time for the Court to recognise explicitly that State citizenship belongs to the core of someone's identity, which is protected by Article 8 of the Convention."*

privéleven ex artikel 8 EVRM.<sup>42</sup> Het Hof overweegt dat etnische identiteit, als een aspect van identiteit, onder de reikwijdte van het privéleven ex artikel 8 EVRM valt. Etnische identiteit betreft, aldus het Hof, een essentieel aspect is van eenieders privéleven en identiteit. Daarbij wijst het Hof niet direct naar *het recht* op identiteit, maar wel naar het recht op het vaststellen van aspecten van identiteit (zie § 10.3.3).

“((...)) the Court further held that ethnic identity was also a detail pertaining to the individual’s identity falling within the ambit of Article 8.”<sup>43</sup> “((...)) an individual’s ethnic identity constitutes an essential aspect of his or her private life and identity.”<sup>44</sup>

Ter controle is binnen de jurisprudentiedatabase met het filter ‘8 EVRM’ gezocht naar jurisprudentie met een vermelding van ‘etnische identiteit’. De zoekopdracht ‘*ethnic identity*’ leidt tot 43 treffers waarvan 29 zaken van het Hof. Daaruit volgt dat het Hof in meerdere zaken overweegt dat etnische identiteit onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt.<sup>45</sup> Het Hof overweegt net als in *Ciubotaru t. Moldavië (2010)* onder meer in *Tasev t. Noord-Macedonië (2019)* dat ‘*ethnic identity is a detail pertaining to an individual’s identity*’.<sup>46</sup> In een *opinion* bij deze zaak wordt de term ‘*detail*’ bekritiseerd, omdat hiermee de indruk wordt gewekt dat etnische identiteit een minder belangrijk aspect van identiteit betreft. De rechter wijst er op dat juist etniciteit in diens optiek een essentieel deel betreft van de persoonlijke identiteit en zelfs een van de belangrijkste aspecten.<sup>47</sup>

“This wording is not very fortunate. The word “detail” in English may mean either (i) “an individual feature, fact or item” or (ii) “a minor or less significant item or feature”

<sup>42</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 36 en 38. Ook blijkt uit de zaak dat het recht op identiteit is neergelegd in artikel 10 van de Moldaavse Grondwet, in de zaak vermeldt onder het relevante nationale recht. Zie *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 14.

<sup>43</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 49. Het Hof wijst op *S. en Marper t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*, waarin het Hof overweegt dat etniciteit onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt met verwijzing naar artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens waaruit blijkt dat de raciale afkomst (*racial origin*) als speciale categorie wordt aangemerkt.

<sup>44</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 53. Naar deze overweging is nadien verwezen in de *opinion* van rechter Pinto De Albuquerque bij de zaak *Ramadan t. Malta (2016)*. “*In this respect, it should be mentioned that the Court has recently held that an individual’s ethnic identity must be regarded as an essential aspect of his or her private life and identity, along with such aspects as name, gender, religion and sexual orientation ((...)).*”

<sup>45</sup> Zie bijvoorbeeld *Chapman t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 73 over Roma als etnische identiteit.

<sup>46</sup> *Tasev t. Noord-Macedonië (2019)*, overweging 32; *Alković t. Montenegro (2017)*, overweging 64; *Király en Dömötör t. Hongarije (2017)*, overweging 41; *R.B. t. Hongarije (2016)*, overweging 78; *Aksu t. Turkije (2012)*, overweging 57; *Dadouch t. Malta (2010)*, overweging 47; *S. en Marper t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*, overweging 66. Zie ook *Sylogos Ton Athinaion t. het Verenigd Koninkrijk (2016)* waarin het Hof voorzichtiger is in het oordeel dat etnische identiteit onder artikel 8 EVRM valt. “*((...)) that the Court has been prepared, in certain circumstances, to give some degree of recognition to ethnic identity as an aspect of Article 8 rights ((...)).*”

<sup>47</sup> *Partly dissenting opinion* van rechter Wojtyczek bij *Tasev t. Noord-Macedonië (2019)*, onder nr. 6.

(see The New Oxford Dictionary of English, J. Pearsall (ed.), Oxford University Press, Oxford, 1998, p. 502, entry "detail"). In my view, for most people ethnic identity is neither of the above. *Ethnic identity is an essential part of personal identity, one of its most important aspects.* As explained by the Court in the reasoning of the judgment in the case of Ciubotaru (cited above, § 53), "*an individual's ethnic identity constitutes an essential aspect of his or her private life and identity*".<sup>48</sup>

Omdat het Hof etniciteit onder het recht op het respect voor het privéleven schaaft en dat ook expliciet in verband brengt met identiteit, ligt het voor de hand dat etniciteit onder de reikwijdte van het recht op identiteit valt.

#### (4) Genderidentiteit

Het recht op identiteit werd in een *opinion* bij *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk* (1998) verbonden aan genderidentiteit.<sup>49</sup> In deze zaak werd geklaagd over de omstandigheid dat klagers niet als vrouw konden worden geregistreerd en beschouwd werden als man, een situatie waardoor klagers zich volgens de rechter dagelijks in een situatie bevonden die niet in overeenstemming was met hun *recht* op identiteit en met het recht op respect voor het privéleven.<sup>50</sup> Valt genderidentiteit onder het recht op identiteit? Het Hof legt dat niet met zoveel woorden uit, maar wijst wel op *het recht op genderidentiteit* ex artikel 8 EVRM. Dit doet het Hof niet in de geanalyseerde rechtspraak met een vermelding van het recht op identiteit, maar dit volgt uit andere rechtspraak. De zoektocht naar rechtspraak over het recht op identiteit leidde namelijk tot enkele zaken waarin het Hof het recht op genderidentiteit noemt (zie § 9.2.1), namelijk: *Van Kück t. Duitsland* (2003),<sup>51</sup> *Y.Y. t. Turkije* (2015),<sup>52</sup> *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk* (2017),<sup>53</sup> *S.V. t. Italië* (2018)<sup>54</sup> en *Y.T. t. Bulgarije* (2020)<sup>55</sup>.<sup>56</sup> Ter controle is in de jurisprudentiedatabase

<sup>48</sup> *Partly dissenting opinion* van rechter Wojtyczek bij *Tasev t. Noord-Macedonië* (2019), onder nr. 6.

<sup>49</sup> *Opinion* van rechter Casadevall bij *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk* (1998).

<sup>50</sup> *Opinion* van rechter Casadevall bij *Sheffield en Horsham t. het Verenigd Koninkrijk* (1998).

<sup>51</sup> *Van Kück t. Duitsland* (2003).

<sup>52</sup> *Y.Y. t. Turkije* (2015).

<sup>53</sup> *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk* (2017).

<sup>54</sup> *S.V. t. Italië* (2018).

<sup>55</sup> *Y.T. t. Bulgarije* (2020).

<sup>56</sup> In eerdere zaken speelde de identiteit van klagers vanwege transseksualiteit ook al een rol, maar in deze zaken werd de identiteit van klagers niet nadrukkelijk met *het recht* op (gender)identiteit in verband gebracht. Zie bijvoorbeeld *Cossey t. het Verenigd Koninkrijk* (1990); *Rees t. het Verenigd Koninkrijk* (1986); *X. Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk* (1997). Hetzelfde geldt voor andere zaken over transseksualiteit, zoals *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk* (2002). Reeds uit een zaak uit 1990 blijkt dat klager tijdens de nationale procedure een beroep deed op het recht op genderidentiteit, gebaseerd op artikel 8 EVRM. De Commissie en het Hof gingen in deze zaak echter niet nadrukkelijk in op *het recht* op genderidentiteit. Zie *B. t. Frankrijk* (1990), overweging 26.



gezocht naar jurisprudentie met een vermelding van ‘het recht op genderidentiteit’. Dit leidt niet tot andere relevante zaken dan die hierboven zijn genoemd.<sup>57</sup>

Het Hof overweegt in drie van de vijf zaken dat het recht op genderidentiteit een fundamenteel aspect is van het recht op privéleven ex artikel 8 EVRM,<sup>58</sup> in een andere zaak constateert het Hof dat het recht op genderidentiteit een van de meest intieme aspecten van het privéleven is,<sup>59</sup> en in de laatste zaak vermeldt het Hof dat het recht op genderidentiteit een van de belangrijkste aspecten van het privéleven is en een onderdeel is van de persoonlijke identiteit (zie § 10.2.4).<sup>60</sup> Verder geven rechters in een *opinion* bij *Y.Y. t. Turkije (2015)* aan het eens te zijn met het oordeel van de meerderheid dat het recht op genderidentiteit als component van het recht op respect voor het privéleven voor transgenders van belang is.<sup>61</sup> In een andere *opinion* bij deze zaak komt naar voren dat het recht op het bepalen van eenieders genderidentiteit het hart van het privéleven van individuen raakt.<sup>62</sup> Het recht op genderidentiteit vloeit dus, net als het recht op identiteit, voort uit het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM. Niet alleen wordt genderidentiteit in de EHRM-rechtspraak gerelateerd aan het privéleven, maar ook aan identiteit. Het Hof overweegt in *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017)* dat het in de zaak gaat om een ‘*an essential aspect of individuals’ intimate identity*’ mede omdat de kwestie over de genderidentiteit van klager gaat.<sup>63</sup> Dat overweegt het Hof opnieuw in *Rana t. Hongarije (2020)*.<sup>64</sup> Genderidentiteit raakt eenieders identiteit en uit de rechtspraak valt daarmee dus af te leiden dat genderidentiteit, met het recht op genderidentiteit, onder het recht op identiteit valt. Bovendien wordt ook in andere EHRM-rechtspraak zichtbaar dat genderidentiteit en genderidentificatie volgens het Hof belangrijke aspecten vormen van de persoonlijke sfeer van individuen (zie § 10.2.3).<sup>65</sup> De rechtspraak laat ook daarmee zien dat het recht op identiteit betrekking heeft op genderidentiteit, ondanks dat het Hof dit niet met zoveel woorden uitlegt.

<sup>57</sup> De zoekopdracht leidt tot 5 treffers, waaronder één zaak die niet al was gevonden. Dit is de *communicated case P. t. Oekraïne (2017)*, maar daarin komt het recht op genderidentiteit voor als recht dat gebaseerd is op Argentijns recht.

<sup>58</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*, overweging 75; *Y.Y. t. Turkije (2015)*, overweging 66; *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017)*, overweging 123.

<sup>59</sup> *S.V. t. Italië (2018)*, overweging 62.

<sup>60</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 38 en 63.

<sup>61</sup> *Opinion* van rechters Lemmens en Kūris bij *Y.Y. t. Turkije (2015)*, nr. 1. “*The judgment highlights once again the importance of the right to gender identity as a component of the right to respect for private life for transgender persons.*”

<sup>62</sup> *Opinion* van rechters Keller en Spano bij *Y.Y. t. Turkije (2015)*, nr. 7.

<sup>63</sup> *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017)*, overweging 123.

<sup>64</sup> *Rana t. Hongarije (2020)*, overweging 39. Deze zaak komt tevoorschijn als treffer naar aanleiding van de zoekopdracht ‘*intimate identity*’ met het filter ‘8 EVRM’.

<sup>65</sup> Genderidentiteit of genderidentificatie wordt veelal genoemd in de opsomming van belangrijke aspecten die met artikel 8 EVRM worden beschermd, voor het eerst in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 47.

**(5) Seksuele oriëntatie en seksuele leven**

In één zaak waarin het recht op identiteit voorkomt, gaat het over een ontslag vanwege het lidmaatschap bij een club voor BDSM-activiteiten en zodoende om de seksuele oriëntatie en het seksuele leven van de klager. Het betreft *Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*, waarin het Hof constateert dat seksuele oriëntatie en seksuele leven belangrijke aspecten zijn die met artikel 8 EVRM worden beschermd. Het Hof wijst in de zaak ook op het gegeven dat artikel 8 EVRM het recht op identiteit omvat, maar koppelt dat recht vervolgens niet expliciet aan seksuele oriëntatie en seksuele leven.<sup>66</sup> Het Hof wijst verder niet op het concept identiteit uit artikel 8 EVRM en daardoor lijkt aan deze zaak verder niets over het recht op identiteit te kunnen worden ontleend. Omdat seksuele oriëntatie en seksuele leven door het Hof in deze zaak en in andere zaken wel van belang worden bevonden voor de persoonlijke levenssfeer ex artikel 8 EVRM en onder het privéleven zijn geschaard (zie § 10.2.3), valt toch aan te nemen dat deze aspecten in het bijzonder deel uitmaken van het recht op identiteit. Bovendien wordt seksuele oriëntatie in de hiervoor onder etniciteit genoemde zaak *Ciubotaru t. Moldavië (2010)* door het Hof gerelateerd aan identiteit.

“((..)) sexual orientation ((..)) constitutes an essential aspect of his or her private life and identity.”<sup>67</sup>

Dit laat zien dat het aannemelijk is dat recht op identiteit ex artikel 8 EVRM betrekking heeft op seksuele oriëntatie en het seksuele leven.

**(6) Culturele identiteit (levensstijl, activiteiten, taal)**

Het recht op identiteit speelt in één van de zaken ook een rol in de context van culturele aspecten. In *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)* wordt geklaagd over een inbreuk op identiteit, culturele levensstijl en culturele diversiteit.<sup>68</sup> Het gaat in deze zaak om verschillende ‘jaagverboden’. Klagers betogen dat bepaalde activiteiten die belangrijk zijn voor de identiteit van individuen onder het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen.<sup>69</sup>

“((..)) certain activities could be regarded as integral to a person’s identity and so form part of their private life for the purposes of Article 8 ((..)).”<sup>70</sup>

<sup>66</sup> *Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*, p. 11-12.

<sup>67</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 53.

<sup>68</sup> *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*, overweging 36-37.

<sup>69</sup> *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*, overweging 36.

<sup>70</sup> *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*, overweging 36.

Omdat jagen een wezenlijk deel uitmaakt van het leven van de klagers en de verboden invloed hebben op hun persoonlijke autonomie, zou artikel 8 EVRM volgens hen aan de orde zijn.<sup>71</sup> Ook is betoogd dat de jaaggemeenschap in feite te kwalificeren is als etnische of nationale minderheid, en de staat daarom verplicht is deze culturele levenswijze te faciliteren en culturele diversiteit te behouden.<sup>72</sup> Het Hof gaat daar niet in mee. Het Hof overweegt dat het enkele participeren in een gemeenschappelijke sociale activiteit (jagen) niet meebrengt dat iemand deel uitmaakt van een nationale of etnische minderheid, omdat de sociale banden (*'interpersonal ties'*) die ontstaan niet dusdanig sterk zijn dat zij een aparte minderheidsgroep vormen.<sup>73</sup> Verder volgt uit het oordeel van het Hof dat wanneer een bepaalde levensstijl (al dan niet vanwege een bepaalde cultuur) zodanig verbonden is met de identiteit van een individu, deze levensstijl onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM zou kunnen vallen. Hiervan kan sprake zijn wanneer het opleggen van beperkingen de levensstijl dusdanig raakt dat het 'de essentie van iemands identiteit' in gevaar brengt (*'to jeopardise the very essence of their identity'*).<sup>74</sup> Het Hof wijst in dat oordeel niet op het recht op identiteit, dat in de beslissing alleen naar voren komt in de toelichting op het recht op respect voor het privéleven.<sup>75</sup> De beslissing van het Hof maakt wel aannemelijk dat als een bepaalde (culturele) activiteit of levensstijl dusdanig met de (culturele) identiteit van individuen verbonden is, waardoor artikel 8 EVRM van toepassing is, in het bijzonder het recht op identiteit aan de orde is. Er moet dus in ieder geval sprake zijn van een sterke mate van verbondenheid. Zodoende kan het recht op identiteit ook betrekking hebben op culturele aspecten.

Culturele identiteit komt in het kader van artikel 8 EVRM ook aan bod in *Bobeico e.a. t. Moldavië en Rusland (2015)*. Deze zaak komt als enige treffer naar voren uit de zoekopdracht *'right to cultural identity'*.<sup>76</sup> In deze zaak wordt geklaagd dat sprake is van een schending van artikel 8 EVRM omdat de culturele identiteit van klagers wordt geraakt door beperkingen van het dagelijkse gebruik van de Roemeense en Moldavische taal en het Latijnse schrift.<sup>77</sup> Het Hof verzoekt partijen in dit kader om te reageren op de vraag of er sprake is van een inbreuk op *het recht op culturele identiteit* van klagers als onderdeel van hun recht op respect voor het privéleven.<sup>78</sup> Bij de inhoudelijke behandeling

<sup>71</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 36.

<sup>72</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 37.

<sup>73</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 44.

<sup>74</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 44.

<sup>75</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 41.

<sup>76</sup> Bobeico e.a. t. Moldavië en Rusland (2015).

<sup>77</sup> Bobeico e.a. t. Moldavië en Rusland (2015), nr. 71: *"The applicants (...) complain about the restrictions on and the harassment related to the exercise of their right to use the Romanian/Moldovan language and Latin script in their daily life, as part of their cultural identity and integrity of the Moldovan community in the "MRT", contrary to Article 8 of the Convention."*

<sup>78</sup> Bobeico e.a. t. Moldavië en Rusland (2015), onder *case specific questions*, nr. 89: *"Do the measures taken (...) constitute an interference with their right to cultural identity as part of their right to respect for private life? If so,*

van de zaak ziet het Hof vervolgens geen aanleiding om separaat in te gaan op de klacht die op artikel 8 EVRM gegrond is; het recht op culturele identiteit en culturele identiteit komen hierin daarom niet terug.<sup>79</sup> Toch biedt de zaak met de verwijzing naar het recht op culturele identiteit in de *communicated case* een aanknopingspunt voor de koppeling tussen culturele identiteit en het recht op identiteit. Hoe het begrip culturele identiteit moet worden uitgelegd, is daarmee nog niet gezegd. Welke aspecten die verbonden kunnen zijn met cultuur, zoals bepaalde gewoonten, tradities en de taal die iemand spreekt, zouden daaronder vallen? In de jurisprudentiedatabase is met het filter '8 EVRM' gezocht naar jurisprudentie waarin de aanduiding 'culturele identiteit' voorkomt. De zoekopdracht '*cultural identity*' leidt tot 14 treffers, waarvan 11 zaken van het Hof en waaronder bovengenoemde zaak *Bobeco e.a. t. Moldavië en Rusland (2015)*. Het Hof laat zich in de 10 andere zaken niet met zoveel woorden uit over culturele identiteit.<sup>80</sup> In één zaak wordt culturele identiteit wel gekoppeld aan uiterlijke verschijning en religie (zie hierna).<sup>81</sup> Vervolgonderzoek met andere zoektermen geeft wellicht meer inzicht in de betekenis van het aspect culturele identiteit en de verbondenheid met het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.<sup>82</sup>

### (7) *Religieuze identiteit*

Religie en identiteit zijn overduidelijk aan elkaar gelieerd, maar in geen van de zaken waarin het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM expliciet voorkomt gaat het om religie of religieuze identiteit. Wel wordt religie in één zaak vermeld als een essentieel aspect van het privéleven en identiteit, namelijk in *Ciubotaru t. Moldavië (2010)* (hierboven reeds genoemd bij etnische identiteit). Daarin overwoog het Hof het volgende:

"((..)) along with such aspects as name, gender, **religion** and sexual orientation, an individual's ethnic identity constitutes an essential aspect of his or her private life and identity."<sup>83</sup>

Het blijkt de enige zaak te zijn waarin het Hof religie in deze standaardopsomming noemt.<sup>84</sup> De overweging is nadien alleen en op dezelfde wijze overgenomen in een *opinion* bij

---

*was that interference in accordance with the law and necessary in terms of Article 8 § 2?"*

<sup>79</sup> *Bobeco e.a. t. Moldavië en Rusland (2018)*.

<sup>80</sup> Wel blijkt dat klagers in ten minste 3 zaken een beroep hebben gedaan op bescherming van de culturele identiteit: *S.A.S. t. Frankrijk (2014)*; *Nusret Kaya e.a. t. Turkije (2014)*; *Catan e.a. t. Moldavië en Rusland (2010)*.

<sup>81</sup> *S.A.S. t. Frankrijk (2014)*.

<sup>82</sup> De zoekopdracht met de zoekterm '*linguistic identity*' met het filter '8 EVRM' leidt tot 13 treffers en 12 zaken, en levert ten aanzien van het verband tussen culturele identiteit en het recht op identiteit niet direct nieuwe inzichten op.

<sup>83</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 53.

<sup>84</sup> De zoekopdracht '*such aspects as*' met het filter '8 EVRM' leidt tot 14 treffers en geen relevante zaken.

de zaak *Ramadan t. Malta* (2016).<sup>85</sup> Toch vormt de overweging een aanwijzing voor de visie dat het concept identiteit ex artikel 8 EVRM ook betrekking heeft op religie. Zeker gelet op de andere aspecten die onder het concept identiteit vallen, is het aannemelijk dat religie ook onder dat concept valt. Juist de stelling dat religie *geen* deel zou uitmaken van het concept identiteit uit het recht op identiteit, vraagt om onderbouwing.

In het licht van het bovenstaande is naar meer rechtspraak gezocht. De zoekterm '*right to religious identity*' leverde geen resultaten op, maar de zoekterm '*religious identity*' met het filter '8 EVRM' leidt tot tien treffers, waarvan negen verschillende zaken. De term 'religieuze identiteit' komt, naast de genoemde zaak *Ciubotaru t. Moldavië* (2010), in twee zaken in het kader van artikel 8 EVRM naar voren.<sup>86</sup> De ene zaak betreft de bij afronding van het onderzoek aanhangige zaak *Kılıc t. Oostenrijk* (2017). Daaruit kan al worden afgeleid dat uit de artikelen 8 en 9 EVRM positieve verplichtingen kunnen voortvloeien met betrekking tot de culturele, religieuze en linguïstische identiteit.<sup>87</sup> De andere zaak, *S.A.S. t. Frankrijk* (2014), gaat over het verbod op gezichtsbedekkende kleding. Klaagster meent dat de mogelijkheid om een gezichtsbedekkende sluier te dragen een belangrijk deel uitmaakt van haar sociale en culturele identiteit en dat er sprake is van een schending van haar recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM.<sup>88</sup> Het Hof geeft aan dat het in casu om de expressie van culturele identiteit gaat en vrouwen die gezichtsbedekkende kleding dragen verplicht worden om een belangrijk aspect van hun identiteit volledig op te geven.<sup>89</sup> Ook neemt het Hof bij de bespreking van het voor deze zaak relevante internationale recht en praktijk een deel over van het gepubliceerde standpunt van de Commissaris voor de Rechten van de Mens Thomas Hammerberg met betrekking tot het verbod op het dragen van een boerka en niqab, waarin *het recht op persoonlijke identiteit* ex artikel 8 EVRM wordt genoemd (zie § 10.2.4).

"Two rights in the Convention are particularly relevant to this debate about clothing. One is the *right to respect for one's private life and personal identity* (Article 8). The other is the freedom to manifest one's religion or belief 'in worship, teaching, practice and observance' (Article 9)."<sup>90</sup>

<sup>85</sup> *Opinion* van rechter Pinto de Albuquerque bij *Ramadan t. Malta* (2016).

<sup>86</sup> *S.A.S. t. Frankrijk* (2014) en *Kılıc t. Oostenrijk* (2017). Zie ook *Leyla Şahin t. Turkije* (2005).

<sup>87</sup> *Kılıc t. Oostenrijk* (2017).

<sup>88</sup> *S.A.S. t. Frankrijk* (2014), overweging 79. "In the applicant's submission, the fact that she was prevented by the Law of 11 October 2010 from wearing the full-face veil in public also entailed a violation of her right to respect for her private life under Article 8 of the Convention. Her private life was affected (...) because her ability to wear the full-face veil was an important part of her social and cultural identity."

<sup>89</sup> *S.A.S. t. Frankrijk* (2014), overweging 129.

<sup>90</sup> *S.A.S. t. Frankrijk* (2014), overweging 37.

Het Hof overweegt dat het recht op respect voor het privéleven en persoonlijke identiteit ex artikel 8 EVRM van toepassing is, omdat de persoonlijke keuzes van individuen over de gewenste verschijning gerelateerd zijn aan de expressie van ieders persoonlijkheid.<sup>91</sup> Omdat het gaat om het verbod bepaalde kleding te dragen en daarmee de keuze van individuen voor het dragen van bepaalde kleding raakt, is artikel 8 EVRM van toepassing. Religieuze aspecten worden daarbij niet aan artikel 8 EVRM maar aan artikel 9 EVRM verbonden, dat het Hof eveneens van toepassing acht.<sup>92</sup>

Het voorgaande laat zien dat 'religieuze identiteit' nauwelijks een rol speelt op het terrein van artikel 8 EVRM. Een verklaring kan zijn dat 'religieuze identiteit' in de rechtspraak van het Hof een rol speelt op het terrein van artikel 9 EVRM, dat betrekking heeft op het recht op vrijheid, geweten en godsdienst. Ter controle is in de rechtspraak van het Hof met het filter '9 EVRM' gezocht naar rechtspraak waarin '*religious identity*' wordt genoemd. Dat heeft geleid tot acht zaken van het Hof.<sup>93</sup> Daarvan zijn drie zaken niet in de vorige zoekopdracht met het filter '8 EVRM' naar bovengekomen, waarvan twee zaken relevant zijn. In de overige zaken komt de aanduiding 'religieuze identiteit' namelijk niet aan bod in het kader van verdragsrechtelijke bescherming door artikel 9 EVRM.<sup>94</sup> Daarnaast blijkt een zaak die wel in het resultaat van de zoekopdracht met het filter '8 EVRM' naar voren komt maar die in dat kader niet relevant is, dit in het kader van artikel 9 EVRM wel te zijn. Dat leidt tot de volgende drie relevante zaken. In *Leyla Şahin t. Turkije (2005)* gaat het om het hoofddoekverbod in openbare ruimten van het hoger onderwijs. Klaagster meent dat sprake is van een inbreuk op haar recht op vrijheid van religie, in het bijzonder op haar recht om haar religie te belijden.<sup>95</sup> Het Hof overweegt dat vrijheid van gedachten, geweten en godsdienst van vitaal belang is voor de identiteit van zowel religieuzen als niet-religieuzen.<sup>96</sup> De verdragsrechtelijke bescherming van identiteit overeenkomstig artikel 8 EVRM komt daarbij niet aan bod, maar de overweging laat in ieder geval zien dat het Hof religie aan identiteit koppelt. Dat doet het Hof opnieuw in *Eweida e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2013)*,<sup>97</sup> waarin een van de klagers eveneens betoogt dat religie een

<sup>91</sup> S.A.S. t. Frankrijk (2014), overweging 107.

<sup>92</sup> S.A.S. t. Frankrijk (2014), overweging 108 en 109.

<sup>93</sup> 9 treffers, waaronder 8 verschillende zaken. De zaak *Lautsi e.a. t. Italië (2011)* komt niet als treffer naar voren, hoewel in deze zaak mede een beroep op artikel 9 EVRM is gedaan en mede over religie (religieus symbool) en (nationale en culturele) identiteit gaat. De term 'religieuze identiteit' komt niet in de zaak voor, en valt daarom buiten het zoekresultaat. Het Hof gaat in deze zaak overigens niet in op 'identiteit'.

<sup>94</sup> Religieuze identiteit komt bijvoorbeeld naar voren in de weergave van de omstandigheden van het geval of in de weergave van andere (internationale) bepalingen. Het Hof laat zich hieromtrent niet uit. Zie *Folgerø e.a. t. Noorwegen (2006 en 2007)*; *M. t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*; *Fernández Martínez t. Spanje (2012 en 2014)*; *Medžlis Islamske Zajednice Brčko e.a. t. Bosnië en Herzegovina (2017)*; *Z.K. e.a. t. Turkije (2017)*.

<sup>95</sup> *Leyla Şahin t. Turkije (2005)*, overweging 70.

<sup>96</sup> *Leyla Şahin t. Turkije (2005)*, overweging 104.

<sup>97</sup> *Eweida e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2013)*, overweging 79.

belangrijk aspect is van identiteit.<sup>98</sup> Hetzelfde gaat op voor *İzzettin Doğan e.a. t. Turkije (2016)*.<sup>99</sup> Hiermee wordt duidelijk dat de term ‘religieuze identiteit’ een geringe rol speelt in de EHRM-rechtspraak, niet alleen op het gebied van artikel 8, maar ook van artikel 9 EVRM. Vervolgonderzoek met andere zoektermen leidt wellicht tot meer inzicht in het antwoord op de vraag in hoeverre religie in de EHRM-rechtspraak aan identiteit wordt gekoppeld en de verbondenheid met het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.

### (8) Uiterlijk

Uit *S.A.S. t. Frankrijk (2014)* volgt dat persoonlijke keuzes van individuen over de gewenste uiterlijke verschijning, zoals over het dragen van bepaalde kleding, gerelateerd zijn aan de expressie van ieders persoonlijkheid en dat artikel 8 EVRM in dat kader van toepassing is.<sup>100</sup> Het Hof wijst in die zaak op *Popa t. Roemenië (2013)*, waarin het Hof autonomie over de haarstijl in verband brengt met persoonlijkheid.<sup>101</sup> Dat roept de vraag op in hoeverre het recht op identiteit betrekking heeft op uiterlijke kenmerken of de uiterlijke verschijning. Een van de zaken waarin het recht op identiteit wordt vermeld en die in dat kader relevant is, is *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*. Daarin gaat het om de wens van klager om naakt in het openbaar te kunnen verschijnen, onder meer in rechtszalen en gemeenschappelijke ruimtes in gevangenissen. Hiermee wil klager een statement maken over de onschadelijke aard van het menselijk lichaam. Klager betoogt dat de wijze waarop individuen zich presenteren betrekking heeft op de persoonlijke identiteit en de uitoefening van persoonlijke autonomie. Het opleggen van beperkingen met betrekking tot de wijze waarop personen zich wensen te presenteren, maakt volgens klager een inbreuk op het recht op respect voor het privéleven.<sup>102</sup> In hoeverre persoonlijke identiteit en het recht op identiteit in deze zaak aan de orde zijn, laat het Hof in het midden. Het Hof koppelt de keuzes over de uiterlijke verschijning namelijk niet direct aan identiteit, maar wel aan de persoonlijkheid.<sup>103</sup> Voorts geeft het Hof in de zaak aan dat wat betreft persoonlijke keuzes met betrekking tot de uiterlijke verschijning er sprake moet zijn van een belang van enig gewicht om binnen de reikwijdte van artikel 8 EVRM te vallen.

“Furthermore, as concerns in particular an individual’s personal choices as to his desired appearance in public (as referred to in *S.A.S.*, cited above), on analogy with the applicability of Article 9 of the Convention to religious beliefs (text of Article 9

<sup>98</sup> *Eweida e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2013)*, overweging 71.

<sup>99</sup> *İzzettin Doğan e.a. t. Turkije (2016)*, overweging 103.

<sup>100</sup> *S.A.S. t. Frankrijk (2014)*, overweging 107.

<sup>101</sup> *Popa t. Roemenië (2013)*, overweging 33.

<sup>102</sup> *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*, overweging 178 en 184.

<sup>103</sup> *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*, overweging 182.

cited below at paragraph 185), *Article 8 cannot be taken to protect every conceivable personal choice in that domain: there must presumably be a de minimis level of seriousness as to the choice of desired appearance in question ((..)).*<sup>104</sup>

De vraag is vervolgens wanneer sprake is van een belang van enig gewicht als ondergrens ('*de minimis level of seriousness*'), en in hoeverre argumenten over het beschermen van de (persoonlijke) identiteit ex artikel 8 EVRM daarbij gewicht in de schaal leggen. Het Hof geeft aan dat daarvoor in ieder geval relevant is de vraag naar '*support for such a choice in any known democratic society in the world.*'<sup>105</sup> De vraag blijft verder onbeantwoord of, en zo ja, wanneer en in hoeverre het recht op identiteit betrekking heeft op (gewenste) uiterlijke kenmerken en verschijning. De koppeling zou in ieder geval afgeleid kunnen worden uit rechtspraak van het Hof waarin het overweegt dat het privéleven ex artikel 8 EVRM mede betrekking kan hebben op aspecten van fysieke identiteit (zie § 10.2.4).

### (9) *Online identiteit*

Uit *Benedik t. Slovenië (2018)* kan worden afgeleid dat het privéleven ex artikel 8 EVRM betrekking kan hebben op eenieders online identiteit. Het Hof overweegt daarin namelijk als volgt:

"((..)). Article 8 protects, inter alia, *the right to identity ((..)). ((..))* the Court concludes that the applicant's interest in having *his identity with respect to his online activity* protected falls within the scope of the notion of "private life" and that Article 8 is therefore applicable to this complaint."<sup>106</sup>

Het ligt voor de hand dat eenieders online identiteit onder de reikwijdte kan vallen van het recht op identiteit, waarnaar in de zaak ook wordt verwezen. Overigens komen de aanduidingen '*online identity*' en '*digital identity*' in de EHRM-rechtspraak op het moment van onderzoek niet voor in de EHRM-rechtspraak.

### (10) *Samengevat*

Uit de analyse van rechtspraak volgt dat de verzameling van rechtspraak inzicht geeft in het concept identiteit uit het recht op identiteit. Het concept identiteit blijkt in ieder geval betrekking te hebben op verschillende aspecten die gekwalificeerd kunnen worden als persoonlijke kenmerken. Enkele daarvan worden door het Hof duidelijk aangemerkt als *belangrijk* voor de identiteit. Kennis van de identiteit van de ouders (de biologische

<sup>104</sup> Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014), overweging 184.

<sup>105</sup> Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014), overweging 184.

<sup>106</sup> Benedik t. Slovenië (2018), overweging 119.



afstammingsbanden), de juridische ouder-kindrelatie (juridische afstammingsbanden), genderidentiteit en etniciteit worden door het Hof namelijk essentieel bevonden voor de identiteit. De aspecten naam, seksuele oriëntatie en religie zijn, zij het bij uitzondering, ook gekwalificeerd als essentieel aspect van identiteit. Nationaliteit is door het Hof wel duidelijk aan identiteit gekoppeld, maar krijgt dat stempel 'belangrijk voor de identiteit' niet. Verder biedt de rechtspraak – zij het met enige voorzichtigheid – aanknopingspunten voor de interpretatie dat culturele en religieuze aspecten onder het recht op identiteit *kunnen* vallen, zoals een bepaalde levensstijl, taal, of wensen omtrent de uiterlijke verschijning. Een sterke mate van verbondenheid met identiteit en een belang van enig gewicht ('*de minimis level of seriousness*') kunnen criteria zijn om te beoordelen in hoeverre dergelijke aspecten in een concreet geval onder het recht op identiteit vallen.

In het hiernavolgende (§ 10.2.3 - § 10.2.4) wordt het concept identiteit verder onderzocht aan de hand van rechtspraak die (ook) andere aanknopingspunten heeft met *identiteit* dan *het recht* op identiteit. Bezien wordt of dat bijdraagt aan een nadere inkleuring van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.

### 10.2.3 Rechtspraak over de persoonlijke levenssfeer

In de eerste zaak waarin het recht op identiteit door het Hof werd genoemd, namelijk *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, werd door het Hof ook voor het eerst een opsomming gegeven van aspecten die voor de persoonlijke sfeer van individuen belangrijk zijn en onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen, te weten: genderidentificatie, naam, seksuele oriëntatie en seksuele leven.<sup>107</sup>

“((..)) The Court has already held that elements such as gender identification, name and sexual orientation and sexual life are important elements of the personal sphere protected by Article 8 ((..)).”<sup>108</sup>

In de vorige subparagraaf is ook ter sprake gekomen dat het Hof in die opsomming bij uitzondering ook verwijst naar etnische identiteit en religie in het kader van artikel 8 EVRM.<sup>109</sup> Dit geeft aanleiding om de zaken waarin het Hof deze opsomming aanreikt te onderzoeken op een mogelijke koppeling van deze opsomming met identiteit en te bekijken of er meer aspecten zijn die in die opsomming worden genoemd. De zoekopdrachten '*elements such as*' en '*éléments tels que*' met het filter '8 EVRM'

<sup>107</sup> Hoewel het Hof daarbij verwijst naar andere zaken, wordt in deze zaken niet verwezen naar de opsomming van aspecten zoals het Hof dat doet in *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*.

<sup>108</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 47.

<sup>109</sup> *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*, overweging 53.

resulteerden in 26 zaken waarin het Hof in het kader van het privéleven een opsomming van aspecten geeft.<sup>110</sup>

Tabel 10 Zoekopdrachten aspecten van identiteit en persoonlijke levenssfeer

Zoekopdracht met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
elements such as	40 treffers; waarvan 20 relevante zaken
éléments tels que	51 treffers; + 6 relevante zaken

Wat betreft de opsomming van aspecten volgt uit de analyse van de rechtspraak dat in de meeste zaken steeds enkele of alle aspecten uit de hiervoor geciteerde opsomming uit *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)* worden genoemd. Opvallend is wel dat in de Franstalige versie van *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)* niet het aspect genderidentificatie in de opsomming is opgenomen maar het aspect geslacht wordt genoemd.<sup>111</sup> Het aspect geslacht wordt ook in *K.A. en A.D. t. België (2005)* in de opsomming vermeld.<sup>112</sup> Verder wordt in *S.V. t. Italië (2018)* en *A.P. Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017)* gesproken over 'gender identity or identification'.<sup>113</sup> Op grond van deze analyse zijn aldus de volgende aspecten belangrijk voor de persoonlijke levenssfeer: naam, genderidentiteit of genderidentificatie, geslacht, seksuele oriëntatie, het seksuele leven en etnische identiteit. Verder blijkt dat de opsomming in geen van deze zaken wordt gerelateerd aan het beschermen van de *identiteit* van individuen in het kader van artikel 8 EVRM en evenmin aan het recht op identiteit in het bijzonder. Zoals in de vorige subparagraaf (§ 10.2.2) is besproken, vallen deze aspecten desalniettemin onder het concept identiteit, of zijn er goede gronden om ervan uit te gaan dat het wel het geval is. Voorts is van belang dat het steeds gaat om een niet-limitatieve opsomming van aspecten. Zodoende bestaat er ruimte voor dynamische interpretatie en kunnen zo ook andere persoonlijke kenmerken of aspecten die identiteit en de persoonlijke levenssfeer raken, zoals religie, onder het bereik van het concept identiteit worden gebracht.

<sup>110</sup> Het betreffen, na de zaak *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, de volgende 25 zaken: P.G. en J.H. t. het Verenigd Koninkrijk (2001); Pretty t. het Verenigd Koninkrijk (2002); Peck t. het Verenigd Koninkrijk (2003); Van Kück t. Duitsland (2003); K.A. en A.D. t. België (2005); Karov t. Bulgarije (2006); E.B. t. Frankrijk (2008); Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008); S. en Marper t. het Verenigd Koninkrijk (2008); Schlumpf t. Zwitserland (2009); S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010 en 2011); Obst t. Duitsland (2010); A, B en C t. Ierland (2010); Dadouch t. Malta (2010); Schüth t. Duitsland (2010); Haas t. Zwitserland (2011); J.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2015); Y.Y. t. Turkije (2015); Pajić t. Kroatië (2016); Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije (2016); A.H. e.a. t. Rusland (2017); A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017); Carvalho Pinto De Sousa Morais t. Portugal (2017); S.V. t. Italië (2018); Solmaz t. Turkije (2019).

<sup>111</sup> *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*, overweging 47.

<sup>112</sup> *K.A. en A.D. t. België (2005)*, overweging 79.

<sup>113</sup> *S.V. t. Italië (2018)*, overweging 54 en *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017)*, overweging 92.

## 10.2.4 Rechtspraak over fysieke, sociale en persoonlijke identiteit

Een jaar na *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk* (2001), verwijst het Hof opnieuw naar 'identiteit' in de overweging over het privéleven, zij het op een andere wijze. Het betreft *Mikulić t. Kroatië* (2002).<sup>114</sup> De zaak gaat over het vaststellen van de biologische afstammingsband met de vermeende vader van de minderjarige. Klaagster bepleit dat sprake is van een schending van haar privé- en familieleven, omdat zij door toedoen van de nationale rechters in een langdurige onzekere staat is gehouden met betrekking tot haar persoonlijke identiteit.<sup>115</sup> Het Hof overweegt in deze zaak – voor het eerst – dat het privéleven soms ook aspecten omvat van eenieders *fysieke* en *sociale identiteit*.

"Private life, in the Court's view, includes a person's physical and psychological integrity and can sometimes embrace aspects of an individual's *physical and social identity*. ((..))."<sup>116</sup>

Ook wijst het Hof op *persoonlijke identiteit* door te overwegen dat het verdrag het wezenlijke belang ('*vital interest*') beschermt om informatie te ontvangen die nodig is om de waarheid met betrekking tot een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit te achterhalen.

"In the Court's opinion, persons in the applicant's situation have a vital interest, protected by the Convention, in receiving the information necessary to uncover the truth about an *important aspect of their personal identity*."<sup>117</sup>

Uit *Mikulić t. Kroatië* (2002) volgt aldus dat fysieke, sociale en persoonlijke identiteit van betekenis kunnen zijn in het kader van artikel 8 EVRM, in het bijzonder op het terrein van het privéleven. De interpretatie van de termen fysieke, sociale en persoonlijke identiteit wordt daarbij opengelaten. De koppeling met het recht op identiteit ligt voor de hand, ook al doet het Hof dat zelf niet expliciet. Fysieke, sociale en persoonlijke identiteit hebben immers betrekking op identiteit én het privéleven. Juist omdat het recht op privéleven het recht op identiteit behelst, ligt het niet voor de hand om aan te nemen dat deze aspecten van identiteit geen deel uitmaken van het recht op identiteit.

<sup>114</sup> Mikulić t. Kroatië (2002).

<sup>115</sup> Mikulić t. Kroatië (2002), overweging 47, 49 en 56.

<sup>116</sup> Mikulić t. Kroatië (2002), overweging 53.

<sup>117</sup> Mikulić t. Kroatië (2002), overweging 64.

Ook komt in twee zaken naar voren dat het privéleven onder meer aspecten van fysieke en sociale identiteit omvat, maar ook aspecten van de *psychologische identiteit*.<sup>118</sup> Wat hieronder wordt verstaan, blijkt niet. Verder wordt in een *opinion* naast fysieke en sociale identiteit ‘*moral identity*’ genoemd.<sup>119</sup> Ook hier geldt dat niet helder wordt gemaakt wat hiermee wordt bedoeld. Omdat deze aanduidingen van identiteit in de rechtspraak van het Hof verder niet terugkomen, ten minste niet in het kader van artikel 8 EVRM, blijft dit verder buiten beschouwing.<sup>120</sup> In deze subparagraaf is achtereenvolgens de rechtspraak onderzocht met een verwijzing naar (1) fysieke, (2) sociale of (3) persoonlijke identiteit in het kader van artikel 8 EVRM, om te beoordelen in hoeverre die rechtspraak meer inzicht geeft in het recht op identiteit.

### (1) Fysieke identiteit

#### *De verzameling van zaken*

Wat overweegt het Hof over *fysieke identiteit*? De zoekopdracht ‘*physical identity*’ levert in het kader van artikel 8 EVRM slechts één zaak op. Verder komt ‘*fysieke identiteit*’ alleen voor in combinatie met ‘*sociale identiteit*’, zoals in de standaardoverweging uit *Mikulić t. Kroatië (2002)* (*‘physical and social identity*’).

Tabel 11. Zoekopdrachten *fysieke identiteit*

Zoekopdrachten met filter ‘8 EVRM’	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
physical identity	2 treffers; 1 relevante zaak
l’identité physique	38 treffers; geen relevante zaken

#### *De bevindingen*

In de zaak over *fysieke identiteit J.B. e.a. t. Hongarije (2018)*<sup>121</sup> relateert het Hof *fysieke identiteit* specifiek aan leeftijd. Het Hof geeft aan dat leeftijd een aspect is van eenieders *fysieke identiteit*, maar dat het tegelijkertijd een objectief feit is dat niet door een vrije keuze van individuen veranderd of beïnvloed kan worden (er is geen autonomie

<sup>118</sup> Zie V.C. t. Slowakije (2011), overweging 138. “Private life” is a broad term, encompassing, inter alia, aspects of an individual’s physical, psychological and social identity such as the right to personal autonomy and personal development, the right to establish and develop relationships with other human beings and the right to respect for both the decisions to have and not to have a child (see *Evans v. the United Kingdom [GC]*, no. 6339/05, § 71, ECHR 2007I, and *E.B. v. France [GC]*, no. 43546/02, § 43, 22 January 2008).” Zie ook *Biržietis t. Litouwen (2016)*, overweging 32.

<sup>119</sup> *Opinion* van rechter Vučinić bij de zaak *Kurić e.a. t. Slovenië (2012)*.

<sup>120</sup> De zoekterm ‘*psychological and social identity*’ leidt niet tot nieuwe treffers. De zoekterm ‘*psychological*’ nabij ‘*identity*’ resulteert in het kader van artikel 8 EVRM in 38 treffers, waarvan – naast de genoemde 2 zaken, geen andere relevante zaken vindbaar zijn.

<sup>121</sup> *J.B. e.a. t. Hongarije (2018)*.

hieromtrent). Het argument dat de klacht betrekking heeft op de fysieke identiteit van klager leidt er daarom niet toe dat artikel 8 EVRM om die reden van toepassing is. Daarmee laat de zaak zien dat een bepaalde mate van zeggenschap vereist kan zijn om bepaalde aspecten onder de reikwijdte van het privéleven te laten vallen.

“Although a person’s age is obviously an aspect of his or her physical identity, it is at the same time an objective fact not capable of being influenced by freedom of choice in the sphere of private life. ((..)).”<sup>122</sup>

Fysieke identiteit in het kader van artikel 8 EVRM speelt verder geen rol in deze zaak. Het is de vraag of leeftijd als aspect van de fysieke identiteit onder bepaalde omstandigheden wel onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt.

10.2

Wat zou verder onder de fysieke identiteit geschaard kunnen worden? Het ligt voor de hand dat geslacht en andere uiterlijke kenmerken aspecten daarvoor relevant zijn. Een aanknopingspunt hiervoor is de zaak *Biržietis t. Litouwen (2016)*, die gaat over een verbod voor gevangenen om een baard te laten staan. In deze zaak komt de term fysieke identiteit alleen voor in de standaardoverweging samen met de term sociale identiteit.<sup>123</sup> Het Hof herhaalt dat verschillende aspecten van identiteit, waaronder fysieke identiteit, onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM vallen. Daarnaast overweegt het Hof dat de keuze om een baard te laten groeien onderdeel vormt van de persoonlijkheid en individuele identiteit van klager en dat het uiten van de persoonlijkheid en individuele identiteit beschermd wordt door artikel 8 EVRM.<sup>124</sup> Dat laat zien dat uiterlijke aspecten aan (fysieke) identiteit gelinkt kunnen worden, maar, zoals besproken in subparagraaf § 10.2.2 vallen wensen omtrent uiterlijke aspecten niet zonder meer onder het concept identiteit ex artikel 8 EVRM. In die paragraaf bleek ook dat het Hof uiterlijke aspecten vaker aan de persoonlijkheid van individuen koppelt (in plaats van identiteit), waardoor de vraag rijst of en zo ja hoe persoonlijkheid en identiteit aan elkaar relateren. De geanalyseerde rechtspraak biedt daarin geen inzicht. In deze zaak verbindt het Hof de keuze om een baard te laten staan aan zowel persoonlijkheid als de individuele identiteit en acht het algehele verbod voor gevangenen om een baard te laten staan in strijd met artikel 8 EVRM.<sup>125</sup> Omdat de klager zijn baard wilde laten staan enkel en alleen omdat hij geen nieuw scheermesje kon bekostigen,<sup>126</sup> is de vraag of deze kwestie daadwerkelijk

<sup>122</sup> J.B. e.a. t. Hongarije (2018), overweging 131.

<sup>123</sup> Het Hof wijst ook op ‘*psychological identity*’. *Biržietis t. Litouwen (2016)*, overweging 32.

<sup>124</sup> *Biržietis t. Litouwen (2016)*, overweging 32, 33 en 53.

<sup>125</sup> *Biržietis t. Litouwen (2016)*, overweging 58.

<sup>126</sup> *Biržietis t. Litouwen (2016)*, overweging 7-8.

betrekking heeft op de persoonlijkheid en identiteit van de klager naar mijn idee een punt van discussie.<sup>127</sup>

## (2) Sociale identiteit

### *De verzameling van zaken*

Wat overweegt het Hof over 'sociale identiteit'? Er blijken – in vergelijking met de eerdere zoekopdrachten – veel zaken te zijn waarin de term sociale identiteit in het kader van artikel 8 EVRM aan de orde komt. De zoekopdracht 'social identity' met het filter '8 EVRM' resulteert namelijk in 111 treffers, waaronder 100 verschillende zaken.<sup>128</sup> In 88 van deze zaken wijst het Hof op sociale identiteit.<sup>129</sup> Daarnaast is onderzocht in hoeverre daaraan met de 'Franstalige zoekopdracht' zaken kunnen worden toegevoegd. De zoekopdracht '*l'identité sociale*' met het filter '8 EVRM' leidt tot 20 treffers met 20 verschillende zaken. Het merendeel hiervan, namelijk 13 zaken, is niet in het Engelse zoekresultaat opgenomen. Eén zaak blijkt niet relevant omdat niet het Hof maar klagers op de sociale identiteit wijzen<sup>130</sup> en in een andere zaak volgt de verwijzing naar sociale identiteit naar aanleiding van het nationale recht.<sup>131</sup> Zodoende kunnen er 11 zaken aan het eerdere resultaat worden toegevoegd.<sup>132</sup> Verder blijkt dat sociale identiteit vaak genoemd wordt samen met fysieke identiteit, zoals in *Mikulić t. Kroatië (2002)*. Daarom is ook nog gezocht met de zoekterm '*l'identité physique et sociale*'. Na eliminatie van één dubbele treffer leidt deze zoekopdracht tot 36 zaken. Het merendeel van dit zoekresultaat volgde al uit eerdere zoekopdrachten. In 11 zaken bleek dit niet het geval en die konden aan het totaalresultaat worden toegevoegd.<sup>133</sup> Dit betekent dat uiteindelijk 110 zaken als relevant zijn bestempeld.

<sup>127</sup> Zie ook de *dissenting opinion* van rechter Wojtyczek bij deze zaak, nr. 5-6. Daarin wordt mijns inziens terecht opgemerkt dat '*in the absence of further explanations, it is difficult to understand which circumstances are relevant for assessing whether the decision to grow a beard is related to the expression of one's personality and individual identity.*'

<sup>128</sup> De zoekterm 'social identity' met het filter '8 EVRM' leidt tot 111 treffers. Na eliminatie van dubbele treffers resteren 102 zaken, waaronder 100 verschillende zaken. Er zijn namelijk twee zaken waarin ook de Grote Kamer van het Hof zich heeft uitgelaten over sociale identiteit. Het gaat om *Evans t. het Verenigd Koninkrijk* (2006 en Grote Kamer in 2007) en *Fernández Martínez t. Spanje* (2012 en Grote Kamer in 2014).

<sup>129</sup> De 12 andere zaken zijn niet relevant, omdat het niet het Hof is geweest die op de sociale identiteit wijst. In deze zaken komt 'sociale identiteit' anderszins naar voren. In een paar zaken wordt 'sociale identiteit' aangehaald door de staat (5 zaken: I. t. het Verenigd Koninkrijk (2002); Odièvre t. Frankrijk (2003); M.N. e.a. t. San Marino (2015); Mateescu t. Roemenië (2014); Godelli t. Italië (2012)). In een aantal zaken komt 'sociale identiteit' alleen naar voren door een verwijzing daarnaar in *opinions* (3 zaken: Lykourazos t. Griekenland (2006) (niet relevant); Emel Boyraz t. Turkije (2014) (niet relevant); Babiarz t. Polen (2017)). En in een aantal zaken wordt sociale identiteit genoemd naar aanleiding van relevant internationaal recht (Romet t. Nederland (2012); Benedik t. Slovenië (2018) en nationaal recht (Mockuté t. Litouwen (2018)). Ook komt het een keer voor in de argumentatie van klager (O en O.L. t. het Verenigd Koninkrijk (1987)).

<sup>130</sup> Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020).

<sup>131</sup> Senigo Longue e.a. t. Frankrijk (2010).

<sup>132</sup> Gezginci t. Zwitserland (2010); Trabelsi t. Duitsland (2011); Kostadinovic t. Bulgarije (2012); Shala t. Zwitserland (2012); Hasanbasic t. Zwitserland (2013); Ukaj t. Zwitserland (2014); K.M. t. Zwitserland (2015); Moreno Benavides t. België (2015); Andronic t. Roemenië (2016); Saber en Boughassal t. Spanje (2018); Narjis t. Italië (2019).

<sup>133</sup> Schlumpf t. Zwitserland (2009); Obst t. Duitsland (2010); A.M.M. t. Roemenië (2012); Alkaya t. Turkije (2012); A.R. en L.R. t. Zwitserland (2017); Belli en Arquier-Martinez t. Zwitserland (2018); Glaisen t. Zwitserland (2019); M t.

Onderzocht is wat het Hof daarin over sociale identiteit vermeldt en in hoeverre deze zaken nieuwe inzichten opleveren over de interpretatie van het recht op identiteit.

Tabel 12. Zoekopdrachten sociale identiteit

Zoekopdrachten met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
right to social identity	Geen treffers
social identity	111 treffers; 88 relevante zaken (+ 5 <i>opinions</i> <sup>134</sup> )
droit à l'identité sociale	Geen treffers
l'identité sociale	20 treffers; + 11 relevante zaken
l'identité physique et sociale	37 treffers; + 11 relevante zaken

## De bevindingen

### (a.) De 'standaardoverweging' uit *Mikulić t. Kroatië (2002)* onder een vergrootglas

De overweging van het Hof in *Mikulić t. Kroatië (2002)* waarin wordt geconstateerd dat het privéleven soms aspecten van de fysieke en sociale identiteit omvat, blijkt nadien vaak aangehaald.<sup>135</sup>

"Private life, in the Court's view, includes a person's physical and psychological integrity and can sometimes embrace aspects of an individual's physical and social identity. ((..))."<sup>136</sup>

De overwegingen met de aanduiding 'sociale identiteit' lijken sterk op elkaar. Toch zijn er kleine maar mogelijk belangrijke verschillen aanwezig. In een deel van de zaken wordt bijvoorbeeld de inperking dat het privéleven soms aspecten van sociale identiteit kan omvatten, weggelaten.<sup>137</sup> In die zaken is de constatering dat sociale identiteit onder het recht op respect voor het privéleven valt, dus sterker geformuleerd. Ook wat betreft de verhouding tussen de aspecten van fysieke en sociale identiteit enerzijds en andere

Roemenië (2019); Iovcev e.a. t. Moldavië en Rusland (2019); Solmaz t. Turkije (2019); Y t. Frankrijk (2020).

<sup>134</sup> Bij de zaken *Genovese t. Malta* (2011); *Ramadan t. Malta* (2016); *Babiarz t. Polen* (2017); *Király en Dömötör t. Hongarije* (2017) en *Evers t. Duitsland* (2020).

<sup>135</sup> Onder meer in *Pretty t. het Verenigd Koninkrijk* (2002); *Van Kück t. Duitsland* (2003); *Molka t. Polen* (2006); *A. t. Noorwegen* (2009); *Haas t. Zwitserland* (2011); *Genovese t. Malta* (2011); *I.B. t. Griekenland* (2013); *Di Trizio t. Zwitserland* (2016); *Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije* (2016); *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2017); *Carvalho Pinto de Sousa Morais t. Portugal* (2017); *Nedescu t. Roemenië* (2018); *Belli en Arquier-Martinez t. Zwitserland* (2018).

<sup>136</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 53.

<sup>137</sup> Zie bijvoorbeeld *Evans t. het Verenigd Koninkrijk* (2006 en Grote Kamer, 2007); *Tysiác t. Polen* (2007); *Kalacheva t. Rusland* (2009); *Ternovszky t. Hongarije* (2010); *Kostadinovic t. Bulgarije* (2012); *A.M. en A.K. t. Hongarije* (2017); *Ahmadov t. Azerbeidzjan* (2020).

beginselen en subrechten die onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven vallen anderzijds, komen verschillen voor die niet goed te verklaren zijn. Zo komt de overweging voor dat het privéleven (niet alleen) de lichamelijke en psychische integriteit van individuen omvat, maar soms (ook) aspecten van de fysieke en sociale identiteit (linkerschema in figuur 5 hieronder).<sup>138</sup> Daarnaast komt de overweging voor waarin wordt vermeld dat *omdat* het concept privéleven de lichamelijke en psychische integriteit omvat, het meerdere aspecten van eenieders fysieke en sociale identiteit kan behelzen (rechterschema in figuur 5 hieronder).<sup>139</sup> Ook op dit punt is het Hof inconsistent.



Figuur 5. Verhoudingen integriteit en identiteit

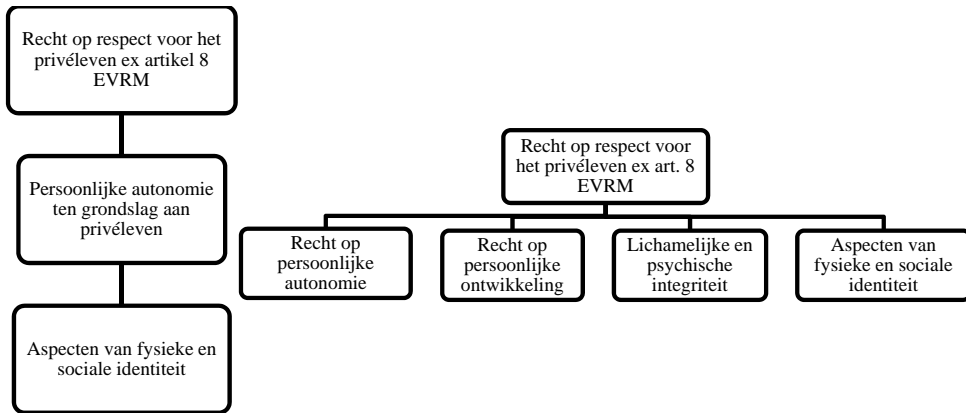
Voorts overweegt het Hof dat *omdat* persoonlijke autonomie als een belangrijk beginsel ten grondslag ligt aan de reikwijdte van artikel 8 EVRM, het privéleven betrekking

<sup>138</sup> Zie bijvoorbeeld Schlumpf t. Zwitserland (2009), overweging 100: “Comme la Cour a déjà eu l’occasion de l’observer, la notion de « vie privée » est une notion large, non susceptible d’une définition exhaustive. Elle recouvre l’intégrité physique et morale de la personne (X et Y c. Pays-Bas, arrêt du 26 mars 1985, série A no 91, p. 11, § 22), mais peut parfois englober des aspects de l’identité physique et sociale d’un individu (Mikulić c. Croatie, no 53176/99, § 53, CEDH 2002-I).” Zie ook Y.Y. t. Turkije (2015), overweging 56. “The Court has previously stressed on numerous occasions that the concept of “private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition. It includes not only a person’s physical and psychological integrity (see X and Y v. the Netherlands, 26 March 1985, § 22, Series A no. 91), but can sometimes also embrace aspects of an individual’s physical and social identity (see Mikulić v. Croatia, no. 53176/99, § 53, ECHR 2002-I).” Zie ook A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017); S.V. t. Italië (2018).

<sup>139</sup> Zie bijvoorbeeld S. en Marper t. het Verenigd Koninkrijk (2008), overweging 66. “The Court notes that the concept of “private life” is a broad term not susceptible to exhaustive definition. It covers the physical and psychological integrity of a person (see Pretty v. the United Kingdom, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002III, and Y.F. v. Turkey, no. 24209/94, § 33, ECHR 2003IX). It can therefore embrace multiple aspects of the person’s physical and social identity (see Mikulić v. Croatia, no. 53176/99, § 53, ECHR 2002-I). ((...)). Article 8 protects, in addition, a right to personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world (see, for example, Burghartz, cited above, opinion of the Commission, p. 37, § 47, and Friedl v. Austria, 31 January 1995, Series A no. 305-B, opinion of the Commission, p. 20, § 45).” Zie ook L.Z. t. Slowakije (2011); Dadouch t. Malta (2010); Gillberg t. Zweden (2012); Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije (2016) (zonder de ‘in addition’ overweging); Király en Dömötör t. Hongarije (2017) (zonder de ‘in addition’ overweging); Czukowicz t. Polen (2017); Yonchev t. Bulgarije (2017); Denisov t. Oekraïne (2018); P.R. t. Oostenrijk (2019); Khadija Ismayilova t. Azerbeidzjan (2019); López Ribalda e.a. t. Spanje (2019); Khadija Ismayilova t. Azerbeidzjan (No. 3) (2020); Evers t. Duitsland (2020).



kan hebben op verschillende aspecten van fysieke en sociale identiteit (linkerschema in figuur 6 hieronder).<sup>140</sup> In een andere zaak komt juist naar voren dat het privéleven *met name* het recht op persoonlijke autonomie en persoonlijke ontwikkeling omvat, en het privéleven eveneens de lichamelijke en psychische integriteit van individuen omvat en soms aspecten van ieders fysieke en sociale identiteit behelst (rechtterschema in figuur 6 hieronder).<sup>141</sup>



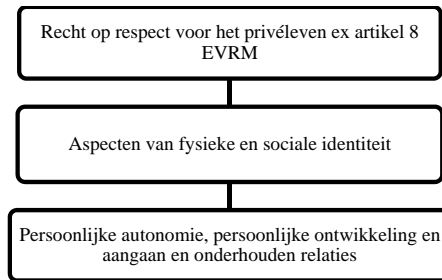
Figuur 6. Verhoudingen autonomie en identiteit

Verder wordt in een aantal zaken juist vooropgesteld dat het privéleven op aspecten van fysieke en sociale identiteit betrekking kan hebben, waarna wordt aangegeven dat hieronder *in ieder geval* het recht op persoonlijke autonomie, persoonlijke ontwikkeling en het aangaan en onderhouden van relaties met andere individuen en de buitenwereld valt.<sup>142</sup> Dat zou dan leiden tot het onderstaande schema.

<sup>140</sup> Aksu t. Turkije (2012), overweging 58. "The Court reiterates that the notion of "private life" within the meaning of Article 8 of the Convention is a broad term not susceptible to exhaustive definition. The notion of personal autonomy is an important principle underlying the interpretation of the guarantees provided for by Article 8. It can therefore embrace multiple aspects of the person's physical and social identity." Zie ook R.B. t. Hongarije (2016).

<sup>141</sup> Alkaya t. Turkije (2012), overweging 28. "La Cour rappelle avoir jugé à plusieurs reprises que la notion de vie privée est une notion large, non susceptible d'une définition exhaustive, qui englobe notamment le droit à l'autonomie personnelle et au développement personnel (Pretty c. Royaume-Uni, no 2346/02, § 61, CEDH 2002III). Cette notion recouvre également l'intégrité physique et morale de la personne (X et Y c. Pays-Bas, 26 mars 1985, §§ 22 à 27, série A no 91), y compris le droit de vivre en privé, loin de toute attention non voulue (Smirnova c. Russie, nos 46133/99 et 48183/99, § 95, CEDH 2003IX (extraits)). Elle peut parfois englober des aspects de l'identité physique et sociale d'un individu (Mikulic c. Croatie, no 53176/99, § 53, CEDH 2002I)."

<sup>142</sup> Evans t. het Verenigd Koninkrijk (2006), overweging 57. "It is not disputed between the parties that Article 8 is applicable and that the case concerns the applicant's right to respect for her private life. The Court agrees, since "private life", which is a broad term, encompassing, inter alia, aspects of an individual's physical and social identity including the right to personal autonomy, personal development and to establish and develop relationships with other human beings and the outside world (Pretty, § 61), incorporates the right to respect for both the decisions



Figuur 7. Verhoudingen identiteit en autonomie, ontwikkeling en aangaan/onderhouden relaties

De precieze verhoudingen tussen de verschillende concepten blijven aldus onduidelijk. Dit wordt deels opgemerkt en bekritiseerd in een *opinion* bij *Király en Dömötör t. Hongarije* (2017). De rechter deelt de visie van het Hof dat persoonlijke autonomie een belangrijk beginsel is dat ten grondslag ligt aan artikel 8 EVRM, maar wijst op het gegeven dat het Hof niet uitlegt hoe het beginsel van autonomie tot de aannahme leidt dat artikel 8 EVRM daarom op meerdere aspecten van (fysieke en) sociale identiteit ziet. Hij acht deze redenering van het Hof onjuist, omdat het één niet uit het ander volgt.<sup>143</sup> Meer duidelijkheid en consistentie ten aanzien van de verhoudingen tussen de verschillende concepten zijn in dit kader nodig voor een beter begrip van het recht op privéleven ex artikel 8 EVRM.

#### (b.) De betekenis van 'sociale identiteit'

Wat onder de term 'sociale identiteit' wordt verstaan, laat het Hof in *Mikulic t. Kroatië* (2002) in het midden. Hetzelfde geldt voor het merendeel van de zaken waarin dit ook aan bod komt. Enkele zaken geven hierin wel inzicht. De analyse van de rechtspraak laat zien dat het Hof meerdere aspecten onder sociale identiteit schaaft, waaronder afstammingsbanden, het zijn van een ouder van een kind en bepaalde emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen. Het Hof brengt relationele contacten in het algemeen ook in verband met sociale identiteit. Ook sociale banden specifiek tussen migranten en een land en gemeenschap schaaft het Hof onder de sociale identiteit. Verder blijkt sociale identiteit naar het oordeel van het Hof betrekking te hebben op de nationaliteit en staatsburgerschap, burgerlijke staat, en voorts op reputatie. Omdat deze aspecten van belang kunnen zijn voor de sociale identiteit of daarvan deel uitmaken en onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM

to become and not to become a parent." Zie ook *Evans t. het Verenigd Koninkrijk* (2007); *Tysiac t. Polen* (2007); *Kalacheva t. Rusland* (2009); *Ternovszky t. Hongarije* (2010); *V.C. t. Slowakije* (2011); *Biržietis t. Litouwen* (2016); *A.M. en A.K. t. Hongarije* (2017). In *Schüth t. Duitsland* (2010), overweging 53 en *Obst t. Duitsland* (2010) wordt in plaats van het recht op persoonlijke autonomie het recht op zelfbeschikking vermeld.

<sup>143</sup> *Opinion* van rechter Wojtyczek bij *Király en Dömötör t. Hongarije* (2017).

worden geschaard, kan aangenomen worden dat het recht op identiteit op deze aspecten betrekking heeft.

### *De band tussen ouders en kinderen*

De rechtspraak waarin het recht op identiteit wordt genoemd, liet al zien dat dit recht betrekking heeft op biologische en juridische afstammingsbanden. Uit de rechtspraak van het Hof kan worden afgeleid dat ook de term sociale identiteit daarop betrekking heeft. Dat volgt al uit *Mikulić t. Kroatië (2002)*, over het vestigen van de juridische afstammingsband met de vermeende biologische vader.<sup>144</sup> In twee andere zaken overweegt het Hof dat het vermoeden van een juridische vader dat hij niet de biologische vader van het kind is, mogelijk implicaties heeft voor zijn sociale identiteit.<sup>145</sup> De banden die volwassenen in bepaalde gevallen hebben met minderjarigen aan wie zij niet biologisch of juridisch verwant zijn, kunnen eveneens deel uitmaken van de sociale identiteit. In *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)* wordt vastgesteld dat de emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen, in minder traditionele afstammingsituaties, de sociale identiteit van deze individuen kan raken. In deze zaak gaat het specifiek om de band tussen wensouders die niet biologisch én niet genetisch verwant zijn aan de minderjarige.

10.2

“The Court considers that there is no valid reason to understand the concept of “private life” as excluding the emotional bonds created and developed between an adult and a child in situations other than the classic situations of kinship. This type of bond also pertains to individuals’ life and *social identity*. In certain cases involving a relationship between adults and a child where there are no biological or legal ties the facts may nonetheless fall within the scope of “private life” (see *X. v. Switzerland*, no. 8257/78, Commission decision of 10 July 1978, Decisions and Reports 5, and, *mutatis mutandis*, *Niemietz*, cited above, § 29).”<sup>146</sup>

Het Hof verwijst hierbij naar *X. t. Zwitserland (1978)*, waarin de Commissie oordeelde dat het privéleven aan de orde was van een vrouw, die als vriendin van de ouders van het kind, voor dat kind zorgde. Het privéleven van de vrouw werd geraakt omdat zij sterk gehecht was aan het kind.<sup>147</sup> Uit de zaak kan worden afgeleid dat met het privéleven ex artikel 8 EVRM ook emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen kunnen worden beschermd. Omdat deze emotionele banden aan sociale identiteit en het privéleven gelinkt worden, is het goed denkbaar dat deze banden daarom in het bijzonder onder het recht op identiteit vallen.

<sup>144</sup> Zie ook *A.M.M. t. Roemenië (2012)*, overweging 51.

<sup>145</sup> *Paulik t. Slowakije (2006)*, overweging 42. Zie ook *Cutajar t. Malta (2015)*.

<sup>146</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overweging 161.

<sup>147</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overweging 162.

Het als ouder onderwijzen en opvoeden van kinderen betreft een fundamenteel aspect van de identiteit van die ouder en wordt specifiek als een aspect van de sociale identiteit beschouwd. Dit volgt uit *A.R. en L.R. t. Zwitserland (2017)*. Daarin overweegt het Hof het volgende:

“La Cour a constaté à plusieurs reprises que la notion de vie privée est « non susceptible d’une définition exhaustive » et qu’elle peut « englober de multiples aspects de l’identité physique et sociale d’un individu » (S. et Marper c. Royaume-Uni [GC], nos 30562/04 et 30566/04, § 66, CEDH 2008). Dès lors, elle n’exclut pas que l’éducation d’un enfant, en tant que l’un des aspects fondamentaux de l’identité d’un parent, fasse partie de la vie privée de celui-ci au sens de l’article 8.”<sup>148</sup>

Daaruit kan afgeleid worden dat niet alleen biologische en juridische afstammingsbanden onder het recht op identiteit vallen, maar ook het *de facto* kunnen zijn van ouder.

### **Burgerlijke staat**

Naar het oordeel van het Hof omvat de sociale identiteit eenieders burgerlijke staat.<sup>149</sup> Het Hof overweegt als volgt:

“The Court finds no reason why a State’s acknowledgment of the real marital status of a person, be it, inter alia, married, single, divorced, widow or widower, should not form part of his or her *personal and social identity*, and indeed psychological integrity protected by Article 8.”<sup>150</sup>

De burgerlijke staat kan niet alleen deel uitmaken van sociale identiteit, maar ook van persoonlijke identiteit. Het is aannemelijk dat sociale identiteit betrekking heeft op de relationele status (gehuwd, geregistreerd partner, ongeregistreerde relatie etc.). Het vrijgezel, gescheiden of weduwe zijn lijkt eerder de persoonlijke identiteit te betreffen, indien er geen sprake (meer) is van een bepaalde relationele band met andere personen (zie over persoonlijke identiteit nr. 3 hieronder). Dit betekent echter niet dat *elke* relatie vanwege de sociale identiteit beschermd is en artikel 8 EVRM zonder meer van toepassing is (zie bijvoorbeeld de zaak *Evers t. Duitsland (2020)*, in § 10.3.3).

<sup>148</sup> A.R. en L.R. t. Zwitserland (2017), overweging 26.

<sup>149</sup> Dadouch t. Malta (2010), overweging 48 en Orlandi e.a. t. Italië (2017), overweging 144.

<sup>150</sup> Dadouch t. Malta (2010), overweging 48.

*De band met een land en gemeenschap*

Nationaliteit valt onder identiteit, dat volgde al uit de rechtspraak met een verwijzing naar het recht op identiteit (zie § 10.2.2). Uit meerdere zaken met een vermelding van 'sociale identiteit' volgt dat de aspecten nationaliteit en staatsburgerschap (*citizenship*) meer specifiek met sociale identiteit in verband worden gebracht.<sup>151</sup> Het gaat dan om de band die iemand heeft met een bepaald land. Voorts kan uit meerdere zaken worden afgeleid dat sociale identiteit ook betrekking kan hebben op sociale banden die migranten hebben met de gemeenschap waarin zij leven, en dat die banden *daarom* deel uitmaken van het privéleven ex artikel 8 EVRM.<sup>152</sup>

"However, as Article 8 also protects the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world (see *Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002III) and can sometimes *embrace aspects of an individual's social identity* (see *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, § 53, ECHR 2002-I), it must be accepted that *the totality of social ties between settled migrants and the community in which they are living constitute part of the concept of "private life" within the meaning of Article 8.*"<sup>153</sup>

Omdat het Hof hier verwijst naar de band met een gemeenschap, kan daaruit afgeleid worden dat het hier niet gaat om de band met een bepaald land maar om banden met een groep individuen. Door de koppeling tussen die banden met sociale identiteit en het privéleven, is het aannemelijk dat het recht op identiteit een rol kan spelen bij de bescherming van die banden. Dat roept de vraag op of hetzelfde geldt voor de banden met een bepaalde gemeenschap *zonder* dat sprake is van migratie. Een ontkennend antwoord ligt niet voor de hand. Het Hof baseert zijn oordeel immers op

<sup>151</sup> Ahmadov t. Azerbeidzjan (2020), overweging 42 en 46; Alpeyeva en Dzhalagoniya t. Rusland (2018), overweging 125; Andronic t. Roemenië (2016), overweging 24; Genovese t. Malta (2011), overweging 30. Zie ook de *opinion* van rechter Pinto de Albuquerque bij Ramadan t. Malta (2016).

<sup>152</sup> Üner t. Nederland (2006); Maslov t. Oostenrijk (2008); Joseph Grant t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Onur t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Omojudi t. het Verenigd Koninkrijk (2009); Khan A.W. t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Miah t. het Verenigd Koninkrijk (2010); Kurić e.a. t. Slovenië (2010); Gezginci t. Zwitserland (2010); Anam t. het Verenigd Koninkrijk (2011); Osman t. Denemarken (2011); A.A. t. het Verenigd Koninkrijk (2011); Alim t. Rusland (2011); Trabelsi t. Duitsland (2011); A.H. Khan t. het Verenigd Koninkrijk (2011); Balogun t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Akbulut t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Shakurov t. Rusland (2012); Samsonnikov t. Estland (2012); Abdi Ibrahim t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Shala t. Zwitserland (2012); Hasanbasic t. Zwitserland (2013); M.S. t. het Verenigd Koninkrijk (2012); Vasquez t. Zwitserland (2013); Ukaj t. Zwitserland (2014); Palanci t. Zwitserland (2014); M. P. e.a. t. Zwitserland (2014); Loy t. Duitsland (2014); Moreno Benavides t. België (2015); K.M. t. Zwitserland (2015); Kerkez t. Duitsland (2015); Khan t. Duitland (2015); Novruk e.a. t. Rusland (2016); Abuhmaid t. Oekraïne (2017); Hoti t. Kroatië (2018); Levakovic t. Denemarken (2018); Mohammad t. Denemarken (2018); Saber en Boughassal t. Spanje (2018); Zakharchuk t. Rusland (2019); Narjis t. Italië (2019); Scherbakov t. Estland (2020); Sudita Keita t. Hongarije (2020).

<sup>153</sup> Üner t. Nederland (2006), overweging 59.

de overweging dat artikel 8 EVRM banden met de buitenwereld beschermt, en niet op de migrantenstatus van klager.

### *Het professionele leven*

Een andere relevante zaak voor de interpretatie van sociale identiteit is *Fernández Martínez t. Spanje* (2012). Daaruit volgt dat het professionele leven onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM kan vallen, omdat het de mogelijkheid biedt om relaties met anderen aan te gaan en de sociale identiteit te ontwikkelen.

“In view of the foregoing, the Court reiterates that there is no reason of principle to consider why the notion of “private life” should be taken to exclude *professional activities* (see *Bigaeva v. Greece*, no. 26713/05, § 23, 28 May 2009). Restrictions on an individual’s professional life may fall within Article 8 where they have repercussions on the manner in which he or she constructs his or her *social identity* by developing relationships with others. ((..)).”<sup>154</sup>

Het Hof legt met deze overweging een verband tussen sociale identiteit en het kunnen aangaan en opbouwen van relationele contacten. Dat doet het nadien in meerdere zaken.<sup>155</sup> Het is de vraag hoe dit zich verhoudt tot *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk* (2009), waaruit volgt dat niet alle activiteiten die bijdragen aan het aangaan en onderhouden van relaties (in die zaak de activiteit jagen) onder het bereik van artikel 8 EVRM vallen (zie § 10.2.2). Het Hof wijst in *Evers t. Duitsland* (2020) eveneens naar die zaak om aan te geven dat artikel 8 EVRM niet alle activiteiten beschermt die individuen in staat stelt om relationele contacten aan te gaan en te ontwikkelen.<sup>156</sup> Het is aannemelijk dat het Hof voor de koppeling tussen het beroepsleven en de sociale identiteit het aangehaalde feit dat de meeste mensen via hun beroepsleven in contact komen met anderen, extra van belang acht.<sup>157</sup> Zie over de mate van bescherming van contacten vanwege de sociale identiteit § 10.3.

### *Reputatie*

Reputatie betreft een ander aspect dat naar het oordeel van het Hof onderdeel uitmaakt van sociale identiteit en valt daarmee onder het bereik van het privéleven ex artikel 8 EVRM. Dit volgt uit *Giorgi Nikolaishvili t. Georgië* (2009), waarin het Hof het volgende vaststelt.

<sup>154</sup> *Fernández Martínez t. Spanje* (2012), overweging 57. Zie ook in ietwat andere bewoordingen, *Fernández Martínez t. Spanje* (2014), overweging 110 en *Travaš t. Kroatië* (2016), overweging 53. Zie daarnaast *Antović en Mirković t. Montenegro* (2017), overweging 41.

<sup>155</sup> *Cătănciu t. Roemenië* (2018), overweging 47; *Khadija Ismayilova t. Azerbeidzjan* (No. 3) (2020), overweging 36.

<sup>156</sup> *Evers t. Duitsland* (2020), overweging 53.

<sup>157</sup> *Fernández Martínez t. Spanje* (2012), overweging 57.

“Consequently, gratuitous damage was done to the applicant’s *reputation*, which forms part of his social identity and psychological integrity and thus falls within the scope of his private life as understood by Article 8 of the Convention (see Pfeifer, cited above, §§ 35 and 46-49; Chauvy and Others v. France, no. 64915/01, § 70, ECHR 2004-VI; Gunnarsson v. Iceland (dec.), no. 4591/04, 20 October 2004).”<sup>158</sup>

Dit roept de vraag op hoe de relatie tussen reputatie en sociale identiteit begrepen moet worden. Het Hof laat zich hier niet over uit. Omdat reputatie de vraag raakt hoe iemand door anderen wordt gezien, en dat invloed kan hebben op de band die iemand heeft met andere individuen en de vraag waar iemand bij hoort, is het waarschijnlijk dat reputatie daarmee, door de invloed die het kan hebben op relaties, kwalificeert als aspect dat relevant is voor de sociale identiteit.

### (3) *Persoonlijke identiteit*

#### *De verzameling van zaken*

Wat beslist het Hof over ‘*persoonlijke identiteit*’? In de rechtspraak van het Hof zijn veel zaken waarin ‘*persoonlijke identiteit*’ in het kader van artikel 8 EVRM aan de orde komt. Het recht op persoonlijke identiteit ex artikel 8 EVRM is daarin in geen enkel geval expliciet door het Hof benoemd. Dat ‘*persoonlijke identiteit*’ relevant is voor de uitleg van het recht op identiteit ligt echter voor de hand. Het valt dus te verwachten dat de zaken over ‘*persoonlijke identiteit*’ relevante rechtspraak opleveren voor het onderzoek naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.<sup>159</sup> De zoekterm ‘*personal identity*’ levert in het kader van artikel 8 EVRM 134 treffers op, waaronder 123 verschillende zaken. In 90 van deze zaken wordt naar ‘*persoonlijke identiteit*’ verwezen door de Commissie of het Hof.<sup>160</sup>

<sup>158</sup> Giorgi Nikolaishvili t. Georgië (2009), overweging 122.

<sup>159</sup> De zoekterm ‘*right to personal identity*’ resulteert in 4 treffers waarvan 3 verschillende zaken. In deze zaken komt het recht op persoonlijke identiteit voor als recht dat onderdeel uitmaakt van het nationale recht. Zie S.V. t. Italië (2018); Đorđević t. Kroatië (2012) en Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017). In de laatste wordt ook een beroep hierop door klager gedaan als recht dat in de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt. Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017), overweging 42. De zoekterm ‘*droit à l’identité personnelle*’ resulteert in 3 treffers, waaronder één nieuwe zaak waarin de verwerende staat naar het recht op persoonlijke identiteit uit het nationale recht verwijst: Cusan en Fazzo t. Italië (2014), overweging 51.

<sup>160</sup> In de overige zaken komt ‘*persoonlijke identiteit*’ vaak naar voren in de zin van ‘*personal identity cards*’, zie bijvoorbeeld Vaclavik t. Slovenië (2003); Ponomaryov e.a. t. Bulgarije (2007), in de zin van ‘*personal identity documents*’, zie Dobrev t. Bulgarije (2006), of ‘*personal identity number*’, zie Lundvall t. Zweden (1985); K. t. Zweden (1986); S. t. Finland (1992); Anderberg t. Zweden (1992); Grafström t. Zweden (1992); Stjerna t. Finland (1993); Karara t. Finland (1998); Segerstedt-Wiberg e.a. t. Zweden (2005). Daarnaast wordt ‘*persoonlijke identiteit*’ betrokken door klagers of de staat, zoals in Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1987; de Commissie brengt standpunt klager naar voren); X. Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997); P.C. en S. t. het Verenigd Koninkrijk (2002); M.B. t. het Verenigd Koninkrijk (1994); Mentzen t. Letland (2004); Chiragov e.a. t. Armenië (2011); Godelli t. Italië (2012) (Engelstalige beslissing!); Nikolić t. Servië (2014); Red t. Servië (2014); Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014); Çapın t. Turkije (2017); Abrahamyan t. Armenië (2020); Rodina t. Letland (2020). Ook komt ‘*persoonlijke identiteit*’

De zoekopdracht '*identité personnelle*' met het filter 'artikel 8 EVRM' levert 44 treffers op, waarvan 40 verschillende zaken. 21 zaken zijn niet al bij het eerdere zoekresultaat naar voren gekomen<sup>161</sup> en in 19 van deze zaken wijst het Hof op 'persoonlijke identiteit'.<sup>162</sup> Daarnaast levert de zoekopdracht '*l'identité personnelle*' (onverwacht) nieuwe treffers op. De zoekopdracht resulteert in 30 treffers, waaronder 28 verschillende zaken. Hiervan zijn 10 zaken niet in de eerdere zoekopdrachten naar boven gekomen<sup>163</sup> en daarvan blijken 2 zaken relevant te zijn.<sup>164</sup> Dit betekent dat er in totaal 21 zaken aan het eerdere zoekresultaat, gebaseerd op Engelstalige zoektermen, kunnen worden toegevoegd.<sup>165</sup> Dat resulteert in een totaalresultaat van 111 zaken waarin de Commissie of het Hof op 'persoonlijke identiteit' wijst.

Tabel 13. Zoekopdrachten persoonlijke identiteit

Zoekopdrachten met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
right to personal identity	4 treffers; geen relevante zaken
personal identity	134 treffers; 90 relevante zaken
droit à l'identité personnelle	3 treffers; geen relevante zaken
identité personnelle	44 treffers + 19 relevante zaken
l'identité personnelle	30 treffers; + 2 relevante zaken

voor in de weergave van het relevante (inter-)nationale recht, waaronder in Đorđević t. Kroatië (2012); S.A.S. t. Frankrijk (2014); Medzlis Islamske Zajednice Brcko e.a. t. Bosnië en Herzegovina (2017); Dakir t. België (2017); De Melo Champalimaud t. Portugal (2018). Verder komt het nog enkel voor in *opinions*, zie de zaken B. t. Frankrijk (1992); Kurić e.a. t. Slovenië (2012) (over het recht om als persoon voor de wet erkend te worden); Tasev t. Noord-Macedonië (2019), of wordt het niet genoemd in het kader van artikel 8 EVRM: Mizzi t. Malta (2006).

<sup>161</sup> Rodrigues t. Portugal (2005); Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006); Petrina t. Roemenië (2008); Haralambie t. Roemenië (2009); Polanco Torres en Movilla Polanco t. Spanje (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); A.M.M. t. Roemenië (2012); Godelli t. Italië (2012); Mater t. Turkije (2013); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Călin e.a. t. Roemenië (2016); Petrie t. Italië (2017); Hun t. Turkije (2017); A.R. en L.R. t. Zwitserland (2017); Tarman t. Turkije (2017); Oktar t. Turkije (2018); Seferi Yilmaz t. Turkije (2018); Kaboğlu en Oran t. Turkije (2018); Taşkaya en Ersoy t. Turkije (2019); Kwiatkowski t. Polen (2019); M t. Roemenië (2019).

<sup>162</sup> In 2 zaken komt 'persoonlijke identiteit' op een andere wijze naar voren: één keer in de weergave van het relevante nationale recht voor (A.R. en L.R. t. Zwitserland (2017) en één keer door een beroep hierop door klager (Rodrigues t. Portugal (2005).

<sup>163</sup> Cossey t. het Verenigd Koninkrijk (1990); Siskina en Siskins t. Letland (2001); Kuharec alias Kuhareca t. Letland (2004); Muscio t. Italië (2007); Turnali t. Turkije (2009); C.C. t. Spanje (2009); K.A.B. t. Spanje (2012); Mandet t. Frankrijk (2016); Gueye t. Italië (2016); S.V. t. Italië (2018).

<sup>164</sup> Turnali t. Turkije (2009) en K.A.B. t. Spanje (2012). In 6 zaken komt 'persoonlijke identiteit' naar voren naar aanleiding van het nationale (relevante) recht: Siskina en Siskins t. Letland (2001); Kuharec alias Kuhareca t. Letland (2004); Muscio t. Italië (2007); C.C. t. Spanje (2009); Gueye t. Italië (2016) en S.V. t. Italië (2018). In twee zaken komt het enkel naar voren in een *opinion*, bij Cossey t. het Verenigd Koninkrijk (1990) en Mandet t. Frankrijk (2016).

<sup>165</sup> Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006); Petrina t. Roemenië (2008); Haralambie t. Roemenië (2009); Polanco Torres en Movilla Polanco t. Spanje (2010); Pascaud t. Frankrijk (2011); Godelli t. Italië (2012); A.M.M. t. Roemenië (2012); Mater t. Turkije (2013); Konstantinidis t. Griekenland (2014); Călin e.a. t. Roemenië (2016); Petrie t. Italië (2017); Hun t. Turkije (2017); Tarman t. Turkije (2017); Oktar t. Turkije (2018); Seferi Yilmaz t. Turkije (2018); Kaboğlu en Oran t. Turkije (2018).



### *De bevindingen*

Persoonlijke identiteit speelt een rol op het terrein van artikel 8 EVRM. Dit blijkt allereerst uit de twee gelijklopende zaken *Sheffield t. het Verenigd Koninkrijk (1997)* en *Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1997)*, waarin de Commissie *persoonlijke identiteit* en het privéleven met elkaar in verband brengt.

“The Commission further recalls that, even where a person appears to suffer no immediate or direct consequences from an existing state of law, a disparity between an individual’s private life and the law may, where it relates to an important element of personal identity, result in internal conflict or stigmatization which per se impinges on the enjoyment of rights guaranteed under the Convention.”<sup>166</sup>

10.2

Dat ‘persoonlijke identiteit’ in het kader van artikel 8 EVRM relevant is, maakt het Hof vervolgens en voor het eerst kenbaar in *Mikulić t. Kroatië (2002)*. Naar het oordeel van het Hof is er sprake van een schending van artikel 8 EVRM, omdat de klaagster, zoals zij zelf ook aangaf, in een langdurige staat van onzekerheid met betrekking tot haar *persoonlijke identiteit* was gehouden. De staat had bovendien geen eerlijke belangenafweging (*fair balance*) gemaakt tussen enerzijds het belang van klaagster om de onzekerheid over haar persoonlijke identiteit weg te nemen en anderzijds het belang van haar vermeende vader om geen DNA-test te ondergaan.<sup>167</sup> De overige zaken waarin de aanduiding ‘persoonlijke identiteit’ naar voren komt, tonen dat de overwegingen van het Hof met een vermelding daarvan sterk op elkaar lijken. Veel van die zaken geven geen inzicht in de interpretatie van persoonlijke identiteit. Soms wordt bijvoorbeeld vermeld dat het privéleven ex artikel 8 EVRM de persoonlijke identiteit omvat,<sup>168</sup> of wordt benadrukt dat het privéleven betrekking heeft op belangrijke aspecten van eenieders persoonlijke identiteit.<sup>169</sup> In andere zaken wordt geconstateerd dat de betreffende situatie conflicteert met de persoonlijke identiteit.<sup>170</sup> Wat ‘persoonlijke identiteit’ behelst, wordt in die zaken in het midden gelaten. Toch zijn er ook zaken die wel inzicht geven in de betekenis van ‘persoonlijke identiteit’. Daaruit blijkt dat er soms sprake is van overlap: sommige

<sup>166</sup> *Sheffield t. het Verenigd Koninkrijk (1997)*, overweging 47 en *Horsham t. het Verenigd Koninkrijk (1997)*, overweging 48.

<sup>167</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 65 en 66.

<sup>168</sup> Haas t. Nederland (2004) en Hofmann t. Duitsland (2010): “*private life seen in terms of personal identity*”; en Karako t. Hongarije (2009): “*Private life includes personal identity*”.

<sup>169</sup> Zie Jäggi t. Zwitserland (2006), overweging 25; Backlund t. Finland (2010), overweging 37; Grönmark t. Finland (2010), overweging 39; Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 48; Godelli t. Italië (2012), overweging 45 (van de Franstalige beslissing); Roman t. Finland (2013), overweging 43; Laakso t. Finland (2013), overweging 38.

<sup>170</sup> *Pretty t. het Verenigd Koninkrijk (2002)*; *I. t. het Verenigd Koninkrijk (2002)*; *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk (2002)*; *Koch t. Duitsland (2012)*; *Gross t. Zwitserland (2013)*; *Mcdonald t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*; *Y.Y. t. Turkije (2015)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*.

aspecten schaaft het Hof zowel onder persoonlijke als sociale identiteit. Het is aannemelijk dat deze aspecten, omdat zij onder persoonlijke identiteit worden geschaard én onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen, deel uitmaken van het recht op identiteit.

### *De band tussen ouders en kinderen*

In veel zaken, vaak afstammingsrechtelijke kwesties, komt 'persoonlijke identiteit' op een soortgelijke wijze naar voren als in *Mikulić t. Kroatië (2002)*.<sup>171</sup> Deze zaken laten zien dat de biologische afstammingsbanden niet alleen als een aspect van de sociale identiteit worden beschouwd, maar ook van de persoonlijke identiteit. In het bijzonder wordt de identiteit van de biologische ouders als belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit aangemerkt.<sup>172</sup> Ook de band tussen een ouder en minderjarige is aangemerkt als aspect van de identiteit van de ouder. Het Hof overweegt in meerdere zaken dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM van de (juridische) ouder van toepassing is, omdat het privéleven belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit omvat.<sup>173</sup> In die zaken gaat het over het vestigen of verbreken van de afstammingsband of over het door een ouder kunnen verkrijgen van contact met en informatie over het kind. Zie bijvoorbeeld de overweging van het Hof in *Anayo t. Duitsland (2010)* en *Schneider t. Duitsland (2011)*.

"The Court thus found in the context of proceedings concerning the establishment or contestation of paternity that the determination of a man's legal relations with his legal or putative child might concern his "family" life but that the question could be left open because the matter undoubtedly concerned that man's private life under Article 8, which encompasses important aspects of one's personal identity (see *Rasmussen v. Denmark*, 28 November 1984, § 33, Series A no. 87; *Nylund*, cited

<sup>171</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Ebru en Tayfun Colac t. Turkije (2006)*; *Jevremovic t. Servië (2007)*; *Phinikaridou t. Cyprus (2007)*; *Haralambie t. Roemenië (2009)*; *Wulff t. Denemarken (2010)*; *S. H. e.a. t. Oostenrijk (2010)*; *Backlund t. Finland (2010)*; *Grönmark t. Finland (2010)*; *Krusnovic t. Kroatië (2011)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *A.M.M. t. Roemenië (2012)*; *Godelli t. Italië (2012)* (let op, alleen in de Franstalige beslissing); *Laakso t. Finland (2013)*; *Roman t. Finland (2013)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)*; *Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017)*; *Novotny t. Tsjechië (2018)*; *Glazer t. Polen (2018)*; *M t. Roemenië (2019)*; *Bąkowski t. Polen (2019)*.

<sup>172</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Ebru en Tayfun Colac t. Turkije (2006)*; *Phinikaridou t. Cyprus (2007)*; *Wulff t. Denemarken (2010)*; *S. H. e.a. t. Oostenrijk (2010)*; *Backlund t. Finland (2010)*; *Godelli t. Italië (2012)*; *Roman t. Finland (2013)*; *Laakso t. Finland (2013)*; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017)*; *Glazer t. Polen (2018)*; *Çapın t. Turkije (2019)*; *Boljevic t. Servië (2020)*.

<sup>173</sup> *Turnali t. Turkije (2009)*, overweging 35; *Anayo t. Duitsland (2010)*, overweging 58; *Schneider t. Duitsland (2011)*, overweging 82; *Kautzor t. Duitsland (2012)*, overweging 63; *Ahrens t. Duitsland (2012)*, overweging 60; *K.A.B. t. Spanje (2012)*, overweging 90; *Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013)*, overweging 28; *A.L. t. Polen (2014)*, overweging 59; *Yakushev t. Oekraïne (2018)*, overweging 16; *M.T. t. Oekraïne (2019)*, overweging 18; *Romanov t. Rusland (2019)*, overweging 24; *Hycki t. Polen (2020)*.

above; Yildirim v. Austria (dec.), no. 34308/96, 19 October 1999, and Backlund v. Finland, no. 36498/05, § 37, 6 July 2010).<sup>174</sup>

Ook rechter Nussberger brengt in een *opinion* naar voren dat het zijn van (juridische) ouder als een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit wordt beschouwd.<sup>175</sup> Uit de zaken kan afgeleid worden dat afstammingsbanden, het ouderschap, contact tussen biologische ouders en minderjarigen alsook het verkrijgen van informatie over minderjarigen naar het oordeel van het Hof aspecten zijn die betrekking hebben op een belangrijk deel van de persoonlijke identiteit van de ouder en derhalve diens privéleven.<sup>176</sup> Daarom heeft persoonlijke identiteit betrekking op de juridische en biologische band tussen ouders en kinderen, op kennis van de biologische afstamming alsook op de *de facto* band tussen ouders en kinderen.

10.2

### *Genderidentiteit en geslacht*

Het Hof verbindt genderidentiteit aan persoonlijke identiteit.<sup>177</sup> In *Y.T. t. Bulgarije (2020)*<sup>178</sup> koppelt het Hof genderidentiteit aan de persoonlijke identiteit. Het Hof overweegt dat '*le droit au respect de la vie privée comprend l'identification sexuelle comme un aspect de l'identité personnelle*'.<sup>179</sup> Ook wordt het geslacht nadrukkelijk gekoppeld aan de persoonlijke identiteit.<sup>180</sup> Daarmee wordt identiteit in de rechtspraak van het Hof gerelateerd aan genderidentiteit én geslacht. Het ligt in de rede dat het geslacht ook een aspect is van fysieke identiteit.

"((..)) In the Court's view, the concept of "private life" extends to aspects relating to personal identity and a person's sex is an inherent part of his or her identity. ((..))."<sup>181</sup>

<sup>174</sup> Anayo t. Duitsland (2010), overweging 58 en Schneider t. Duitsland (2011), overweging 82; K.A.B. t. Spanje (2012), overweging 94.

<sup>175</sup> *Opinion* van rechter Nussberger bij Mandet t. Frankrijk (2016), nr. 14.

<sup>176</sup> Anayo t. Duitsland (2010), overweging 62 en Schneider t. Duitsland (2011), overweging 90.

<sup>177</sup> A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017), overweging 95; X t. Noord-Macedonië (2019), overweging 38; Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 38; Rana t. Hongarije (2020), overweging 24.

<sup>178</sup> Deze zaak kwam tevoorschijn in de verzameling van rechtspraak met een verwijzing naar het recht op identiteit (zie hoofdstuk 9 § 9.2.1).

<sup>179</sup> Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 38.

<sup>180</sup> Emel Boyraz t. Turkije (2014), overweging 44.

<sup>181</sup> Emel Boyraz t. Turkije (2014), overweging 44.

## Naam

In meerdere zaken overweegt het Hof dat de naam een aspect is van persoonlijke identiteit.<sup>182</sup> Bovendien is tijdens het onderzoek gebleken dat het Hof in meer zaken wijst op het oordeel dat de naam een aspect betreft van identiteit, net als een foto waarop iemand is afgebeeld (zie hierna), maar zonder daarbij specifiek persoonlijke identiteit te noemen.<sup>183</sup> Zo overweegt het Hof bijvoorbeeld als volgt:

“The Court recalls that the notion of “private life” within the meaning of Article 8 of the Convention is a broad concept which includes, *inter alia*, elements relating to a person’s identity, such as a *person’s name* ((..)).”<sup>184</sup>

## Foto

Verder ziet het Hof foto’s waarop iemand staat afgebeeld (*‘image’, ‘picture’* of *‘photograph’*) als een van de aspecten waarop persoonlijke identiteit betrekking heeft.<sup>185</sup> Ook komt de overweging van het Hof voor dat een dergelijke foto deel uitmaakt van

<sup>182</sup> Pfeifer t. Oostenrijk (2007), overweging 33; Köpke t. Duitsland (2010); Von Hannover t. Duitsland (nr. 2) (2012), overweging 95; Rothe t. Oostenrijk (2012), overweging 42; Küchl t. Oostenrijk (2012), overweging 58; Ageyevy t. Rusland (2013), overweging 193; Khmel t. Rusland (2013), overweging 40; Lillo-Stenberg en Sæther t. Noorwegen (2014), overweging 26; Jelševar e.a. t. Slovenië (2014), overweging 29; Konovalova t. Rusland (2014), overweging 39; Couderc en Hachette Filipacchi Associés t. Frankrijk (2015), overweging 83; X. t. San Marino (2016), overweging 24; Pihl t. Zweden (2017), overweging 23; Egill Einarsson t. IJsland (2017), overweging 32; Bogomolova t. Rusland (2017), overweging 51; Kaboglu en Oran t. Turkije (2018); Vicent del Campo t. Spanje (2018), overweging 36 en 40; López Ribalda e.a. t. Spanje (Grote Kamer, 2019), overweging 87; Høiness t. Noorwegen (2019), overweging 63; Vučina t. Kroatië (2019), overweging 28; Rana t. Hongarije (2020), overweging 24.

<sup>183</sup> Schüssel t. Oostenrijk (2002); Podolskaya t. Rusland (2004); Petrina t. Roemenië (2008), overweging 27; Polanco Torres en Movilla Polanco t. Spanje (2010), overweging 40; Putistin t. Oekraïne (2013), overweging 32; Couderc en Hachette Filipacchi Associés t. Frankrijk (2015), overweging 83; Rubio Dosamantes t. Spanje (2017), overweging 26; Petrie t. Italië (2017), overweging 39; Hun t. Turkije (2017), overweging 16; Tarman t. Turkije (2017), overweging 37; López Ribalda e.a. t. Spanje (2018), overweging 55; Oktar t. Turkije (2018); overweging 27; Seferi Yilmaz t. Turkije (2018), overweging 64; Kaboglu en Oran t. Turkije (2018), overweging 65; Taşkaya en Ersoy t. Turkije (2019), overweging 50.

<sup>184</sup> Putistin t. Oekraïne (2013), overweging 32.

<sup>185</sup> Von Hannover t. Duitsland (2004), overweging 50; Anguelov t. Bulgarije (2004); Pfeifer t. Oostenrijk (2007), overweging 33; Köpke t. Duitsland (2010); Kaboglu en Oran t. Turkije (2018); López Ribalda e.a. t. Spanje (2018), overweging 55 en López Ribalda e.a. t. Spanje (2019), overweging 87; Høiness t. Noorwegen (2019), overweging 63; Vučina t. Kroatië (2019), overweging 28. Zie ook Schüssel t. Oostenrijk (2002). In de Franstalige beslissing bij de zaak Von Hannover t. Duitsland (2004) spreekt het Hof over *‘ou son droit à l’image’*. Ook in Engelstalige beslissingen spreekt het Hof soms over *‘image’*, waarbij wordt aangenomen dat dit begrip in deze context overeenstemt met het begrip *‘picture’*. Zie Khmel t. Rusland (2013), overweging 40; Jelševar e.a. t. Slovenië (2014), overweging 29; Bogomolova t. Rusland (2017), overweging 51; Pihl t. Zweden (2017), overweging 23; Egill Einarsson t. IJsland (2017), overweging 32. Zie Vicent del Campo t. Spanje (2018), overweging 36: *‘elements relating to a person’s right to their image’*. Ook hanteert het Hof soms het begrip *‘photo’*, zie Küchl t. Oostenrijk (2012), overweging 58; Rothe t. Oostenrijk (2012), overweging 42; Von Hannover t. Duitsland (nr. 2) (2012), overweging 95. Of *‘photograph’*, zie Ageyevy t. Rusland (2013), overweging 193; Lillo-Stenberg en Sæther t. Noorwegen (2014), overweging 26; Konovalova t. Rusland (2014), overweging 39; Couderc en Hachette Filipacchi Associés t. Frankrijk (2015), overweging 83; X. t. San Marino (2016), overweging 24; P.N. t. Duitsland (2020), overweging 56.

de persoonlijke identiteit, belangrijk is voor de persoonlijkheid en een component is van de persoonlijke ontwikkeling.<sup>186</sup>

### *Academische graad*

Het Hof acht het behalen van een academische graad een relevant aspect van de persoonlijke identiteit. In *P.R. t. Oostenrijk (2019)* overweegt het Hof als volgt:

“The Court observes that in certain countries, such as Austria, importance is attached to academic degrees in general and it is common to address a person with his or her academic degree even outside professional circles. An academic degree thus may be closely related to a person’s name. Furthermore, *an academic degree in itself, as the result of a successful educational career, has to be considered a relevant aspect of one’s personal identity.*”<sup>187</sup>

10.2

### *Reputatie*

Voorts wordt reputatie niet alleen aan sociale identiteit, maar ook aan persoonlijke identiteit gelinkt. Dit doet het Hof op verschillende wijzen. Uit sommige zaken volgt dat het privéleven zich uitstrekt tot persoonlijke identiteit en reputatie,<sup>188</sup> en uit andere zaken volgt juist dat reputatie deel uitmaakt van de persoonlijke identiteit.<sup>189</sup> Hieruit blijkt opnieuw dat de rechtspraak niet altijd duidelijk maakt wat de verhoudingen zijn tussen de verschillende concepten en subrechten die onder de reikwijdte van het privéleven vallen. In een *opinion* bij *Karako t. Hongarije (2009)* merkt een rechter dit ook op, en wordt de samenhang tussen reputatie, persoonlijke identiteit en persoonlijke integriteit ter discussie gesteld.<sup>190</sup> De rechter wijst daarin op het feit dat beeldmateriaal en foto’s op grond van de rechtspraak onder de bescherming van persoonlijke identiteit vallen, maar dat het de vraag is of hetzelfde geldt voor het aspect reputatie. Volgens de rechter is het onduidelijk of reputatie, als aspect van het privéleven, als apart aspect wordt beschermd of als een aspect dat onderdeel uitmaakt van de persoonlijke identiteit, dat

<sup>186</sup> Zie bijvoorbeeld *Khmel t. Rusland (2013)*, overweging 40.

<sup>187</sup> *P.R. t. Oostenrijk (2019)*, overweging 28.

<sup>188</sup> *Someșan en Butiuc t. Roemenië (2013)*, overweging 23; *Lavric t. Roemenië (2014)*, overweging 31; *Ion Cârstea t. Roemenië (2014)*, overweging 29; *Caragea t. Roemenië (2015)*, overweging 20; *X. t. San Marino (2016)*, overweging 24; *Yarushkevych t. Oekraïne (2016)*, overweging 23; *Bogomolova t. Rusland (2017)*; *Egill Einarsson t. IJsland (2017)*.

<sup>189</sup> *Pfeifer t. Oostenrijk (2007)*; *Petrina t. Roemenië (2008)*; *A. t. Noorwegen (2009)*; *Petrov t. Bulgarije (2010)*; *Polanco Torres en Movilla Polanco t. Spanje (2010)*; *Roberts en Roberts t. het Verenigd Koninkrijk (2011)*; *Pauliukiene en Pauliukas t. Litouwen (2013)*; *Putistin t. Oekraïne (2013)*; *Mater t. Turkije (2013)*; *Hoon t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*; *Hoffmann t. Duitsland (2016)*; *Sousa Goucha t. Portugal (2016)*; *Petrie t. Italië (2017)*; *Hun t. Turkije (2017)*; *Tarman t. Turkije (2017)*; *Denisov t. Oekraïne (2018)*; *Oktar t. Turkije (2018)*; *Seferi Yilmaz t. Turkije (2018)*; *Kaboglu en Oran t. Turkije (2018)*; *Kwiatkowski t. Polen (2019)*; *Taşkaya en Ersoy t. Turkije (2019)*; *Khadija Ismayilova t. Azerbeidzjan (No. 3) (2020)*.

<sup>190</sup> *Opinion* van rechter Jociene bij *Karako t. Hongarije (2009)*.

te onderscheiden valt van het concept persoonlijke integriteit. Deze vraag verdient naar de mening van de rechter ‘*careful future consideration*’.<sup>191</sup>

“(...)Therefore, in my opinion, and I conclude on this point, this protection of an individual’s image or photograph extended the guarantee of respect for private life to the protection of personal identity, but not personal integrity. (..). Lastly, taking into account the fact that, in my opinion, the Court’s jurisprudence is not clear enough to answer the question whether reputation, as a part of the notion of “private life” and protected under Article 8 of the Convention (which is a clear from our jurisprudence), is protected as a separate aspect or is included in the protection of personal identity, distinguishable from personal integrity (as the majority propose in paragraphs 22 and 23 above), that matter should be left open for the time being and, in my view, needs careful future consideration.”<sup>192</sup>

De verschillende concepten en subrechten zijn in ieder geval nauw met elkaar verweven, maar hoe precies blijft een vraag voor vervolgonderzoek en een aandachtspunt voor toekomstige rechtspraak.

### **Burgerlijke staat**

Een ander persoonlijke kenmerk dat het Hof relateert aan persoonlijke identiteit is de burgerlijke staat, zoals hiervoor al is aangegeven (zie nr. 2 hierboven onder sociale identiteit).

### **Nationaliteit en etniciteit**

Nationaliteit, dat aan het recht op identiteit en aan de (sociale) identiteit is gekoppeld, wordt in *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)* eveneens aan de persoonlijke identiteit verbonden. Het Hof geeft daarin aan nota te hebben genomen van de overweging van de nationale rechter dat hoewel de klagers de Franse nationaliteit hebben, uit de strafrechtelijke beoordelingen blijkt hoe weinig belang klagers gehecht zijn aan Frankrijk en de Franse waarden voor de opbouw van hun persoonlijke identiteit.<sup>193</sup> In een eerder genoemde *opinion* wordt etniciteit voorts gekoppeld aan eenieders persoonlijke identiteit en daarvoor als een van de belangrijkste aspecten aangemerkt.<sup>194</sup>

“In my view (..). Ethnic identity is an essential part of personal identity, one of its most important aspects.”<sup>195</sup>

<sup>191</sup> *Opinion* van rechter Jociene bij Karako t. Hongarije (2009), nr. 3 en 7.

<sup>192</sup> *Opinion* van rechter Jociene bij Karako t. Hongarije (2009), nr. 3 en 7.

<sup>193</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*, overweging 15 en 50.

<sup>194</sup> *Partly dissenting opinion* van rechter Wojtyczek bij Tasev t. Noord-Macedonië (2019), onder nr. 6.

<sup>195</sup> *Opinion* van rechter Wojtyczek bij Tasev t. Noord-Macedonië (2019), nr. 6.

### *Informatie over de persoonlijke identiteit*

In sommige zaken legt het Hof uit dat het privéleven betrekking heeft op informatie over de persoonlijke identiteit (*'information relating to one's personal identity'*), waarna het vervolgens enkele van bovengenoemde aspecten als voorbeeld geeft (naam en foto), maar daaronder ook *'physical and moral integrity'* schaaft.<sup>196</sup> Ook volgt daaruit dat informatie over iemand zijn geboortestatus daaronder valt, bijvoorbeeld het al dan niet geadopteerd zijn.<sup>197</sup>

#### (4) *Samengevat*

Aan de hand van een analyse van de rechtspraak waarin fysieke, sociale en persoonlijke identiteit aan de orde komt, is het verdragsrechtelijke concept identiteit verder onderzocht. De rechtspraak laat zien dat de sociale en persoonlijke identiteit voor een deel met dezelfde aspecten in verband worden gebracht die ook nadrukkelijk onder de reikwijdte van het recht op identiteit zijn gebracht, maar dat er ook aspecten aan sociale en persoonlijke identiteit worden gekoppeld die niet nadrukkelijk aan het recht op identiteit zijn verbonden. Juist omdat deze aspecten wel gekoppeld worden aan *identiteit* en onder de notie privéleven ex artikel 8 EVRM vallen, ligt het voor de hand dat die aspecten – al worden ze op verschillende wijzen aan identiteit gerelateerd – in het bijzonder onder *het recht* op identiteit vallen. Daarbij maakt het Hof niet inzichtelijk of, en zo ja wat het uitmaakt dat een aspect van identiteit deel uitmaakt van de fysieke, persoonlijke of sociale identiteit. De geanalyseerde rechtspraak geeft daarvoor in ieder geval geen aanknopingspunten. Het lijkt vooral van belang *dat* een aspect verbonden wordt aan identiteit en daarmee onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM kan worden gebracht.

### 10.2.5 Inzichten uit de literatuur

Wat komt er in de literatuur naar voren over het concept identiteit uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM? Hieronder wordt eerst ingegaan op dat wat er in de literatuur op grond van EHRM-rechtspraak onder het concept identiteit wordt verstaan, en vervolgens op de vraag hoe het concept identiteit verder begrepen zou moeten worden.

#### *Het concept identiteit op grond van EHRM-rechtspraak (de lege lata)*

In het vorige hoofdstuk is geconcludeerd dat in de literatuur geen onderscheid wordt gemaakt tussen rechtspraak waarin *het recht* op identiteit expliciet wordt genoemd en rechtspraak waarin *identiteit* in de zin van artikel 8 EVRM op een andere wijze aan bod komt. Daarin worden bepaalde overwegingen van het Hof, waaronder de overweging van het Hof waarin het een (standaard)opsomming van aspecten behorend tot de persoonlijke levenssfeer noemt (§ 10.2.3), direct aan het recht op identiteit gekoppeld en daarvoor dus relevant bevonden. Hierdoor worden de aspecten genderidentiteit, seksuele oriëntatie

<sup>196</sup> Ageyevy t. Rusland (2013), overweging 193 en Konovalova t. Rusland (2014), overweging 39.

<sup>197</sup> Ageyevy t. Rusland (2013), overweging 193.

en het seksuele leven, naam en etniciteit automatisch aan het recht op identiteit verbonden.<sup>198</sup> Ook de overwegingen over de fysieke, sociale en persoonlijke identiteit worden direct en zonder uitleg aan het recht op identiteit gekoppeld (§ 10.2.4).<sup>199</sup> Al Tamimi bestempelt de overweging met betrekking tot fysieke en sociale identiteit uit *Mikulić t. Kroatië (2002)* als standaardoverweging voor (het recht op) identiteit ('*Court's standard consideration on identity*').<sup>200</sup> Ook De Hert acht deze overwegingen relevant vanwege de '*broad recognition of an identity right*' dat gebaseerd zou zijn op persoonlijke autonomie.<sup>201</sup> Het concept identiteit blijkt in de literatuur echter niet systematisch aan de hand van rechtspraak onder de loep genomen. Komt in de literatuur desondanks meer naar voren over de betekenis die het concept identiteit in de EHRM-rechtspraak krijgt, dan uit het jurisprudentieonderzoek blijkt?

In de literatuur komt enkele rechtspraak vaak aan bod die ook naar aanleiding van het jurisprudentieonderzoek belangrijk bleken.<sup>202</sup> Maar: er wordt ook naar rechtspraak verwezen die in het voorgaande jurisprudentieonderzoek *niet* tevoorschijn is gekomen naar aanleiding van de verschillende zoekopdrachten gekoppeld aan de term identiteit.<sup>203</sup> In die in de literatuur aangehaalde rechtspraak komt de term identiteit niet altijd voor.<sup>204</sup> De omstandigheid dat er in de literatuur ook zaken genoemd worden die in het jurisprudentieonderzoek niet naar voren zijn gekomen, leidt overigens tot weinig nieuwe inzichten over het concept identiteit; ook die rechtspraak ondersteunt de bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek.

Een voorbeeld betreft de zaak *Mizzi t. Malta (2006)*. In de literatuur is met verwijzing naar deze zaak geconstateerd dat veronderstelde (juridische) vaders een beroep kunnen doen op het recht op identiteit om het vaderschap te betwisten.<sup>205</sup> Daarmee wordt identiteit impliciet gekoppeld aan informatie over het biologisch vaderschap en het al dan niet zijn van ouder, in dit geval voor de juridische ouder die vermoedt niet de biologische ouder van het kind te zijn. De zaak is in het jurisprudentieonderzoek buiten beschouwing

<sup>198</sup> Zie bijvoorbeeld Marshall 2016, p. 76; Gomes de Andrade & De Hert 2013, p. 246; De Hert 2008 (en 2012), p. 10-11.

<sup>199</sup> Zie bijvoorbeeld Marshall 2016, p. 76; Gomes de Andrade & De Hert 2013, p. 246; Al Tamimi 2018.

<sup>200</sup> Al Tamimi 2018, p. 288.

<sup>201</sup> De Hert 2008 (en 2012), p. 10 en De Hert 2008, p. 8. De Hert wijst in dat kader op de *Evans t. het Verenigd Koninkrijk (2006)*.

<sup>202</sup> Onder meer *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)*, *Mikulić t. Kroatië (2002)*, *Odièvre t. Frankrijk (2004)* en *Jäggi t. Zwitserland (2006)* worden in de literatuur in verband met het recht op identiteit vaak aangehaald.

<sup>203</sup> Zie bijvoorbeeld Al Tamimi 2018, p. 288. Daarin worden met betrekking tot etnische identiteit gewezen op de zaak *Perincek t. Zwitserland*. Deze zaak kwam niet in het eigen jurisprudentieonderzoek boven. Zie ook Marshall 2018, zij wijst in verband met genderidentiteit op *Dudgeon t. het Verenigd Koninkrijk (1982)* en *Norris t. Ierland (1988)*.

<sup>204</sup> De Hert 2008 wijst bijvoorbeeld in het kader van seksuele organisatie en het seksuele leven, in verband met identiteit, op *K.A. en A.D. t. België (2005)*. Daarin komt de term identiteit niet voor.

<sup>205</sup> De Hert 2008 (en 2012), p. 9.



gelaten, omdat identiteit in het kader van artikel 8 EVRM in de overwegingen van het Hof niet expliciet aan bod komt. In die zaak komt identiteit in het kader van artikel 8 EVRM alleen naar voren als argument van de dochter dat haar juridische vader altijd haar sociale vader is geweest ('*social reality*') en dat het voor haar schadelijk zou zijn om haar identiteit weg te nemen.<sup>206</sup> Het Hof komt in deze zaak tot een schending van artikel 8 EVRM vanwege de absolute onmogelijkheid om het vaderschap te betwisten waardoor het recht van de vader op het herzien van de juridische veronderstelling van het biologische vaderschap onvoldoende is meegenomen in de belangenafweging, maar gaat in zijn beoordeling niet in op de identiteit van de vader. Identiteit komt niet in het kader van artikel 8 EVRM aan de orde, dus het is de vraag in hoeverre deze zaak daadwerkelijk bijdraagt aan de inhoud van het recht op identiteit. Het is daarom enigszins opvallend dat de zaak in de literatuur zonder nadere uitleg gekoppeld wordt aan het recht op identiteit van de juridische vader. Dat het ouderschap een aspect betreft van de (persoonlijke) identiteit van de ouder, volgt overigens wel uit het jurisprudentieonderzoek, zij het op basis van andere zaken (§ 10.2.2 en § 10.2.4).

De aspecten die in de literatuur op basis van de rechtspraak onder het recht op identiteit worden geschaard, sluiten grotendeels aan bij de bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek. De literatuur geeft geen volledig beeld van de wijze waarop identiteit door het Hof wordt begrepen.<sup>207</sup> Bovendien is het vaak onduidelijk waarop de bevindingen in de literatuur worden gebaseerd en ontbreekt uitleg. Deana bijvoorbeeld noemt, naast de in het jurisprudentieonderzoek reeds genoemde aspecten naam, genderidentificatie, seksuele oriëntatie en etnische identiteit, '*the right to cross-border continuity of family status and relationships*'.<sup>208</sup> Hoe die conclusie uit de door haar aangehaalde zaken volgt is niet evident en wordt niet toegelicht. Ook beschouwt zij persoonlijke autonomie en ontwikkeling, en het recht om relaties met anderen te ontwikkelen als aspecten van identiteit.<sup>209</sup> Het jurisprudentieonderzoek geeft echter geen aanleiding om aan te nemen dat die aspecten deel uitmaken van identiteit, wel dat zij nauw verwant zijn aan elkaar. De Hert verbindt het recht op identiteit ook aan persoonlijke ontwikkeling en de ontwikkeling van de persoonlijkheid. Hij legt uit dat het recht op identiteit belangen beschermt die bijdragen aan of een beroep doen op persoonlijke ontwikkeling en de ontwikkeling van de persoonlijkheid, namelijk belangen met betrekking tot de naam, waaronder de voornaam, het geslacht, en afstammingsinformatie.<sup>210</sup> In de literatuur wordt het recht op identiteit verder gerelateerd

<sup>206</sup> Mizzi t. Malta (2006), overweging 96.

<sup>207</sup> Zie bijvoorbeeld Al Tamimi 2018.

<sup>208</sup> Deana 2019, p. 23 met verwijzing naar Wagner en J.M.W.L. t. Luxemburg (2007), McDonald t. Frankrijk (2008), Mary Green en Ajad Farhat t. Malta (2010) en Negrepontis-Giannis t. Griekenland (2011).

<sup>209</sup> Deana 2019, p. 23.

<sup>210</sup> De Hert 2008, p. 8.

aan rechtspraak over identiteitsbewijzen, maar omdat identiteit in die rechtspraak geen deel uitmaakt van de overwegingen van het Hof is het de vraag hoe die zaken precies bijdragen aan de interpretatie van het recht op identiteit.<sup>211</sup> Verder geeft Marshall aan dat het Hof '*reflects notions of identity that are recognisable and unrecognisable as worthy of protection.*'<sup>212</sup> Maar welke aspecten het Hof buiten de bescherming van identiteit in het kader van artikel 8 EVRM laat vallen, is volgens haar niet uitgewerkt.

### *Reflectie op het concept identiteit (de lege ferenda)*

In de literatuur wordt door meerdere auteurs gereflecteerd op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Daarna wordt gepleit voor 1) een nadere invulling van het concept identiteit en 2) een andere benadering van het concept identiteit door het Hof (in bepaalde kwesties).

#### *(1) Een nadere invulling van het recht op identiteit*

In de literatuur wordt ervoor gepleit om een aantal aspecten onder het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM onder te brengen.

#### *Banden met intentionele ouders en de band met een draagmoeder*

Mulligan pleit voor een herziening en bredere opvatting van het concept identiteit, ten minste in de context van draagmoederschap en andere vormen van kunstmatige inseminatie. Dit pleidooi baseert de auteur op het feit dat het concept ouderschap radicaal is veranderd met de introductie van intentionele ouders die niet ook genetisch of '*gestational*' verwant aan het kind hoeven te zijn.<sup>213</sup> Het kind kan immers genetische ouders hebben, een draagmoeder en intentionele ouders, en die personen zijn mogelijk allen belangrijk voor de identiteit van het kind. Identiteit zou daarom niet alleen betrekking moeten hebben op de genetische afstammingsbanden van het kind, maar ook op de band met de intentionele ouders en de band met de draagmoeder.<sup>214</sup> Voor een 'breder en rijker concept van identiteit' acht zij goede gronden aanwezig in de rechtvaardiging voor de koppeling tussen genetische afstammingskennis en het recht op identiteit, namelijk '*the purposes of self-formation, and self-development.*'<sup>215</sup>

<sup>211</sup> Bijvoorbeeld *Smirnova t. Rusland* (2003), aangehaald in De Hert 2008, p. 11. Daarin werd een schending van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM aangenomen vanwege het afnemen van het paspoort en dat paspoort vervolgens zonder juridische basis onder zich te blijven houden. In het jurisprudentieonderzoek is de keuze gemaakt om die zaken over identiteitskaarten en daarmee het bewijzen van identiteit buiten beschouwing te laten wanneer identiteit niet op een andere wijze aan de orde komt.

<sup>212</sup> Marshall 2014, p. 62.

<sup>213</sup> Mulligan 2018, p. 471.

<sup>214</sup> Mulligan 2018, p. 450-451, 468 en 472.

<sup>215</sup> Mulligan 2018, p. 471-4712.

“It is merely argued that intention is an essential aspect of parenthood in assisted reproduction, and thus the relationship to the intended parent should be captured by the Article 8 right to identity.”<sup>216</sup>

### *Religieuze en culturele aspecten*

Donders constateert dat aan (onder meer) het recht op respect voor het privé- en familieleven door het Hof in enkele zaken een culturele dimensie wordt gegeven, vanwege de bescherming van bepaalde levenswijzen.<sup>217</sup> In haar dissertatie heeft zij aandacht besteed aan de vraag of een recht op culturele identiteit geïntroduceerd zou moeten worden, zij het in het algemeen en niet zozeer specifiek in het kader van het EVRM.<sup>218</sup> Donders kwam aanvankelijk tot de conclusie dat een dergelijke introductie niet wenselijk is, onder meer vanwege de vage betekenis van de term culturele identiteit en omdat er andere rechten zijn die de belangen ten aanzien van de culturele identiteit beschermen, waardoor een apart en zelfstandig recht op culturele identiteit onnodig zou zijn.<sup>219</sup> De koppeling met het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM wordt daarbij niet gemaakt.

### *Uiterlijk*

Marshall brengt het recht op identiteit in verband met het dragen van bepaalde kleding. Zij acht het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM daarvoor relevant, juist ook omdat artikel

<sup>216</sup> Mulligan 2018, p. 472.

<sup>217</sup> Donders 2010, p. 28-29. Zij concludeert dat “*If cultural diversity is an important value to be promoted and protected, the human rights framework provides a logic and suitable framework to do so. Linking cultural diversity and human rights affirms that culture is an important aspect of the identity, existence and dignity of individuals and communities.*” Donders 2010, p. 31. Zie over culturele diversiteit in het mensenrechtendomein ook Donders 2012, p. 381 waarin zij bepleit dat ‘*Human rights and cultural diversity are too complex and too dynamic to be dealt with by law and by the State alone. At the same time, their importance for individuals, communities and society makes this relationship too hot not to handle.*’

<sup>218</sup> Donders 2002.

<sup>219</sup> Donders 2002. De Hert brengt het recht op identiteit met de visie van Donders in verband, maar schaaft zich vervolgens achter het vermoeden van Prins dat het recht op identiteit (als grondrecht) toch meerwaarde kan hebben. De Hert 2012 en 2007. Zie ook Donders 2018. Hierover komt naar het volgende naar voren. “*The aim of this contribution is to ascertain whether a right to cultural identity can be considered as existing in the context of international human rights law. In the past two decades the recognition of such a right in relevant practice has in fact progressively grown, to the point that it has attained huge consideration among human rights experts and practitioners. Is the said practice sufficient to support the position that a right to cultural identity actually exists as a ‘self-standing’ right? The answer should be no if ‘exist’ means that it is a rule incorporated in positive law. So far States have not incorporated cultural identity as a substantive right in an international treaty or other legal instrument. The lack of common State practice and “opinio juris”, reflected in the limited amount of and specialized caselaw, makes that the right to cultural identity can probably not be considered a rule of international customary law. However, the answer is instead yes if one looks beyond a strict rule and sees the right to cultural identity as an important emerging norm. This norm can be part of other existing human rights, but it is increasingly becoming a self-standing norm developed by caselaw and other interpretative documents.*”

9 EVRM volgens haar niet zozeer betrekking heeft op uiterlijke vertoningen om religieuze of andere redenen.<sup>220</sup>

### *Digitale identiteit*

In het kader van digitalisering komt in de literatuur de opvatting voor dat het recht op identiteit betrekking kan en zou moeten hebben op digitale identiteit, waaronder een *'transaction identity'*.<sup>221</sup> Het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM zou zich voor een dergelijke uitbreiding lenen.<sup>222</sup>

### *(2) Kritiek op de wijze waarop het Hof identiteit interpreteert*

In de literatuur is kritiek geuit op de wijze waarop het Hof identiteit interpreteert en het concept identiteit in zijn rechtspraak gebruikt. Zo spreekt Al Tamimi in dat kader over *'legal shortcomings'* en *'conceptual problems'*.<sup>223</sup> De in de literatuur geuite kritiek blijkt drie punten te betreffen, die met elkaar samenhangen. Het eerste kritiekpunt betreft het belang dat het Hof voor de identiteit toekent aan de genetische en biologische afstammingsbanden. Het tweede kritiekpunt is dat het Hof identiteit soms interpreteert als onveranderlijk concept. Het derde kritiekpunt richt zich op het feit dat sommige aspecten door het Hof als *'belangrijk voor de identiteit'* worden bestempeld, zoals ook uit het jurisprudentieonderzoek volgt.

### *Het belang van de biologische en genetische afstamming voor identiteit*

Meerdere auteurs wijzen op het grote belang dat het Hof in het kader van identiteit vooral legt op de biologische en genetische afstamming.<sup>224</sup> Mulligan bijvoorbeeld merkt op dat *'genetic identity is a key element of the court's understanding of identity'*<sup>225</sup> en dat *'the ECtHR has adopted an unduly narrow interpretation of identity, which focuses almost exclusively on genetic identity.'*<sup>226</sup> Volgens Mulligan legt het Hof het concept identiteit

---

<sup>220</sup> Marshall 2016, p. 76.

<sup>221</sup> Sullivan 2013. *"Transaction identity is the identity an individual uses to transact under the scheme and it is used to access other more extensive information that makes up the digital identity. Transaction identity is therefore the part of identity by which the individual is known under the scheme and the individual has, to use Neethling, a definite interest in its uniqueness. (...) the right to identity must include the right to a unique transaction identity and its exclusive use."*

<sup>222</sup> Sullivan 2013, p. 580.

<sup>223</sup> Al Tamimi 2018, p. 294.

<sup>224</sup> Al Tamimi 2018, p. 293. Al Tamimi merkt op dat *'With its focus on biological parenthood, the Court sketches a picture of identity that is not as natural as the Court makes it out to be'*. Al Tamimi wijst daarbij op de omstandigheid dat *'Objectors to the notion of fixed parenthood oppose a status of father based on whether one has a blood connection, preferring a status based on whether one exercises the rights and fulfils the obligations of parenthood (Baker, 2004).'*

<sup>225</sup> Mulligan 2014, p. 112.

<sup>226</sup> Mulligan 2018, p. 468.

restrictief uit, '*which is confined to simple genetic and biological fact*'.<sup>227</sup> Ze concludeert dat het recht op identiteit:

"((...)) clearly finds its origins in the belief that one must have knowledge of one's genetic heritage to be able to form one's personality. Indeed, this is the distinctive aspect of the Convention case law on identity. There is no real sense in which knowledge of genetic heritage is necessary for practical reasons such as medical or inheritance concerns. Instead, it is almost exclusively conceived of as being important for the purposes of self-formation, and self-development."<sup>228</sup>

Ook Al Tamimi legt aan de hand van de zaak *Odièvre t. Frankrijk (2004)* uit dat het Hof soms een eigen, biologische, notie van identiteit hanteert.<sup>229</sup> In die zaak zou het Hof identiteit '*in a fully biologicistic way*' gebruiken.<sup>230</sup> Al Tamimi vraagt zich af waarom het Hof afstamming zo belangrijk acht voor identiteit, wat door het Hof zelf niet wordt uitgelegd noch wordt verantwoord.<sup>231</sup> Ook Marshall gaat uitvoerig in op de relevantie van de biologische en genetische afstamming in de EHRM-rechtspraak. Daarbij constateert ze ook dat auteurs artikel 8 EVRM soms interpreteren als 'recht op biologische identiteit'.<sup>232</sup> Zij waarschuwt dat het recht op persoonlijke identiteit door rechters niet geïnterpreteerd zou moeten worden als recht op afstammingskennis, omdat het identiteitsvorming in de weg kan staan. Een dergelijke interpretatie zou een beperkte uitleg van identiteit versterken, als vast en onveranderbaar, en identiteit verlagen en gelijkstellen tot genen. "*This unduly restrains the development of our freedom to be and to become our own persons.*"<sup>233</sup>

"Rather than focusing on the past, on needing to know everything about other people's lives, including those of one's father and birth giver in a unfairly gendered world, and reducing our identity to blood or genes, it is possible to explore different ways we can gain a strong sense of our identity through lived existence and belonging from birth."<sup>234</sup>

Het belang dat het Hof voor de identiteit hecht aan de biologische afstamming, laat volgens Al Tamimi in ieder geval zien dat '*the Court has serious skin in the game of*

<sup>227</sup> Mulligan 2018, p. 470-471.

<sup>228</sup> Mulligan 2018, p. 471.

<sup>229</sup> Al Tamimi 2018, p. 292.

<sup>230</sup> Al Tamimi 2018, p. 293.

<sup>231</sup> Al Tamimi 2018, p. 293.

<sup>232</sup> Marshall 2014, p. 166.

<sup>233</sup> Marshall 2014, p. 163.

<sup>234</sup> Marshall 2018.

*identity formation; what it places under the banner of identity is related to interests of upholding a particular conception of the common good.*<sup>235</sup>

### *Identiteit als fluïde concept in afstammingszaken*

De wijze waarop het Hof in afstammingszaken omgaat met het concept identiteit, laat volgens meerdere auteurs zien dat het Hof identiteit interpreteert als een statisch, onveranderlijk concept.<sup>236</sup> Informatie over de afstamming zou immers nodig zijn voor het ontdekken van 'de ware identiteit' en bepaalde aspecten zouden zonder meer cruciaal zijn voor identiteit. Marshall wijst deze benadering van identiteit af, omdat identiteit dan gebaseerd wordt op '*an unchanging foundational core of the human person*'.<sup>237</sup>

"This may be constraining because it can be used to justify the state coercing people into behaving in a certain way in the name of realising, bringing to fruition and liberating some inner core, with people 'finding out' who they 'truly' are, and acting 'authentically'.<sup>238</sup> ((..)) The danger with presenting a view of the 'human core' which is always there and can somehow be reclaimed or discovered and realised consists in fixing and constraining identity, taking us back to ideas of human nature or function and can amount to forcing us to be free."<sup>239</sup>

Het recht op afstammingskennis kan, zo legt Marshall uit, wel gerelateerd worden aan ontwikkeling, maar biologische afstamming zou in het kader van identiteit niet gekwalificeerd moeten worden als meer natuurlijk en authentiek dan niet-biologische aspecten van identiteit.<sup>240</sup> Volgens haar laat het Hof in zijn rechtspraak bovendien zelf zien dat een andere benadering van identiteit mogelijk is, namelijk een '*more fluid idea of identity focusing on lived experience and one's existence, permitting change and space to change or personal choice to remain*'.<sup>241</sup>

<sup>235</sup> Al Tamimi 2018, p. 293.

<sup>236</sup> Marshall 2012. Zie ook Mulligan 2018. Zie anders: Gomes de Andrade & De Hert 2013. Zie ook Gomes de Andrade 2010, p. 432. Zij merken juist op dat de interpretatie van persoonlijke identiteit door het Hof als '*a narrative, a continuous process of creating and recreating our own life story*' juist de open en progressieve benadering verklaart met betrekking tot rechten ter zake genderidentiteit en het recht op informatie over de geboorte en kinderjaren.

<sup>237</sup> Marshall 2012, p. 18.

<sup>238</sup> Marshall 2012, p. 18.

<sup>239</sup> Marshall 2012, p. 18.

<sup>240</sup> Marshall 2012, p. 18.

<sup>241</sup> Marshall 2012, p. 18.

### *Zeggenschap over de eigen identiteit*

Volgens Al Tamimi beschouwt het Hof identiteit doorgaans als een privéaangelegenheid die met artikel 8 EVRM wordt beschermd. Dat impliceert dat individuen daarover zeggenschap toekomt. Het is volgens hem dan ook opvallend dat het Hof soms (namelijk in afstammingszaken) een visie van identiteit hanteert waarbij het Hof bepaalde aspecten onbetwistbaar deel laat uitmaken van die identiteit (*'it promotes a particular view of what is presented as an unquestionable part of identity'*), en dus ongeacht de visie van individuen daarover.<sup>242</sup> Daarmee lijkt hij te suggereren dat individuen een bepaalde mate van zeggenschap zouden moeten hebben over de vraag welke aspecten deel uitmaken van hun identiteit. Dat sluit aan bij de visie van Marshall, die in dat kader ook een bepaalde mate van zeggenschap over de te beschermen identiteit bepleit. Naar het oordeel van Marshall kan een *'fixed essence of who we are'* individuen beperken en paternalistisch en te bepalend zijn. Marshall beveelt een interpretatie van identiteit in (onder meer) de EHRM- rechtspraak aan, die *'enable us to be the persons we want to be'*.<sup>243</sup>

"It is argued that when the ECtHR interprets Article 8's personal identity right to be more in line with a self-determining version of identity, it presents a more sophisticated version of identity. When personal choices can be made which accept the potential of each individual to form projects and exist in the world in a meaningful way as they see it and or to change their identity, to live the life of their own choosing."<sup>244</sup>

### *Belangrijke en minder belangrijke aspecten van identiteit*

Uit het jurisprudentieonderzoek volgt dat het Hof sommigen aspecten aanwijst als belangrijk voor de identiteit. Al Tamimi kaart in dat verband aan dat het van belang is om inzicht te krijgen in de aspecten die tot de kern van identiteit behoren, en welke meer zijdelings aan de orde zijn, om op die manier een te brede of te nauwe reikwijdte van het recht op identiteit te voorkomen. Ook vanwege de implicaties van het recht op identiteit zou opheldering belangrijk zijn.

"If the Court does not justify what constitutes the essence of identity and what belongs to its peripheries, the right to identity remains undetermined with a potentially over-inclusive or exclusive scope. It also raises the question whether belonging to the essence of a person's identity will give features a different weight in the Court's assessment than features belonging to the 'peripheries' of identity. Given that the

<sup>242</sup> Al Tamimi 2018, p. 293.

<sup>243</sup> Marshall 2014, p. 56 en 116.

<sup>244</sup> Marshall 2012, p. 18.

Court adopted a margin-reducing effect of the right to identity in its later judgments, an elucidation of what is meant by the 'essence' of identity is called for."<sup>245</sup>

De vraag rijst wat het voor de bescherming en verplichtingen uitmaakt dat bepaalde aspecten belangrijk voor de identiteit worden bevonden, en andere aspecten 'slechts' aan identiteit worden gekoppeld. Die vraag is in de literatuur dus wel gesteld, maar niet beantwoord. De bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit voortvloeien, worden in de volgende paragraaf onderzocht.

### 10.3 De bescherming en verplichtingen

In de vorige paragraaf is duidelijk geworden dat het concept identiteit ex artikel 8 EVRM op veel verschillende aspecten betrekking heeft. Maar de omstandigheid *dat* deze aspecten deel uitmaken van identiteit, laat de vraag open wat dit vervolgens betekent. Wat betekent het bijvoorbeeld dat de naam onder het recht op identiteit valt? En welke bescherming biedt het recht op identiteit voor afstammingsbanden, genderidentiteit, nationaliteit, etc.? Betekent het dat verkregen aspecten van identiteit gerespecteerd moeten worden en dus niet zonder toestemming mogen worden afgenomen? Betekent het dat aspecten van identiteit gewijzigd moeten kunnen worden, bijvoorbeeld om redenen van identiteitsbeleving? Betekent het dat bepaalde aspecten van identiteit verkregen moeten kunnen worden? Welke bescherming kunnen individuen bijvoorbeeld aan het recht op identiteit ontnemen met betrekking tot verkrijgen of behouden van een (dubbele) achternaam of juist het wijzigen van een voor- of achternaam, of het geregistreerde geslacht? En zijn bepaalde aspecten van identiteit sterker beschermd, bijvoorbeeld omdat zij belangrijker worden bevonden voor de identiteit, dan andere?

Vooropgesteld kan worden dat bij de introductie van het recht en latere verwijzingen daarnaar in het midden gelaten wordt wat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor individuen en voor staten meebrengt. In deze paragraaf wordt daarom aan de hand van rechtspraak en literatuur verkend in hoeverre uit de EHRM-rechtspraak toch kan worden afgeleid welke bescherming en verplichtingen uit het recht op identiteit volgen. Hieronder wordt eerst toegelicht op welke rechtspraak de analyse betrekking heeft (§ 10.3.1) Aan bod komen vervolgens algemene leerstukken die iets kunnen zeggen over de implicaties van het recht op identiteit (§ 10.3.2). Daarna worden algemene overwegingen van het Hof onderzocht waaruit blijkt dat het recht op identiteit bepaalde subrechten omvat, die richting geven aan de implicaties van het recht op identiteit (§ 10.3.3). In de volgende subparagraaf (§ 10.3.4) wordt nagegaan welke specifieke verplichtingen kunnen voortvloeien uit het toepassen van het recht op identiteit op bepaalde, concrete

<sup>245</sup> Al Tamimi 2018, p. 293.



omstandigheden van het geval van de zaak in kwestie. Ten slotte wordt bekeken wat de literatuur mogelijk aan het jurisprudentieonderzoek toevoegt (§ 10.3.5).

### 10.3.1 Relevante rechtspraak

De rechtspraak van het Hof is een belangrijke bron voor de vraag naar de bescherming die het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM concreet biedt. Voor de hand ligt dat zaken waarin het recht op identiteit expliciet wordt genoemd, hiervoor belangrijk zijn. Toch blijkt dat ook hier niet per definitie het geval te zijn. In geen van de zaken met een verwijzing naar het recht op identiteit worden specifieke bescherming voor individuen of verplichtingen voor staten met zoveel woorden aan dat recht gekoppeld. En ook in dit kader geldt dat zaken waarin het recht op identiteit *niet* wordt genoemd, hierin inzicht kunnen geven. Voor het onderzoeken van bijvoorbeeld de vraag welke bescherming burgers op grond van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM toekomt met betrekking tot de voor- of achternaam, kunnen zaken over naamkwesities relevant zijn ondanks dat het recht op identiteit of zelfs de term identiteit in deze zaken niet naar voren komt. En voor het onderzoeken van de vraag wat het recht op identiteit meebrengt in de context van afstammingsbanden, is het goed denkbaar dat de grotere groep zaken over afstammingsbanden hierin meer inzicht geeft. Het bestuderen van alle zaken waarin het gaat om een aspect van identiteit dat onder de reikwijdte van het recht op identiteit kan worden geschaard, gaat het bestek van dit onderzoek echter te buiten. Datzelfde geldt voor het beoordelen van de mogelijke relevantie van zaken waarin niet alleen het recht op identiteit maar ook de term identiteit in het geheel onvermeld blijft. Het is in dit onderzoek ook niet haalbaar om *alle* zaken die in de vorige paragraaf zijn aangehaald, en waarvan verwacht wordt dat zij enig inzicht geven in het recht op identiteit, systematisch te onderzoeken op de implicaties van het recht op identiteit.

Er is voor gekozen om het onderzoek naar de implicaties van het recht op identiteit primair te baseren op rechtspraak waarin het recht op identiteit expliciet voorkomt en die meerdere aanknopingspunten hebben met identiteit (22 zaken, zie § 10.2.1). Deze groep zaken is aangevuld met zaken waarvan het naar aanleiding van het jurisprudentieonderzoek uit de vorige paragraaf duidelijk bleek dat deze relevant zouden kunnen zijn voor de implicaties van het recht op identiteit en dus niet mochten ontbreken. Wanneer deze zaken aanleiding gaven om verder te zoeken ter controle van de bevindingen, is dat gebeurd. Het gaat dus om een verkenning. Bij het analyseren van de rechtspraak is ervan uitgegaan dat wanneer het Hof in zijn overwegingen expliciet ingaat op identiteit in het kader van artikel 8 EVRM en daaraan bepaalde gevolgen verbindt, dit in ieder geval enig inzicht geeft in de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit kunnen volgen.

### 10.3.2 Algemene leerstukken

In de rechtspraak waarin het recht op identiteit wordt genoemd, komen (los van identiteit) overwegingen voor die onderdeel uitmaken van vaste jurisprudentie van het Hof en die bijdragen aan inzicht in de bescherming en verplichtingen die uit artikel 8 EVRM volgen. Deze overwegingen hebben betrekking op de volgende algemene leerstukken bij artikel 8 EVRM: 1) effectieve bescherming, 2) negatieve en positieve verplichtingen en 3) de beoordelingsmarge van staten bij het nakomen van verplichtingen (*margin of appreciation*-doctrine). Aangenomen mag worden dat deze leerstukken ook relevant zijn voor de implicaties van het recht op identiteit, aangezien dit recht voortvloeit uit artikel 8 EVRM. Hieronder wordt kort ingegaan op de eerste twee punten, vanwege het algemene karakter van deze leerstukken. Op het derde punt wordt uitvoeriger ingegaan, omdat het Hof zijn overwegingen in dat kader soms direct aan identiteit koppelt en hierover minder bekend is.

#### (1) *Effectieve bescherming van verdragsrechten*

In zijn jurisprudentie overweegt het Hof dat de verdragsrechten uit het EVRM niet bedoeld zijn om louter illusoir of theoretisch te zijn. De verdragsrechten moeten juist praktische en effectieve bescherming bieden. Het Hof moet de verdragsrechten volgens zijn eigen rechtspraak daarom praktisch en effectief uitleggen. Dit volgt niet rechtstreeks uit rechtspraak waarin het recht op identiteit wordt genoemd, maar wel uit rechtspraak die daarop impliciet betrekking heeft. Het Hof overweegt dit onder meer in zaken waarin het verwijst naar het recht op genderidentiteit en in andere rechtspraak waarin wordt gewezen op de verdragsrechtelijke bescherming van identiteit in het kader van artikel 8 EVRM.

“The Court reiterates that it is of crucial importance that the Convention is interpreted and applied in a manner which renders its rights *practical and effective, not theoretical and illusory*.”<sup>246</sup>

Het Hof kan de verdragsrechten dynamisch en evolutief interpreteren en ‘*in light of the present day conditions*’.<sup>247</sup> Daarbij kan het Hof ook rekening houden met ontwikkelingen in internationaal en Europees recht alsook met het nationale recht en de rechtspraak van de verdragsstaten.<sup>248</sup> Niet in te zien valt waarom deze uitgangspunten niet zouden gelden voor de interpretatie van het recht op identiteit, aangezien dat recht een verdragsrecht

<sup>246</sup> Y.Y. t. Turkije (2015), overweging 103; I. t. het Verenigd Koninkrijk (2002), overweging 54; Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk (2002), overweging 74. Zie ook onder meer Călin e.a. t. Roemenië (2016), overweging 101; Karoussiotis t. Portugal (2011), overweging 84; Artico t. Italië (1980), overweging 33.

<sup>247</sup> I. t. het Verenigd Koninkrijk (2002), overweging 55 met verwijzing naar Tyrer t. het Verenigd Koninkrijk (1978), overweging 55; Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk (2002), overweging 74 en 75.

<sup>248</sup> Y.Y. t. Turkije (2015), overweging 104.

is; het recht volgt immers uit artikel 8 EVRM. Het recht op identiteit zou daarom niet alleen theoretisch relevant moeten zijn, maar zodanig begrepen en toegepast moeten worden dat het in effectieve bescherming voorziet. Dat toont de relevantie van de vraag naar de (specifieke) waarborgen voor burgers en (concrete) verplichtingen voor staten vanwege het recht op identiteit.

## (2) *Negatieve en positieve verplichtingen*

In de rechtspraak waarin het recht op identiteit wordt genoemd, komen overwegingen voor die behoren tot de vaste jurisprudentie van het Hof over de verplichtingen voor staten.<sup>249</sup> Daarin wordt aangegeven dat de verplichtingen die uit artikel 8 EVRM volgen, zowel negatief als positief van aard kunnen zijn.<sup>250</sup> Dat betekent dat staten zich – buiten de rechtvaardigingsgronden – niet alleen van inmenging in de verdragsrechten moeten onthouden, maar dat staten ook positieve verplichtingen kunnen hebben die actief optreden van staten vereisen. Dit geldt zowel voor het respecteren van het familieleven,<sup>251</sup> als het privéleven.<sup>252</sup> Staten moeten het recht op identiteit enerzijds respecteren, en zich in beginsel onthouden van inmengingen in dit recht. Anderzijds kan actief optreden van staten worden verlangd voor een effectieve bescherming van het recht op identiteit. De verplichtingen van staten kunnen bovendien niet alleen in de relatie tussen burgers en de overheid gelden (verticale verhouding), maar ook in de verhouding tussen burgers onderling (horizontale verhouding).<sup>253</sup> Om de vereiste effectieve bescherming van de verdragsrechten, waaronder het recht op identiteit, te verzekeren dienen staten bijvoorbeeld op een bepaalde wijze te handelen of het nationale recht met bepaalde juridische waarborgen te omkleden.<sup>254</sup>

Verder is relevant dat het sinds 1985 vaste rechtspraak van het Hof is dat de aard van de verplichting van staten afhangt van het betreffende aspect van het privéleven dat aan de orde is.<sup>255</sup> Ook dat komt naar voren in rechtspraak waarin het recht op identiteit

<sup>249</sup> Zie bijvoorbeeld *Odièvre t. Frankrijk* (2003), overweging 40; *Jäggi t. Zwitserland* (2006), overweging 33; *Pascaud t. Frankrijk* (2011), overweging 55; *Godelli t. Italië* (2012), overweging 47; *Barbulescu t. Roemenië* (2016), overweging 52.

<sup>250</sup> Het Hof overweegt dit voor het eerst in *Marckx t. België* (1979), overweging 31.

<sup>251</sup> *Marckx t. België* (1979), overweging 31.

<sup>252</sup> Het Hof heeft zo voor het eerst overwogen in *Airey t. Ierland* (1979), overweging 32. Zie verder bijvoorbeeld *Godelli t. Italië* (2012), overweging 47.

<sup>253</sup> *X en Y t. Nederland* (1985), overweging 23. "These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves."

<sup>254</sup> *Marckx t. België* (1979), overweging 31.

<sup>255</sup> Door het Hof voor het eerst bepaald in *X en Y t. Nederland* (1985), overweging 24. "The nature of the State's obligation will depend on the particular aspect of private life that is in issue." Zie ook het oordeel van de Commissie in *Wöckel t. Duitsland* (1998) waarin meer algemeen naar voren komt dat de aard van de verplichting van de staat afhangt van het betreffende aspect van het verdragsrecht dat aan de orde is.

genoemd is.<sup>256</sup> Omdat het recht op identiteit net zoals het recht op respect voor het privéleven op verschillende aspecten betrekking heeft (§ 10.2), valt te verwachten dat de negatieve en positieve verplichtingen die uit het recht op identiteit voortvloeien, niet alleen afhankelijk zijn van de omstandigheden van het geval, maar ook afhangen van het aspect van identiteit dat aan de orde is. De verplichtingen die uit het recht op identiteit volgen zullen in kwesties waarin het bijvoorbeeld gaat om de achternaam, kunnen verschillen van die wanneer het gaat om de afstammingsbanden, nationaliteit en genderidentiteit. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat het recht op identiteit impliceert dat het mogelijk moet zijn om op niet al te omslachtige wijze de naam te kunnen wijzigen, terwijl het wijzigen van de nationaliteit juridisch meer voeten in de aarde mag hebben.

### (3) *Margin of appreciation-doctrine*

Uit vaste rechtspraak van het Hof volgt dat er verschillende manieren bestaan om het respect voor het privéleven te waarborgen.<sup>257</sup> Dit blijkt ook uit rechtspraak waarin het recht op identiteit is vermeld.<sup>258</sup> De wijze waarop staten invulling geven aan de verschillende negatieve en positieve verplichtingen die uit artikel 8 EVRM voortvloeien, is in beginsel aan de staten zelf.<sup>259</sup> Dat geldt ook voor de afweging die staten zullen moeten maken wanneer sprake is van botsende belangen en rechten, waarbij geldt dat staten in ieder geval een goed evenwicht moeten vinden bij het maken van de afweging (*fair balance*).<sup>260</sup> Staten worden beter dan het Hof in staat geacht om dergelijke concrete beslissingen te nemen en afwegingen te maken. Het Hof gunt staten in de nakoming van de verplichtingen daarmee een zekere beoordelingsruimte (*margin of appreciation*). Bij klachten daarover zal het Hof het handelen van de staat in het licht van de beoordelingsmarge beoordelen en bekijken of de staat een goed evenwicht heeft gevonden bij het afwegen van de verschillende belangen. Voor het bepalen van de omvang van de beoordelingsmarge is het onderwerp identiteit relevant. Uit enkele zaken waarin het recht op identiteit wordt genoemd, blijkt namelijk dat identiteit van invloed is op de beoordelingsruimte die staten toekomt bij het invullen en nakomen van de verplichtingen die uit artikel 8 EVRM volgen.<sup>261</sup> Zo overweegt het Hof in *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk*

<sup>256</sup> Zie *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 46; *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 36 en *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 52.

<sup>257</sup> *X en Y t. Nederland (1985)*, overweging 24. “((...)) *there are different ways of ensuring “respect for private life” ((...))*.”

<sup>258</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; overweging 33 en 36; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 55 en 59; *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 47; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*, overweging 47.

<sup>259</sup> *X en Y t. Nederland (1985)*, overweging 24. Zie ook *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 52.

<sup>260</sup> Zie voor het eerst in het kader van artikel 8 EVRM *Keegan t. Ierland (1994)*, overweging 49. “*However, the boundaries between the State’s positive and negative obligations under this provision do not lend themselves to precise definition. The applicable principles are, none the less, similar. In both contexts regard must be had to the fair balance that has to be struck between the competing interests of the individual and of the community as a whole ((...))*.”

<sup>261</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 77, 79-80; *Labassee t. Frankrijk (2014)*, overweging 56 en 59; *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017)*, overweging 121-123; *S.V. t. Italië (2018)*, overweging 62.

(2014) dat de beoordelingsmarge van staten beperkt is wanneer de kwestie betrekking heeft op een belangrijk aspect van identiteit.

“((...)) where a particularly important facet of an individual's existence or identity is at stake, the margin allowed to the State will normally be restricted ((...)). ((...)) regard should also be had to the fact that an essential aspect of the identity of individuals is at stake ((...)). The margin of appreciation afforded to the respondent State in the present case therefore needs to be reduced.”<sup>262</sup>

De beoordelingsmarge van staten wordt in de zaken *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk* (2017), *S.V. t. Italië* (2018) en *Y.T. t. Bulgarije* (2020) eveneens beperkt door het Hof, omdat de kwesties in deze zaken betrekking hebben op het recht op genderidentiteit.<sup>263</sup> Wanneer staten minder beoordelingsmarge hebben, is de verdragsrechtelijke bescherming sterker; de staat heeft dan minder vrijheid om te bepalen op welke wijze invulling wordt gegeven aan de verdragsrechtelijke verplichtingen. Dat het Hof aangeeft dat identiteit van invloed kan zijn op de omvang van de beoordelingsmarge van staten, is dan ook een belangrijk punt. Juist daarom valt het op dat de invloed van identiteit op de beoordelingsmarge van staten alleen in bovengenoemde zaken naar voren komt, en niet in de andere zaken waarin het recht op identiteit wordt aangehaald en die meerdere aanknopingspunten hebben met identiteit. Om meer inzicht te krijgen in de wijze waarop identiteit de beoordelingsmarge van staten beïnvloedt, is een aanvullend jurisprudentieonderzoek verricht.

### Relevante rechtspraak

Omdat de zoekopdracht ‘*margin of appreciation*’ meer dan 5000 treffers oplevert, is ervoor gekozen om met meer specifieke zoekopdrachten relevante rechtspraak te achterhalen. Om een zo goed mogelijk beeld te krijgen van de invloed die (het recht op) identiteit op de omvang van de beoordelingsmarge heeft, is geen filter toegepast. Meerdere zoekopdrachten, genoteerd in de tabel hieronder, leverden een resultaat op van 47 relevante zaken waaraan nog een aantal zaken uit eerder verzamelde en geanalyseerde rechtspraak kon worden toegevoegd.<sup>264</sup> De invloed van identiteit op de omvang van

<sup>262</sup> *Mennesson t. Frankrijk* (2014), overweging 77 en 80. Zie ook *Labassee t. Frankrijk* (2014), overweging 56 en 59.

<sup>263</sup> *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk* (2017), overweging 123. “*Ensuite, parce que les requêtes ont trait à l’identité sexuelle des individus, la Cour ayant déjà eu l’occasion de souligner que « la notion d’autonomie personnelle reflète un principe important qui sous-tend l’interprétation des garanties de l’article 8 » (voir, précités, Pretty, § 61, Van Kück, § 69, et Schlumpf, § 100) et que le droit à l’identité sexuelle et à l’épanouissement personnel est un aspect fondamental du droit au respect de la vie privée (voir Van Kück, précité, § 75). Ce constat la conduit à retenir que l’État défendeur ne disposait en l’espèce que d’une marge d’appréciation restreinte.*” Zie ook *S.V. t. Italië* (2018), overweging 62 en *Y.T. t. Bulgarije* (2020), overweging 63.

<sup>264</sup> *S.V. t. Italië* (2018). Daarnaast blijkt uit de rechtspraak waarin het Hof wijst op de sociale identiteit, dat identiteit ook in verband wordt gebracht met de omvang van de beoordelingsmarge in een *opinion* bij *Babiarz t. Polen* (2017).

de beoordelingsmarge is uiteindelijk onderzocht aan de hand van 48 zaken en daarnaast 3 *opinions*.<sup>265</sup>

Tabel 14. Zoekopdrachten identiteit en 'margin of appreciation'

Zoekopdrachten	Aantal treffers & relevante zaken
<i>identity</i> nabij het woord <i>margin</i>	56 treffers; 39 relevante zaken <sup>266</sup>
<i>margin</i> nabij het woord <i>identity</i>	53 treffers; geen relevante zaken
<i>margin of appreciation</i> nabij het woord <i>identity</i>	16 treffers; geen relevante zaken
<i>l'identité</i> nabij het woord <i>marge</i>	38 treffers; + 8 relevante zaken <sup>267</sup>
<i>identité</i> nabij het woord <i>marge</i>	1 treffer; geen relevante zaak
<i>marge</i> nabij het woord <i>l'identité</i>	35 treffers; geen relevante zaken
<i>marge</i> nabij het woord <i>identité</i>	1 treffer; geen relevante zaak

### De bevindingen

Uit de geanalyseerde rechtspraak volgt dat het Hof de omvang van de beoordelingsruimte van staten voor het eerst in 2007 in verband brengt met identiteit, in *Evans t. het Verenigd Koninkrijk (2007)*. Daarin wordt uitgelegd dat identiteit als één van de factoren wordt beschouwd die de beoordelingsmarge van staten beïnvloedt. Het Hof constateert in deze zaak dat wanneer de kwestie een bijzonder belangrijk aspect van de identiteit van individuen raakt, de beoordelingsmarge die staten toekomt, begrensd is. Het Hof vervolgt met de uitleg dat andere factoren, waaronder de vraag of sprake is van consensus tussen de verdragsstaten over de te beoordelen kwestie, *daarentegen* kunnen leiden tot een ruime(re) beoordelingsmarge.

"A number of factors must be taken into account when determining the breadth of the margin of appreciation to be enjoyed by the State in any case under Article 8. Where a particularly important facet of an individual's existence or identity is at stake, the margin allowed to the State will be restricted. Where, however, there is no consensus within the member States of the Council of Europe, either as to the

<sup>265</sup> De koppeling tussen de omvang van de beoordelingsmarge en identiteit komt naar voren in enkele *opinions*. Zie de *opinion* van rechters Keller en Spano bij de zaak Y.Y. t. Turkije (2015); de *opinion* van rechter Ranzoni bij de zaak A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017) en de *opinion* van rechter Pinto De Albuquerque bij de zaak Babiarz t. Polen (2017).

<sup>266</sup> De zoekopdracht '*identity*' nabij het woord '*margin*' resulteert zonder filter in 56 treffers, waaronder 49 verschillende zaken en waarvan 39 zaken relevant.

<sup>267</sup> De zoektermen '*l'identité*' nabij '*marge*' leveren 37 treffers op, waaronder 9 'nieuwe' zaken en waarvan 8 zaken mogelijk relevant zijn. Stankov en Organisation macédonienne unie Ilinden t. Bulgarije (2001); B.B. t. Frankrijk (2009); M.B. t. Frankrijk (2009); Khelili t. Zwitserland (2011); Labassee t. Frankrijk (2014); Mennesson t. Frankrijk (2014); Marinis t. Griekenland (2014); L.D. en P.K. t. Bulgarije (2016); Aycaguer t. Frankrijk (2017). Stankov en Organisation macédonienne unie Ilinden t. Bulgarije (2001) blijkt voor dit onderzoek niet relevant.

relative importance of the interest at stake or as to the best means of protecting it, particularly where the case raises sensitive moral or ethical issues, the margin will be wider ((..)). There will also usually be a wide margin if the State is required to strike a balance between competing private and public interests or Convention rights ((..)).<sup>268</sup>

Nadien laat het Hof in meerdere zaken zien dat identiteit als factor kan gelden bij het bepalen van de beoordelingsmarge van staten.<sup>269</sup> In de meeste zaken wordt in overeenstemming met bovenstaande overweging beslist, waarbij identiteit als een van de factoren wordt genoemd die de beoordelingsmarge van staten kan beïnvloeden én als eerste aanknopingspunt geldt.<sup>270</sup> Het lijkt zodoende vaste rechtspraak van het Hof dat wanneer de kwestie belangrijke aspecten van de identiteit van individuen raakt, *in beginsel* sprake is van een beperkte beoordelingsmarge. Betreft de kwestie geen (belangrijk) aspect van identiteit, dan zal de beoordelingsmarge ruimer kunnen zijn. Zo beslist het Hof in *Parrillo t. Italië (2015)* en *G. S. B. t. Zwitserland (2015)* dat de zaak geen betrekking heeft op een belangrijk aspect van de identiteit van klagers en dat de beoordelingsruimte *daarom* ruim is.<sup>271</sup>

10.3

"((..)) the right invoked by the applicant to donate embryos to scientific research is not one of the core rights attracting the protection of Article 8 of the Convention as it does not concern a particularly important aspect of the applicant's existence and identity. **Consequently**, and having regard to the principles established in its case-law, the Court considers that the respondent State should be afforded a wide margin of appreciation in the present case."<sup>272</sup>

De analyse van de rechtspraak toont echter dat het Hof niet consistent is met betrekking tot de verhouding tussen de factor identiteit en andere factoren. Soms legt het Hof uit dat verschillende factoren invloed hebben op de beoordelingsmarge, waaronder de factor

<sup>268</sup> *Evans t. het Verenigd Koninkrijk (2007)*, overweging 77.

<sup>269</sup> Ten minste in alle andere verzamelde rechtspraak (47 zaken).

<sup>270</sup> *S. en Marper t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*; *A. B. en C. t. Ierland (2010)*; *Khelili t. Zwitserland (2011)*; *Kautzor t. Duitsland (2012)*; *Ahrens t. Duitland (2012)*; *Stubing t. Duitland (2012)*; *Hristozov e.a. t. Bulgarije (2012)*; *X. e.a. t. Oostenrijk (2013)*; *M.K. t. Frankrijk (2013)*; *Gross t. Zwitserland (2013)*; *A. L. t. Polen (2014)*; *Fernández Martínez t. Spanje (2014)*; *Hämäläinen t. Finland (2014)*; *Marinis t. Griekenland (2014)*; *Y.Y. t. Turkije (2015)*; *Khoroshenko t. Rusland (2015)*; *Oliari e.a. t. Italië (2015)*; *Parrillo t. Italië (2015)*; *L.D. en P.K. t. Bulgarije (2016)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*; *Kryževičius t. Litouwen (2018)*; *Gaughran t. het Verenigd Koninkrijk (2020)*; *P.N. t. Duitsland (2020)*.

<sup>271</sup> *Parrillo t. Italië (2015)*, overweging 174-175. Zie ook *G.S.B. t. Zwitserland (2015)*, overweging 93: "*((...)) it should be noted that the impugned disclosure only concerned his bank data, that is to say purely financial information; it therefore in no way involved the transmission of intimate details or data closely linked to his identity, which would have merited enhanced protection. It follows that Switzerland had a broad margin of appreciation in his case.*"

<sup>272</sup> *Parrillo t. Italië (2015)*, overweging 174-175.

identiteit, zonder dat een rangorde tussen de factoren duidelijk blijkt. Of de factor identiteit in de betreffende kwestie aan de orde is en hoe de verschillende factoren de beoordelingsmarge uiteindelijk hebben bepaald, wordt dan in het midden gelaten.<sup>273</sup> In sommige zaken lijkt identiteit de enige factor te zijn die relevant wordt bevonden voor het bepalen van de omvang van de beoordelingsruimte.<sup>274</sup> Ook zijn er zaken waarin de factor identiteit bij de bepaling van de omvang van de beoordelingsmarge juist tegenwicht biedt.<sup>275</sup> In deze zaken vormt niet de factor identiteit maar de factor 'consensus tussen verdragsstaten' het vertrekpunt. Het Hof overweegt dan dat wanneer er geen of weinig consensus aanwezig is tussen de verdragsstaten, de beoordelingsmarge van staten in beginsel ruim is; *maar* wanneer de kwestie een essentieel aspect van de identiteit van individuen raakt, de beoordelingsmarge beperkt is. Zo beslist het Hof in *Mennesson t. Frankrijk (2014)*, over met name de juridische afstammingsbanden en nationaliteit als aspecten van identiteit, het volgende:

"Accordingly, on the one hand, where there is no consensus within the member States of the Council of Europe, either as to the relative importance of the interest at stake or as to the best means of protecting it, particularly where the case raises sensitive moral or ethical issues, the margin will be wide. *On the other hand, where a particularly important facet of an individual's existence or identity is at stake, the margin allowed to the State will normally be restricted* ((..)). This lack of consensus ((..)) confirms that the States must in principle be afforded a wide margin of appreciation ((..)). *However, regard should also be had to the fact that an essential aspect of the identity of individuals is at stake* ((..)). The margin of appreciation afforded to the respondent State in the present case *therefore* needs to be reduced."<sup>276</sup>

In deze zaak wordt het meest voorkomende uitgangspunt van het Hof – begrensde beoordelingsmarge vanwege identiteit, tenzij – aldus omgekeerd in het uitgangspunt: ruime beoordelingsmarge vanwege het ontbreken van consensus, tenzij het gaat om een belangrijk aspect van identiteit. De factor identiteit lijkt met dit uitgangspunt

<sup>273</sup> Gardel t. Frankrijk (2009); S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010 en 2011); Mosley t. het Verenigd Koninkrijk (2011); Van der Heijden t. Nederland (2012); E.S. t. Zweden (2012); Peruzzo en Martens t. Duitsland (2013); Maskhadova e.a. t. Rusland (2013); Sabanchiyeva e.a. t. Rusland (2013); Abdulayeva t. Rusland (2014); Arkhestov e.a. t. Rusland (2014); Kushtova e.a. t. Rusland (2014); Zalov en Khakulova t. Rusland (2014); G.S.B. t. Zwitserland (2015); Dubská en Krejzová t. Tsjechië (2016); Pojatina t. Kroatië (2018).

<sup>274</sup> B.B. t. Frankrijk (2009), overweging 59 en 60; M.B. t. Frankrijk (2009), overweging 52; Gladysheva t. Rusland (2011), overweging 93 en Aycaguer t. Frankrijk (2017), overweging 38; Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 63.

<sup>275</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 77, 79-80; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 56 en 59; A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017), overweging 121-123 en Orlandi e.a. t. Italië (2017), overweging 197.

<sup>276</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 77 en 80. Zie ook Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 56 en 59.



van meer gewicht te zijn. Immers wordt in beginsel de – vanwege identiteit – begrensde beoordelingsmarge verruimd door het ontbreken van consensus onder de verdragspartijen, maar wordt in laatstgenoemde zaken de – vanwege het ontbreken van consensus – ruime beoordelingsmarge juist begrensd door de factor identiteit. Dat identiteit aan de orde is, legt in het laatste geval zo meer gewicht in de schaal bij het bepalen van de beoordelingsmarge. Of het hier een uitzondering betreft of dat de wijze waarop de beoordelingsruimte door de factor identiteit wordt beïnvloed verschilt in de EHRM-rechtspraak, zal toekomstige rechtspraak moeten uitwijzen.

Interessant in dit verband is ook de zaak *Oliari t. Italië* (2015). Daarin geeft het Hof aan dat de beoordelingsmarge van staten afhangt van meerdere factoren en identiteit daarbij als eerste aanknopng gebruikt (zoals in *Evans t. het Verenigd Koninkrijk* (2007), zie hiervoor).<sup>277</sup> De zaak gaat over de onmogelijkheid voor stellen van gelijk geslacht hun relatie te registreren (huwelijk en geregistreerd partnerschap). Het Hof maakt in deze zaak duidelijk dat de vraag naar EU-consensus als een van de relevante factoren voor de omvang van de beoordelingsmarge van staten, betrekking heeft op de vraag welke ‘aanvullende’ rechten (*‘supplementary rights’*) gelden en de wijze waarop deze worden beschermd, en niet betrekking heeft op de vraag of bepaalde kernrechten (*‘core rights’*) beschermd dienen te worden. Omdat deze zaak over het in algemene zin beschermen van stellen van gelijk geslacht gaat, en daarmee hun identiteit, wordt de beoordelingsmarge op grond van de factor identiteit vastgesteld en is deze dus beperkt.<sup>278</sup>

“As regards the breadth of the margin of appreciation, the Court notes that this is dependent on various factors. While the Court can accept that the subject matter of the present case may be linked to sensitive moral or ethical issues which allow for a wider margin of appreciation in the absence of consensus among member States, it notes that the instant case is not concerned with certain specific “supplementary” (as opposed to core) rights which may or may not arise from such a union and which may be subject to fierce controversy in the light of their sensitive dimension. In this connection the Court has already held that States enjoy a certain margin of appreciation as regards the exact status conferred by alternative means of recognition and the rights and obligations conferred by such a union or registered partnership (see *Schalk and Kopf*, cited above, §§ 108-09). Indeed, the instant case concerns solely the general need for legal recognition and the core protection of

<sup>277</sup> *Oliari e.a. t. Italië* (2015), overweging 162.

<sup>278</sup> *Oliari e.a. t. Italië* (2015), overweging 177.

the applicants as same-sex couples. The Court considers the latter to be facets of an individual's existence and identity to which the relevant margin should apply."<sup>279</sup>

Dat de uiteindelijke omvang van de beoordelingsmarge bij kwesties over identiteit tot discussie kan leiden, blijkt uit verschillende *opinions*. Zo wordt in een *opinion* bij Y.Y. t. Turkije (2015) bepleit dat in zaken met betrekking tot eenieders genderidentiteit de beoordelingsruimte tot een minimum moet worden gereduceerd.<sup>280</sup> In een *opinion* bij *Babiarz t. Polen* (2017) wordt een smalle beoordelingsmarge voor staten bepleit in familierechtelijke kwesties over huwelijk en echtscheiding. Dit zijn volgens de rechter fundamentele kwesties die de sociale identiteit van individuen raken, en daarom zou de beoordelingsmarge, als deze al gegund zou moeten worden, beperkt moeten zijn.<sup>281</sup> In een *opinion* bij *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk* (2017) wordt gewezen op de omstandigheid dat het Hof de staat vanwege de factor identiteit geen enkele marge meer gunt, wat volgens de rechter niet goed verklaarbaar is.

"I can also subscribe without any hesitation to the majority's assessment that this case concerns an essential aspect of individuals' intimate identity, since the right to gender identity and personal development is a fundamental aspect of the right to respect for private life under Article 8 of the Convention.<sup>282</sup> ((..)). In the absence of consensus and in view of the fact that the present case undoubtedly raises sensitive moral and ethical issues, the margin of appreciation to be left to the respondent State remains wide ((..)). However, this margin vanishes in the analysis conducted by the majority in paragraphs 121 to 135 of the judgment. How can this be? Of course, the finding that an essential aspect of individuals' intimate identity is at stake may reduce the margin of appreciation ((..)), but not completely. What other factors prompted the majority to disregard entirely the margin of appreciation ((..))?"<sup>283</sup>

Hoe het ook zij, uit de rechtspraak volgt in ieder geval dat het Hof bij het beoordelen van de omvang van de beoordelingsmarge rekening kan houden met de vraag of de kwestie betrekking heeft op een (belangrijk) aspect van identiteit. Daarom zou verwacht mogen worden dat in zaken waarin het recht op identiteit voorkomt én die meerdere aanknopingspunten met identiteit hebben, de factor identiteit wordt meegenomen bij

<sup>279</sup> Oliari e.a. t. Italië (2015), overweging 177.

<sup>280</sup> *Opinion* van rechters Keller en Spano bij de zaak Y.Y. t. Turkije (2015), nr. 27. "We would further point out, as regards the margin of appreciation, that the right to gender identity and personal development are fundamental aspects of the right to respect for private life ((..)). Hence, it seems clear to us that the margin of appreciation in a case such as this should be reduced to a minimum."

<sup>281</sup> *Opinion* van rechter Pinto De Albuquerque bij *Babiarz t. Polen* (2017), nr. 17.

<sup>282</sup> *Opinion* van rechter Ranzoni bij *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk* (2017), nr. 5.

<sup>283</sup> *Opinion* van rechter Ranzoni bij de zaak *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk* (2017), nr. 11.

het bepalen van de omvang van de beoordelingsmarge. Hetzelfde geldt voor de zaken uit de vorige paragraaf die andere duidelijke aanknopingspunten met identiteit hebben dan het recht op identiteit. Toch wordt de factor identiteit maar in enkele zaken waarin het recht op identiteit wordt genoemd nadrukkelijk in verband gebracht met omvang van de beoordelingsmarge van staten.<sup>284</sup> Waarom de invloed van identiteit op de beoordelingsmarge niet terugkomt in alle zaken waarin het Hof op het recht op identiteit wijst of anderszins over de verdragsrechtelijke bescherming van identiteit gaan, blijft aldus ook na analyse van de rechtspraak onduidelijk.

### 10.3.3 Algemene implicaties (verzameling van subrechten)

10.3

Het concept identiteit in de zin van het recht op identiteit heeft betrekking op verschillende aspecten van identiteit (naam, nationaliteit, afstammingsbanden, etc., zie § 10.2) en op 'categorieën van identiteit' (fysieke, sociale en persoonlijke identiteit, zie § 10.2.4). Daarmee wordt duidelijk dat de implicaties van het recht op identiteit in ieder geval daarop betrekking zullen hebben. Maar welke implicaties dat zijn, is de vervolgvraag. Hoewel het Hof geen algemene omschrijving geeft van de implicaties van het recht op identiteit, volgt uit de geanalyseerde rechtspraak toch enig inzicht in hetgeen het recht op identiteit beschermt. Uit enkele algemene overwegingen volgt namelijk dat het recht op identiteit in ieder geval bestaat uit een verzameling van verschillende subrechten ten aanzien van (bepaalde aspecten van) de identiteit. De analyse van rechtspraak laat namelijk zien dat het Hof soms wijst op een recht ten aanzien van een specifiek aspect van identiteit, zoals het recht op een naam en het recht op genderidentiteit (zie nr. 1 hieronder). Voorts heeft het Hof enkele algemene rechten met betrekking tot identiteit benoemd, zoals het recht op het vaststellen van aspecten van identiteit (zie nr. 2 hieronder). Met deze verschillende subrechten geeft het Hof in zijn rechtspraak in ieder geval deels richting aan hetgeen het bredere recht op identiteit beschermt en dus aan de verplichtingen die uit het recht op identiteit kunnen volgen. Dat laat onverlet dat de wijze waarop staten invulling geven aan de verschillende negatieve en positieve verplichtingen die uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM volgen, in beginsel aan de staten zelf is.

#### (1) *Rechten ten aanzien van specifieke aspecten van identiteit*

De rechtspraak bij artikel 8 EVRM laat zien dat ten aanzien van meerdere aspecten van identiteit gesproken wordt over een 'recht' op dat aspect. *Het recht op een naam* is in de EHRM-rechtspraak direct gekoppeld aan het recht op identiteit, waarbij uitgelegd is dat het recht op identiteit het recht op een naam omvat.<sup>285</sup> De rechtspraak laat verder zien dat *het recht op afstammingskennis* naar het oordeel van het Hof deel uitmaakt van

<sup>284</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); A.P., Garçon; Nicot t. Frankrijk (2017); S.V. t. Italië (2018).

<sup>285</sup> Rapport van de Commissie bij Burghartz t. Zwitserland (1992), overweging 47; rapport van de Commissie bij Stjerna t. Finland (1993), overweging 56; K.B. t. Nederland (1993).

het recht op identiteit.<sup>286</sup> Daarnaast volgt uit de rechtspraak dat hetzelfde geldt voor *het recht op het vestigen van juridische afstammingsbanden met biologische ouders*. Het Hof constateert dat in *Pascaud t. Frankrijk (2011)* en *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*.<sup>287</sup>

“La Cour considère que le droit à l’identité, dont relève le droit de connaître et de faire reconnaître son ascendance, fait partie intégrante de la notion de vie privée.”<sup>288</sup>

Ook wijst het Hof op *het recht op genderidentiteit*<sup>289</sup> en op *het recht op culturele identiteit*.<sup>290</sup> Dit maakt duidelijk dat het recht op identiteit in ieder geval meerdere subrechten omvat ten aanzien van specifieke aspecten van identiteit en die daarmee richting kunnen geven aan de implicaties van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM (zie hieronder Figuur 8). De vraag rijst echter wat het qua bescherming uitmaakt dat over een specifiek ‘recht’ ten aanzien van enkele aspecten van identiteit wordt gesproken. De term ‘recht’ geeft weinig richting aan de specifieke verplichtingen. ‘Het recht op genderidentiteit’ zonder nadere uitleg zegt immers niet zoveel. Bovendien lijkt het niet uit te maken dat het Hof de term ‘recht’ wel heeft gekoppeld aan de aspecten naam en genderidentiteit, maar bijvoorbeeld niet aan nationaliteit. Waarin het Hof *wel* meer richting heeft gegeven, is op het terrein van de afstammingsbanden. Het recht op het kennen en het juridisch vestigen van de biologische afstammingsbanden, als subrechten van het recht op identiteit, concretiseren immers de verplichtingen van die rechten als zodanig en daarmee ook van het recht op identiteit. Een onderzoek naar de rechtspraak over de betreffende aspecten uit die subrechten, bijvoorbeeld rechtspraak over nationaliteit, en ook die waarin geen koppeling met identiteit wordt gemaakt, zou meer inzicht kunnen geven in wat die subrechten op hun beurt precies beschermen; welke waarborgen daaronder vallen en tot welke verplichtingen dat voor staten leidt; en zodoende wat het betekent dat gesproken wordt over ‘een recht’. Zoals eerder opgemerkt valt een dergelijk onderzoek buiten deze dissertatie, maar in § 10.3.4 wordt er desondanks een klein voorschot op genomen door de zaken waarin het recht op (gender-)identiteit voorkomt nader te bekijken.

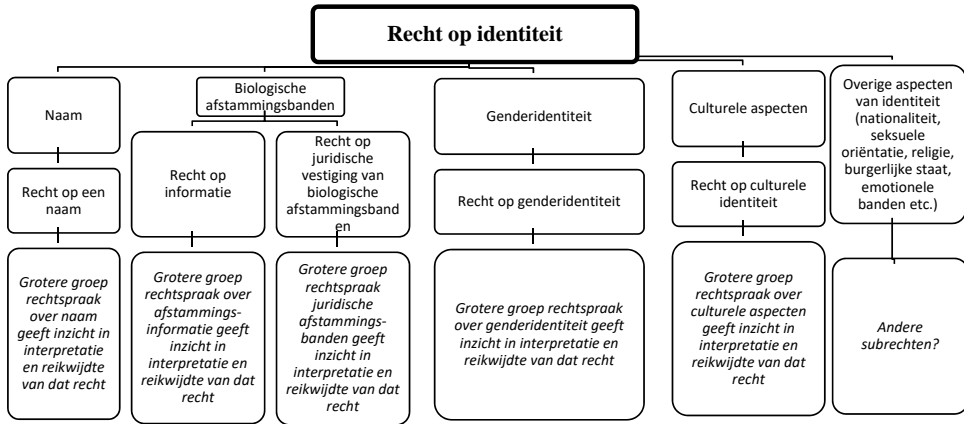
<sup>286</sup> Jäggi t. Zwitserland (2006), overweging 37.

<sup>287</sup> Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 59 en Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 47.

<sup>288</sup> Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 59. Zie ook Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 47.

<sup>289</sup> Y.Y. t. Turkije (2015); A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017); S.V. t. Italië (2018).

<sup>290</sup> Bobeico e.a. t. Moldavië en Rusland (2015).



Figuur 8. Subrechten van het recht op identiteit

## (2) Het recht op het vaststellen van aspecten van (persoonlijke) identiteit

In één zaak waarin het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM naar voren komt, namelijk *Ciubotaru t. Moldavië* (2010), wijst het Hof in de overweging waarin het concept privéleven wordt uitgelegd op het recht op het vaststellen van aspecten van eenieders identiteit.<sup>291</sup>

“((..)) protection is given to the personal sphere of each individual, including *the right to establish details of their identity as individual human beings.* ((..)).”<sup>292</sup>

Kortom: staten zijn dus verplicht bescherming te geven aan dit recht. Verder onderzoek naar de vermelding van dit recht in de EHRM-rechtspraak laat zien dat het Hof dit recht al eerder in zijn rechtspraak introduceerde, in *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk* (2002) en *I t. het Verenigd Koninkrijk* (2002).<sup>293</sup> Het recht op het vaststellen van aspecten van identiteit komt in deze zaken op dezelfde wijze naar voren als in *Ciubotaru t. Moldavië*

<sup>291</sup> *Ciubotaru t. Moldavië* (2010), overweging 47, met verwijzing naar *Burghartz t. Zwitserland* (1994) en *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk* (2002).

<sup>292</sup> *Ciubotaru t. Moldavië* (2010), overweging 49.

<sup>293</sup> In de jurisprudentiedatabase is met het filter ‘8 EVRM’ gezocht naar meer rechtspraak waarin het Hof *het recht* op het vaststellen van aspecten inzake identiteit noemt, als recht dat onderdeel uitmaakt van het recht op privéleven ex artikel 8 EVRM. De zoekterm ‘*right to establish details*’, resulteert in 4 treffers, die allen in eerder zoekresultaat naar boven zijn gekomen. Naast de zaak *Ciubotaru t. Moldavië* (2010), zijn de twee zaken *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk* (2002) en *I t. het Verenigd Koninkrijk* (2002) relevant. De zaak *Kurić* en anderen t. Slovenië (2012) behoort ook tot het zoekresultaat. In deze zaak wordt door klagers gewezen op *het recht* op het vaststellen van details van de identiteit, met verwijzing naar onder meer *Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk* (2002) en *Mikulić t. Kroatië* (2002), zie overweging 319. De zaak blijft derhalve onbesproken. De Franstalige zoekterm – “*droit pour chacun d’établir les détails*” – levert geen nieuwe zaken op.

(2010).<sup>294</sup> Het valt op dat uit enkele zaken waarin het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM naar voren komt, 'het vaststellen van aspecten van identiteit' wordt genoemd, zonder daarbij te wijzen op *het recht* op het vaststellen ervan.<sup>295</sup> Ook in andere rechtspraak van het Hof komt 'het vaststellen van aspecten van identiteit' aan de orde, en al voor de introductie van *het recht* op het vaststellen van aspecten van identiteit in 2002.<sup>296</sup> Het maakt hoogstwaarschijnlijk niet uit dat het Hof soms spreekt over een recht, en soms niet. Het gaat immers om het feit *dat* het vaststellen van aspecten van identiteit met artikel 8 EVRM beschermd is.

Uit de rechtspraak volgt dat het vaststellen van aspecten van identiteit ten minste betrekking heeft op a) het verkrijgen van informatie die belangrijk is voor de (persoonlijke) identiteit, zoals informatie over de biologische ouders en de eerste kinderjaren, en b) op het vaststellen van de juridische ouder-kindrelatie, waaronder de juridische afstammingsband. Daarbij is van belang dat een directe koppeling met het recht op identiteit doorgaans ontbreekt, maar ook hier geldt dat deze koppeling voor de hand ligt omdat de koppeling met enkele van die subrechten *wel* is gemaakt. Dat geldt, zoals hierboven onder nr. 1 toegelicht, voor het recht op het kennen en het juridisch vestigen van de biologische afstammingsbanden (zie hieronder Figuur 9). Staten dienen deze subrechten dus te beschermen. Wat deze subrechten in termen van bescherming en verplichtingen precies impliceren, wordt hieronder nader besproken.

**(a.) Informatierecht met betrekking tot belangrijke aspecten van (persoonlijke) identiteit**

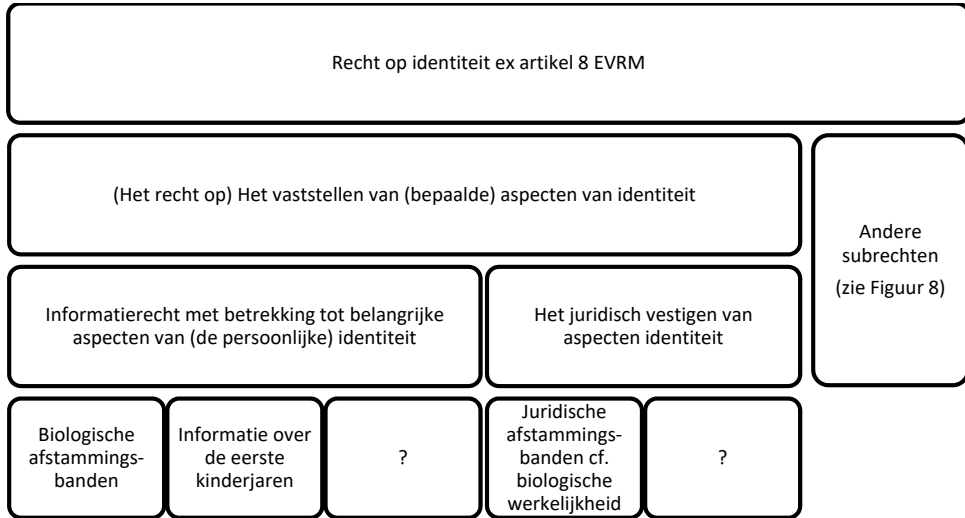
De eerste zaak waarin 'het vaststellen van aspecten van identiteit' expliciet aan bod komt, is *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)*.<sup>297</sup> In deze zaak wenst klager toegang tot bepaalde informatie uit een dossier onder meer vanwege het belang ervan voor zijn identiteit, hetgeen geweigerd was. De Commissie overweegt vervolgens dat respect voor het privéleven vereist dat iedereen in staat zou moeten zijn om aspecten van de eigen identiteit vast te stellen en informatie moet kunnen verkrijgen die gerelateerd is aan zijn identiteit en eerste kinderjaren, vanwege onder meer de implicaties ervan voor de vorming van de persoonlijkheid.

<sup>294</sup> Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk (2002) en I t. het Verenigd Koninkrijk (2002), overweging 69 en 70.

<sup>295</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014) en Labassee t. Frankrijk (2014).

<sup>296</sup> De zoekterm '*establish details of their identity*' leidt tot 13 treffers, waarvan 12 verschillende zaken. Hieronder vallen ook de 3 zaken waarin het Hof het heeft over '*het recht* op het vaststellen van details betreffende de persoonlijke identiteit', dus 9 nieuwe zaken die allen relevant zijn: *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)*; *Mikulić t. Kroatië (2002)*; *Phinikaridou t. Cyprus (2007)*; *S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010)*; *Wulff t. Denemarken (2010)*; *Mennesson t. Frankrijk (2014)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015)*; *Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017)*; *Mifsud t. Malta (2019)*. Daarnaast resulteert de zoekterm: '*établir les détails de son identité*' in 11 treffers en verschillende zaken. Hiervan zijn 7 zaken in de Engelstalige zoekopdracht naar voren gekomen. De andere 4 nieuwe zaken zijn relevant: *A.M.M. t. Roemenië (2012)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *D. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>297</sup> Rapport van de Commissie bij *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1987)*.



Figuur 9. Identiteit en het recht op het vaststellen van aspecten van identiteit

“The applicant’s complaint to the Commission is presented against the background of the severe psychological problems from which it seems he now suffers and which he ascribes to the way in which he was treated while in care, especially during his tender years. He states that he wants access to the file in order to be able to address these problems and to establish his own identity. *Respect for private life requires that everyone should be able to establish details of their identity as individual human beings and that in principle they should not be obstructed by the authorities from obtaining such very basic information without specific justification. An individual’s entitlement to such information relating to his or her basic identity and early life is not only of importance because of its formative implications for his or her personality.* ((..)). It is also, by virtue of the individual’s age and condition at the relevant time, information which relates to a period when the individual was particularly vulnerable as a young child and in respect of which personal memories cannot provide a reliable or adequate source of information.”<sup>298</sup>

Het Hof neemt de visie van de Commissie vervolgens over in *Mikulić t. Kroatië (2002)* en verwijst ernaar in latere rechtspraak.<sup>299</sup> Daarin overweegt het Hof ook dat met het verdrag

<sup>298</sup> Rapport van de Commissie bij *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1987)*, overweging 89 en 90.

<sup>299</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 54 met verwijzing naar *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)*. *Mikulić t. Kroatië (2002)* is dus een belangrijke zaak in het kader van identiteit ex artikel 8 EVRM. Hierin wijst het Hof niet alleen voor het eerst op de fysieke, sociale en persoonlijke identiteit in het kader van artikel 8 EVRM, maar ook op het vaststellen van aspecten van identiteit. Zie verder *Phinikaridou t. Cyprus (2007)*, overweging 45; *S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010)*, overweging 83; *Wulff t. Denemarken (2010)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015)*, overweging 70.

het wezenlijke belang (*'vital interest'*) beschermd wordt om informatie te verkrijgen die nodig is om de waarheid met betrekking tot een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit te achterhalen.<sup>300</sup>

*"In the Court's opinion, persons in the applicant's situation have a vital interest, protected by the Convention, in receiving the information necessary to uncover the truth about an important aspect of their personal identity."*<sup>301</sup>

Uit *Odièvre t. Frankrijk (2003)* volgt dat het wezenlijke belang bij het verkrijgen van informatie betrekking heeft op informatie over de identiteit van de ouders, omdat dat een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit betreft. Het belang bij informatie over aspecten van de persoonlijke identiteit wordt gebaseerd op (het recht op) persoonlijke ontwikkeling, dat naast (en na) *het recht* op identiteit wordt genoemd.

*"The Court reiterates in that connection that "Article 8 protects a right to identity and personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world. ... The preservation of mental stability is in that context an indispensable precondition to effective enjoyment of the right to respect for private life" (see Bensaid v. the United Kingdom, no. 44599/98, § 47, ECHR 2001-I). Matters of relevance to personal development include details of a person's identity as a human being and the vital interest protected by the Convention in obtaining information necessary to discover the truth concerning important aspects of one's personal identity, such as the identity of one's parents (see Mikulić v. Croatia, no. 53176/99, §§ 54 and 64, ECHR 2002-I). Birth, and in particular the circumstances in which a child is born, forms part of a child's, and subsequently the adult's, private life guaranteed by Article 8 of the Convention. That provision is therefore applicable in the instant case."*<sup>302</sup>

In andere zaken wordt het vaststellen van aspecten van identiteit en het verkrijgen van informatie die van belang is voor de (persoonlijke) identiteit, waaronder informatie over de biologische afstammingsbanden, gegrond op het belang daarvan voor de persoonlijkheid.<sup>303</sup>

<sup>300</sup> Mikulić t. Kroatië (2002), overweging 64.

<sup>301</sup> Mikulić t. Kroatië (2002), overweging 64.

<sup>302</sup> Odièvre t. Frankrijk (2003), overweging 29.

<sup>303</sup> Phinikaridou t. Cyprus (2007), overweging 45; S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010), overweging 83; Wulff t. Denemarken (2010); Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017), overweging 51; Călin e.a. t. Roemenië (2016), overweging 83; Mifsud t. Malta (2019), overweging 56.



“Respect for private life requires that everyone should be able to establish details of their identity as individual human beings and that an individual’s entitlement to such information is of importance *because of its formative implications for his or her personality* (see, for example, *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, §§ 53-54, ECHR 2002I, and *Gaskin v. the United Kingdom*, judgment of 7 July 1989, Series A no. 160, p. 16, §§ 36-37, 39). *This includes obtaining information necessary to discover the truth concerning important aspects of one’s personal identity, such as the identity of one’s parents* (see *Jäggi v. Switzerland*, no. 58757/00, § 25, ECHR 2006...; *Odièvre*, § 29; and *Mikulić*, §§ 54 and 64; both cited above).”<sup>304</sup>

De samenhang tussen de concepten identiteit, persoonlijke ontwikkeling en persoonlijkheid blijft in het kader van het verkrijgen van belangrijke informatie voor de identiteit onduidelijk. Ook gebruikt het Hof verschillende termen in zijn vaste overwegingen. Zo hanteert het Hof vaak de term ‘aanspraak’ op informatie, en wijst het soms op *het recht* van individuen op informatie die in het kader van het vaststellen van aspecten van identiteit essentieel is.<sup>305</sup> Soms wijst het Hof op *het recht* op informatie die voor de persoonlijkheid of persoonlijke identiteit van belang is, soms op de *aanspraak* hierop en soms op het belang bij het verkrijgen van deze informatie. Het is moeilijk voor te stellen dat het Hof bewust voor dit onderscheid heeft gekozen. Dit geldt overigens evenzeer voor het onderscheid waarin *het recht* op het vaststellen van aspecten van identiteit wel en ‘het recht’ niet wordt genoemd. Allebei vallen immers onder de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM. Het is de vraag of de termen op hetzelfde neerkomen, maar met het gebruik van de verschillende termen lijkt geen verschil in betekenis te zijn beoogd in termen van bescherming en verplichtingen. Het gaat er uiteindelijk om dat het verkrijgen van bepaalde informatie over de (persoonlijke) identiteit in omstandigheden voor individuen mogelijk moet zijn. Voor de vervolgvraag naar de bescherming en verplichtingen die uit dit subrecht volgen is een grotere groep rechtspraak relevant dan geanalyseerd in dit onderzoek naar het recht op identiteit, namelijk: alle rechtspraak waarin dat recht impliciet of expliciet aan de orde komt. Uit de geanalyseerde rechtspraak in dit onderzoek volgt in ieder geval dat dit informatierecht als subrecht van het recht op identiteit impliceert dat staten individuen bepaalde informatie die belangrijk is voor de (persoonlijke) identiteit en persoonlijkheid niet op voorhand mogen ontzeggen door belangen van derden absolute prioriteit

<sup>304</sup> *Phinikaridou t. Cyprus* (2007), overweging 45.

<sup>305</sup> A.M.M. t. Roemenië (2012), overweging 51: “((...)) *et le droit d’un individu à de telles informations est essentiel du fait de leurs incidences sur la formation de la personnalité* (*Gaskin c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, § 39, série A, no 160).” S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010), overweging 83: “*Le droit d’obtenir des informations nécessaires à la découverte de la vérité concernant un aspect important de son identité personnelle, par exemple l’identité de ses géniteurs* ((...)).”

te geven, omdat een belangafweging in dat kader vereist is. Zie daarover de volgende subparagraaf (§ 10.3.4).

**(b.) Het vestigen van juridische afstammingsbanden**

Uit de rechtspraak van het Hof volgt dat het vaststellen van aspecten van identiteit betrekking heeft op de juridische band tussen ouders en kinderen.<sup>306</sup> Daaruit kan worden opgemaakt dat het vaststellen van aspecten van identiteit niet enkel het verkrijgen van informatie over aspecten van (persoonlijke) identiteit betreft, maar dat het ‘vaststellen van aspecten van identiteit’ breder kan worden opgevat.

*“As the Court has observed, respect for private life requires that everyone should be able to establish details of their identity as individual human beings, which includes the legal parent-child relationship.”<sup>307</sup>*

Het (recht op het) vaststellen van aspecten van identiteit ziet zodoende ten minste op het verkrijgen van informatie die voor de identiteit van individuen relevant is en op het vestigen van de juridische afstammingsband tussen in ieder geval kinderen en hun biologische dan wel genetische ouders. Dat leidt blijkens deze rechtspraak tot de verplichting voor staten om te voorzien in een mogelijkheid om de biologische en genetische afstammingsbanden, en soms ook de niet-genetische band, tussen ouders en kinderen te kunnen vestigen, althans: de mogelijkheid om daartoe verzoeken te kunnen doen. Dit betekent niet dat die verzoeken gehonoreerd moeten worden, maar het vereist wel een inhoudelijk (belangen) onderzoek. Zie daarover de volgende subparagraaf (§ 10.3.4).

**(3) Het recht op het ontwikkelen van een sociale identiteit**

Het Hof heeft voorts een recht benoemd dat gelinkt is aan de sociale identiteit. In meerdere zaken, en voor het eerst in *Fernández Martínez t. Spanje* (2012), wijst het Hof op het recht op het leiden van een sociaal privéleven (*‘private social life’*).<sup>308</sup> Dit recht wordt niet direct gekoppeld aan het recht op identiteit, maar de koppeling met het recht op identiteit ligt in de rede omdat beide rechten betrekking hebben op identiteit en

<sup>306</sup> *Menesson t. Frankrijk* (2014), overweging 96 en *Labassee t. Frankrijk* (2014), overweging 75. Daarnaast verwijst het Hof ook in *D. t. Frankrijk* (2020), overweging 47.

<sup>307</sup> *Menesson t. Frankrijk* (2014), overweging 96.

<sup>308</sup> Het recht op het leiden van een *‘private social life’* komt voor het eerst in de EHRM-rechtspraak voor in *Fernández Martínez t. Spanje* (2012), en komt ook naar voren in: *Khadija Ismayilova t. Azerbeidzjan* (No. 3) (2020); *López Ribalda e.a. t. Spanje* (2019); *Altay t. Turkije* (nr. 2) (2019); *Cătănciu t. Roemenië* (2018); *National Federation of Sportspersons’ Associations and Unions (FNASS) e.a. t. Frankrijk* (2018); in een *concurring opinion* bij de zaak *Benedik t. Slovenië* (2018); *Bărbulescu t. Roemenië* (2017); *Antović en Mirković t. Montenegro* (2017). Het recht wordt bovendien niet in al deze zaken aan sociale identiteit gekoppeld. Door de Grote Kamer in *Fernández Martínez t. Spanje* (2014) wordt de term niet overgenomen.

onder het recht op respect voor het privéleven vallen. Het recht heeft namelijk, blijkens de uitleg van het Hof, betrekking op het kunnen opbouwen en ontwikkelen van een sociale identiteit.<sup>309</sup>

“Article 8 thus guarantees “private life” in the broad sense of the term, encompassing the right to lead a “private social life”, through which an individual can develop his or her social identity. In that respect, the right in question enshrines the possibility of approaching others in order to establish or develop relationships with other human beings (see, to this effect, *Campagnano v. Italy*, no. 77955/01, § 53, ECHR 2006IV)”.<sup>310</sup>

10.3

Meer concreet betekent het dat het naar het oordeel van het Hof mogelijk moet zijn om met anderen in contact te komen om zo relaties te kunnen ontwikkelen. Daarin kan in ieder geval de plicht voor staten gelezen worden om geen ongerechtvaardigde inbreuk op dit recht te maken. In dat kader is wel van belang dat het Hof in *Evers t. Duitsland (2020)* duidelijk maakt dat het recht op het aangaan en onderhouden van relaties niet betekent dat alle activiteiten onder de bescherming van artikel 8 EVRM vallen.<sup>311</sup> Het Hof geeft daarbij aan dat het niet gaat om een recht ‘as such to establish a relationship with one particular person’.<sup>312</sup> Of en zo ja, in hoeverre het belang van bepaalde relationele contacten voor de identiteit van individuen verschil maakt, blijft onduidelijk. Het Hof koppelt de overweging namelijk niet direct aan identiteit. Het Hof verwijst daarbij wel naar *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)* en *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*; zaken waarin het Hof het recht op identiteit noemt en waarin het Hof geen schending van artikel 8 EVRM aanneemt. Deze zaken worden in de volgende subparagraaf nader besproken (§ 10.3.4). In een *opinion* bij *Evers t. Duitsland (2020)* wordt de koppeling tussen bepaalde relationele contacten en identiteit overigens wel gelegd en bepleit dat om die reden artikel 8 EVRM dan van toepassing kan zijn.<sup>313</sup>

“In my view and that of Judge Grozev, the Chamber should have engaged more with the central applicability question before it – whether the ban affected an aspect of the applicant’s own social identity with the result that his right to a private

<sup>309</sup> *Fernández Martínez t. Spanje (2012)*, overweging 56; *Fernández Martínez t. Spanje (2014)*; *Bărbulescu t. Roemenië (2017)*, overweging 70; *Antović en Mirković t. Montenegro (2017)*, overweging 41; *Cătănciu t. Roemenië (2018)*, overweging 47.

<sup>310</sup> *Fernández Martínez t. Spanje (2012)*, overweging 56. Zie ook *Bărbulescu t. Roemenië (2017)*, overweging 70; *Antović en Mirković t. Montenegro (2017)*, overweging 41.

<sup>311</sup> *Evers t. Duitsland (2020)*, overweging 53.

<sup>312</sup> *Evers t. Duitsland (2020)*, overweging 54.

<sup>313</sup> *Dissenting Opinion* van rechter O’Leary, *partially joined by* rechter Grozev bij *Evers t. Duitsland (2020)*, onder nr. 14-15 en 20.

life under Article 8 of the Convention could have been said to be engaged to this limited extent."<sup>314</sup>

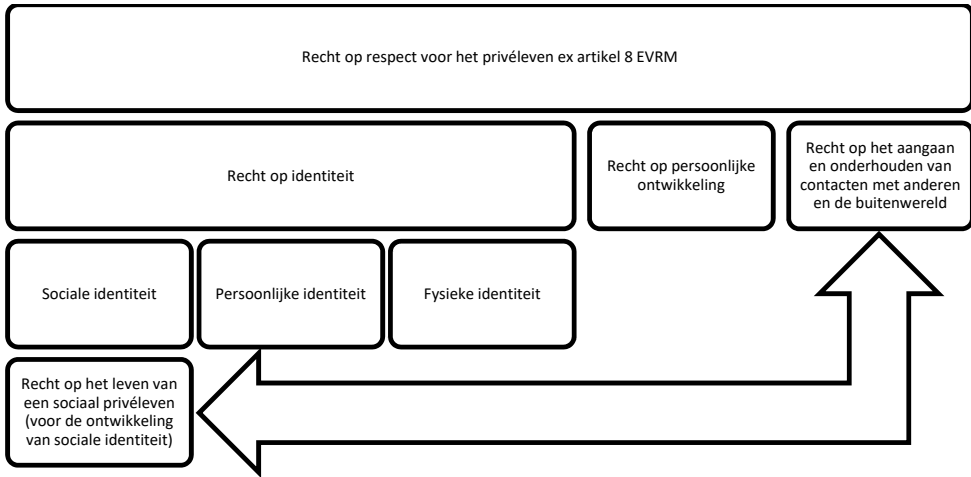
Dat zegt verder niets over de vervolgvraag naar de mate van bescherming van die sociale identiteit, zie daarover verder (§ 10.3.4).

Zoals in het vorige hoofdstuk is besproken, wijst het Hof in zijn standaardoverweging over de reikwijdte van het privéleven waarin het recht op identiteit wordt genoemd, daarnaast op het recht op persoonlijke ontwikkeling én op het recht om relationele contacten met anderen en de buitenwereld aan te gaan (*'the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world'*) (§ 2.8). Met de latere introductie van het recht op het leiden van een sociaal privéleven voor de ontwikkeling van de sociale identiteit, laat het Hof daarmee zien dat de rechten nauw verwant zijn aan elkaar én dat het recht om relationele contacten aan te gaan mogelijk als subrecht van het bredere recht op identiteit kan worden beschouwd (zie hieronder figuur 10).

### 10.3.4 Specifieke implicaties

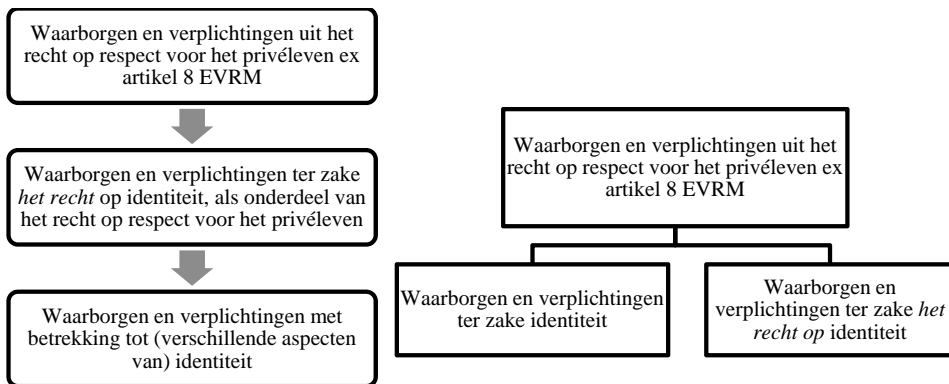
Op basis van een analyse van de rechtspraak van het Hof kan het beste inzicht worden verkregen in de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM volgen. Toch vallen de concrete (contextgebonden) waarborgen voor burgers en verplichtingen voor staten niet gemakkelijk uit de rechtspraak af te leiden. Voorop staat dat die bescherming en verplichtingen, zoals altijd het geval is bij de interpretatie van verdragsrechten, sterk contextgevoelig zijn en bovendien afhankelijk van de feiten en omstandigheden van het geval. De bescherming en verplichtingen die uit een specifieke zaak volgen moeten dan ook steeds in het licht van de feiten en omstandigheden van die zaak worden begrepen. Daarnaast is het bijzonder lastig om bescherming en verplichtingen voortvloeiend uit het recht op identiteit te duiden, doordat de schending van het recht op respect voor het privéleven in geen van de zaken direct en expliciet gekoppeld is aan het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Dit maakt het moeilijk om vast te stellen of de uit de rechtspraak voortvloeiende waarborgen en normen specifiek uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM volgen. Het is wel waarschijnlijk dat als bepaalde waarborgen en verplichtingen betrekking hebben op de identiteit van individuen, deze specifiek voortvloeien uit het recht op identiteit. Het zou niet voor de hand liggen als de in de rechtspraak vastgestelde waarborgen en verplichtingen met betrekking tot identiteit en die gebaseerd worden op het recht op respect voor het privéleven, niet specifiek voortvloeien uit het recht op identiteit, dat deel uitmaakt van het recht op respect voor het privéleven. Vergelijk beide schema's hieronder in Figuur 11, waarbij het linkerschema het meest voor de hand ligt.

<sup>314</sup> *Dissenting Opinion* van rechter O'Leary, *partially joined* by rechter Grozev bij Evers t. Duitsland (2020), onder nr. 15.



10.3

Figuur 10. Recht op identiteit en het recht op het aangaan en onderhouden van relaties



Figuur 11. Bescherming en verplichtingen ter zake identiteit

Dat betekent dat alle zaken waarin waarborgen en verplichtingen met betrekking tot identiteit worden benoemd in het kader van het privéleven ex artikel 8 EVRM, inzicht geven in hetgeen het recht op identiteit op het punt van bescherming en verplichtingen impliceert. En zoals in § 10.3.1 toegelicht hoeft in dat kader niet specifiek de term identiteit te worden gebruikt, maar kunnen ook zaken over aspecten van identiteit (naam, afstammingsbanden, genderidentiteit etc.) daaraan bijdragen. In het hiernavolgende wordt alleen de rechtspraak geanalyseerd waarin het recht op identiteit expliciet is genoemd en die meer meerdere aanknopingspunten met identiteit heeft (d.w.z. de term identiteit komt naast het recht op identiteit vaker in het kader van artikel 8 EVRM naar

voren) (16 zaken).<sup>315</sup> Hieronder wordt eerst onder nr. 1 ingegaan op de zaken waarin sprake is van een schending van artikel 8 EVRM en vervolgens onder nr. 2 waarin geen schending wordt aangenomen.

### (1) *Rechtspraak over het recht op identiteit én een schending van artikel 8 EVRM*

Van de rechtspraak waarin het recht op identiteit nadrukkelijk wordt genoemd en die meerdere aanknopingspunten met identiteit heeft, is in acht zaken sprake van een schending van artikel 8 EVRM.<sup>316</sup> De zaken gaan over afstammingsbanden (6 zaken), etniciteit (1 zaak) en online identiteit (1 zaak). In de vijf zaken waarin het Hof naar *het recht op genderidentiteit* verwijst, is telkens een schending van artikel 8 EVRM aangenomen.<sup>317</sup> Bezien wordt welke concrete waarborgen en verplichtingen die uit deze zaken volgen betrekking hebben op de identiteit van individuen en waarvan het zodoende aannemelijk is dat deze waarborgen en verplichtingen gebaseerd kunnen worden op *het recht op identiteit* ex artikel 8 EVRM.

### *Identiteit en de biologische en juridische afstammingsbanden*

Het recht op identiteit behelst concrete bescherming van biologische en juridische afstammingsbanden. Zoals in § 10.3.2 is behandeld, is de wijze waarop staten invulling geven aan de verschillende negatieve en positieve verplichtingen die uit artikel 8 EVRM voortvloeien, in beginsel aan de staten zelf. Die vrijheid is uiteraard niet onbeperkt en wanneer het om een belangrijk aspect van identiteit gaat is de beoordelingsmarge van staten in beginsel beperkt (zie § 10.3.2 onder nr. 3). Uit meerdere zaken waarin het gaat om de biologische of juridische afstammingsbanden, een belangrijk aspect van identiteit, kan worden afgeleid dat het Hof een schending van artikel 8 EVRM aanneemt (mede) vanwege een schending van het recht op identiteit.<sup>318</sup> Uit de analyse van de rechtspraak volgt dat staten zich moeten inspannen om het recht op identiteit zo goed mogelijk te beschermen; ongeacht hoe het afstammingsrecht is ingericht. Het Hof geeft in *Pascaud t. Frankrijk (2011)* aan dat het binnen de beoordelingsmarge van staten valt om procedures over de betrekkingen tussen personen zelf vorm te geven, maar dat staten wel rekening moeten houden met het recht op identiteit, waaronder

<sup>315</sup> De zaken *Burghartz t. Zwitserland (1992)*, *Stjerna t. Finland (1993)*; *K.B. t. Nederland (1993)* zijn in dit kader buiten beschouwing gelaten, omdat het recht op identiteit hierin naar voren komt in een rapport of beslissing van de Commissie bij de zaak. Ook blijven *Gauvin-Fournis t. Frankrijk (2018)* en *Silliau t. Frankrijk (2018)* buiten beschouwing aangezien deze zaken nog aanhangig zijn. Hetzelfde geldt voor *Pay t. het Verenigd Koninkrijk (2008)*, omdat de term identiteit naast het recht op identiteit verder niet aan bod komt.

<sup>316</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Godelli t. Italië (2012)*, *Mennesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Ciubotaru t. Moldavië (2010)*; *Benedik t. Slovenië (2018)*.

<sup>317</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*; *Y.Y. t. Turkije (2015)*; *A.P., Garçon, en Nicot t. Frankrijk (2017)*; *S.V. t. Italië (2018)*; *Y.T. t. Bulgarije (2020)*.

<sup>318</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Godelli t. Italië (2012)*, *Mennesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*.

het recht op kennis van de biologische afstammingsbanden en het vestigen van de juridische afstammingsbanden.<sup>319</sup>

Net als in de vorige zaak, gaat het ook in *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)* om het vaststellen van vermeend vaderschap.<sup>320</sup> Uit de uitspraak volgt dat het staten vrijstaat om het meewerken van individuen aan DNA-testen niet afdwingbaar te maken, maar dat staten wel rekening moeten houden met het belang van betrokkenen om kennis te hebben van hun biologische afstammingsband. Dit vereist dat er in de beoordeling van verzoeken tot het vaststellen van de biologische afstammingsband bijvoorbeeld ruimte is om conclusies te trekken uit de weigering om mee te werken aan een DNA-test of om rekening te houden met getuigenverklaringen en deskundigenrapporten.<sup>321</sup> Hoewel staten dus in beginsel vrij zijn om het eigen afstammingsrecht vorm te geven, kunnen zij niet om de verplichting heen om *het recht* op identiteit in de context van afstammingsbanden voldoende te waarborgen. Bovendien geldt dat staten moeten voorkomen dat individuen onnodig lang in onzekerheid verkeren over de uitkomst van verzoeken die belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit raken, zoals bij verzoeken over afstammingsbanden het geval is.<sup>322</sup>

10.3

Uit de rechtspraak volgt dat staten in afstammingsrechtelijke kwesties een belangenafweging moeten maken van de botsende belangen, waarin bepaalde rechten en belangen inzake identiteit worden meegenomen. Zo moeten staten rekening houden met het meer algemene belang dat individuen kunnen hebben bij het achterhalen van de waarheid over belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit.<sup>323</sup> Dit geldt ook specifiek in de context van afstammingsbanden, een belangrijk aspect van identiteit. Er moet daarom rekening worden gehouden met het belang bij het verkrijgen van afstammingsinformatie en met het belang bij het (juridisch<sup>324</sup>) kunnen vaststellen van de biologische afstammingsbanden. Deze belangen verdwijnen niet na verloop van tijd.<sup>325</sup> Het Hof overweegt in dat kader bijvoorbeeld het volgende:

“Although it is true that, as the Federal Court observed in its judgment, the applicant, now aged 67, has been able to develop his personality even in the absence of certainty as to the identity of his biological father, it must be admitted that an

<sup>319</sup> Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 59.

<sup>320</sup> Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006), overweging 83.

<sup>321</sup> Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006), overweging 95.

<sup>322</sup> Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006), overweging 95.

<sup>323</sup> Jäggi t. Zwitserland (2006), overweging 38.

<sup>324</sup> Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 65

<sup>325</sup> Jäggi t. Zwitserland (2006), overweging 40; Pascaud t. Frankrijk (2011), overweging 65; Godelli t. Italië (2012), overweging 56.

*individual's interest in discovering his parentage does not disappear with age, quite the reverse. Moreover, the applicant has shown a genuine interest in ascertaining his father's identity, since he has tried throughout his life to obtain conclusive information on the subject. Such conduct implies mental and psychological suffering, even if this has not been medically attested.*"<sup>326</sup>

Daarbij moeten staten bij het wegen van de tegenstrijdige belangen in het bijzonder zorgvuldigheid betrachten.<sup>327</sup> Het Hof constateerde dit voor het eerst in *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, waarin de belangen van klager botsten met die van de overleden vermeende biologische vader, de naaste familieleden en met het algemene belang van de staat bij rechtszekerheid.<sup>328</sup> Het Hof brengt het recht op identiteit nadrukkelijk in verband met de door staten te maken belangenafweging.

*"The extent of the State's margin of appreciation depends not only on the right or rights concerned but also, as regards each right, on the very nature of the interest concerned. The Court considers that the right to an identity, which includes the right to know one's parentage, is an integral part of the notion of private life. In such cases, particularly rigorous scrutiny is called for when weighing up the competing interests."*<sup>329</sup>

De belangenafweging die staten moeten maken, dient vanwege het recht op identiteit zeer zorgvuldig te worden gemaakt. De beoordelingsmarge van staten is zodoende minder groot. Deze constatering van het Hof sluit aan bij hetgeen eerder door meerdere rechters werd bepleit in een *opinion* bij de zaak *Odièvre t. Frankrijk (2003)*.<sup>330</sup> In deze *opinion* betoogden de rechters dat het recht op identiteit ertoe leidt dat staten de vereiste belangenafweging met '*the fairest scrutiny*' maken. Het is niet duidelijk of er een verschil bestaat tussen '*particularly rigorous scrutiny*', zoals verwoord door het Hof, en '*the fairest scrutiny*', zoals verwoord door de rechters.

*"Turning, firstly, to the margin of appreciation itself, its extent may depend not only on the right or rights concerned but also, as regards each right, on the very nature of the interest concerned. Thus, certain aspects of the right to private life are peripheral to that right, whereas others form part of its inner core. We are firmly of the opinion*

<sup>326</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 40.

<sup>327</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*; *Godelli t. Italië (2012)*; *Pascaud t. Frankrijk (2011)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*.

<sup>328</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 31 en 39.

<sup>329</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 37.

<sup>330</sup> *Joint dissenting opinion* van rechter Wildhaber e.a. bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*.



that the *right to an identity*, which is an essential condition of the right to autonomy ((..)) and development ((..)), is within the inner core of the right to respect for one's private life. Accordingly, *the fairest scrutiny* was called for when weighing up the competing interests."<sup>331</sup>

Het recht op identiteit vereist dus dat staten voorzichtig moeten omgaan met individuele belangen ten aanzien van identiteit, tenminste in de context van afstammingsbanden. De vraag rijst vervolgens waarnaar de aanduiding 'such cases' verwijst in *Jäggi t. Zwitserland (2006)*. Gaat het alleen om zaken waarin het meer specifiek om het recht op afstammingskennis gaat? De overweging van het Hof lijkt wel algemeen verwoord en zou daarom ook relevant kunnen zijn voor andere aspecten van identiteit waarop het recht op identiteit betrekking heeft. Deze conclusie zou begrijpelijk zijn, omdat het Hof in zijn rechtspraak laat zien dat staten ook voorzichtig moeten omgaan met andere aspecten van identiteit, zoals genderidentiteit. Bovendien hecht het Hof met betrekking tot afstammingsbanden niet alleen belang aan het verkrijgen van afstammingsinformatie, maar ook aan het vestigen van juridische afstammingsbanden. Zelfs wanneer de overweging van het Hof zo zou moeten worden begrepen dat het vereiste van het maken van een zeer zorgvuldige belangenafweging alleen opgaat in de specifieke context van het recht op afstammingskennis, wat niet aannemelijk is, dan ligt het in de rede dat de overweging in alle zaken waarin dit recht speelt aan de orde komt. De rechtspraak van het Hof laat echter zien dat dit niet het geval is. De overweging van het Hof komt alleen terug in *Pascaud t. Frankrijk (2011)*,<sup>332</sup> *Godelli t. Italië (2012)*<sup>333</sup> en *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*,<sup>334</sup> zaken die allen afstammingsrechtelijke kwesties betreffen. Het valt niet goed te begrijpen waarom deze belangrijke verplichting van staten enkel in een paar zaken over de biologische afstammingsbanden voorkomt. Het Hof doet er verstandig aan om op dit punt duidelijkheid te verschaffen en consistent te zijn in de wijze waarop het rekening houdt met deze specifiek uit het recht op identiteit voortvloeiende verplichting van staten.

Verder blijkt niet alleen dat het recht op identiteit moet worden meegenomen in de afweging die staten maken in afstammingsrechtelijke kwesties en dat deze afweging zeer zorgvuldig moet worden gemaakt, maar ook dat het recht op identiteit voldoende gewicht moet krijgen. Het beschermen van het recht op identiteit kan niet aan de kant worden gezet op de enkele grond dat andere belangen moeten worden beschermd of omdat niet voldaan is aan formele gronden. Staten moeten oog hebben voor de specifieke

<sup>331</sup> *Joint dissenting opinion* van rechter Wildhaber e.a. bij *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, nr. 11.

<sup>332</sup> *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 59.

<sup>333</sup> *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 52.

<sup>334</sup> *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*, overweging 47.

situatie en de verplichting tot het beschermen van de waarborgen uit het recht op identiteit met betrekking tot afstammingsbanden serieus nemen. Zo volgt uit *Godelli t. Italië (2012)* dat staten op voorhand geen absolute voorrang mogen geven aan het belang van biologische ouders om anoniem te blijven als daarmee het kind zowel identificerende als niet-identificerende afstammingsinformatie wordt onthouden.<sup>335</sup> Blijkens *Ebru en Tayfin Colak t. Turkije (2006)* en *Pascaud t. Frankrijk (2011)* geldt hetzelfde in het kader van het vaststellen van (vermeende) biologische afstammingsbanden. De belangen van de biologische ouder zijn niet per definitie voldoende om het recht van een kind op kennis van de afstamming te ontnemen.<sup>336</sup> Het recht op identiteit, waaronder het recht op kennis van de afstamming, mag bovendien niet zonder meer worden ontnomen wanneer een afgenomen DNA-test nadien ongeldig wordt verklaard vanwege gebrekkige toestemming en de uitkomst van de DNA-test het enige mogelijke en noodzakelijke bewijs is voor het juridisch kunnen vaststellen van de biologische afstammingsbanden (en daarmee het vestigen van de juridische afstammingsband).<sup>337</sup>

Ook kunnen er situaties zijn waarin het recht op identiteit in beginsel voorrang moet krijgen op de belangen en rechten van anderen, zoals die van de (vermeende) biologische ouder en andere familieleden. Uit *Jäggi t. Zwitserland (2006)* volgt bijvoorbeeld dat in geval het gaat om een verzoek tot het afnemen van een DNA-test bij een overleden persoon, aan het recht op respect voor het privéleven van de overleden persoon in beginsel minder gewicht toekomt.<sup>338</sup> Dit is temeer zo wanneer er door nabestaanden geen religieuze argumenten worden aangevoerd tegen het afnemen van een DNA-test bij de overledene<sup>339</sup> of indien de overleden persoon geen andere familieleden nalaat.<sup>340</sup>

De zaken *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)* laten opnieuw zien dat staten rekening moeten houden met de belangen rondom identiteit, in casu de belangen van minderjarigen die in het buitenland uit een draagmoeder geboren zijn.<sup>341</sup> Wanneer minderjarigen genetisch verwant zijn aan een van de intentionele ouders en betrokkenen juridische erkenning dan wel vestiging van deze afstammingsband verlangen, zijn staten verplicht daaraan gehoor te geven, bijvoorbeeld door erkenning van de in het buitenland ontstane afstammingsband of door adoptie.<sup>342</sup> De weigering van de Franse

<sup>335</sup> *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 55-59.

<sup>336</sup> *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 63-64.

<sup>337</sup> *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 67.

<sup>338</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 40-44.

<sup>339</sup> *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 41.

<sup>340</sup> *Pascaud t. Frankrijk (2011)*, overweging 67-68. Zie verder *Jäggi t. Zwitserland (2006)*, overweging 41, waaruit volgt dat het recht van overledenen om in vrede te rusten alleen tijdelijke bescherming heeft wanneer de betreffende graven op den duur worden geruimd.

<sup>341</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 101; *Labassee t. Frankrijk (2014)*, overweging 80.

<sup>342</sup> *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)*.

staat om de buitenlandse geboorteakte te erkennen, leidde tot een schending van het privéleven van de minderjarigen, omdat de intentionele vader tevens de genetische ouder van de minderjarigen was. In een latere *Advisory Opinion (2019)* geeft het Hof aan dat hetzelfde opgaat voor de band tussen de minderjarige en de eventueel andere intentionele ouder die niet genetisch verwant is aan de minderjarige, maar de partner is van de intentionele ouder die *wel* tevens genetische ouder is.<sup>343</sup> De zaken worden in het volgende hoofdstuk over het recht op identiteit van minderjarigen uitgebreider behandeld (zie hoofdstuk 11).

### *Identiteit en nationaliteit*

Het Hof maakt in zijn rechtspraak helder dat artikel 8 EVRM *geen* recht op het verkrijgen van een *bepaalde* nationaliteit omvat. Dat laat onverlet dat het Hof aangeeft dat nationaliteit een belangrijk aspect van identiteit betreft en dat onzekerheid met betrekking tot het verkrijgen van een bepaalde nationaliteit negatieve gevolgen kan hebben voor de persoonlijke identiteit.<sup>344</sup> Dit betekent dat toch sprake zal zijn van een zekere mate van bescherming van de belangen van individuen om een bepaalde nationaliteit te verkrijgen en de reeds verkregen nationaliteit te behouden.

*“Whilst Article 8 of the Convention does not guarantee a right to acquire a particular nationality, the fact remains that nationality is an element of a person’s identity (see Genovese v. Malta, no. 53124/09, § 33, 11 October 2011). As the Court has already pointed out, although their biological father is French the third and fourth applicants face a worrying uncertainty as to the possibility of obtaining recognition of French nationality under Article 18 of the Civil Code That uncertainty is liable to have negative repercussions on the definition of their personal identity.”<sup>345</sup>*

De vraag rijst dan wel waartoe het recht op identiteit staten ten aanzien van de nationaliteit als belangrijk aspect van de (persoonlijke) identiteit verplicht. Het Hof maakt dit niet met zoveel woorden expliciet, maar uit de rechtspraak kan worden afgeleid dat staten ten minste moeten voorkomen dat minderjarigen die in het buitenland geboren zijn uit een draagmoeder, in onzekerheid verkeren of zij de nationaliteit van de intentionele ouder en de staat waarin zij (zullen) opgroeien zullen kunnen verkrijgen.<sup>346</sup> Bij het nemen van beslissingen die de nationaliteit (indirect) raken zullen staten in ieder geval voldoende rekening moeten houden met de belangen bij het verkrijgen van een bepaalde nationaliteit vanwege de identiteit.

<sup>343</sup> *Advisory Opinion (10 april 2019)*, nr. P16-2018-001.

<sup>344</sup> *Mennesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 97.

<sup>345</sup> *Mennesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 97 en *Labassee t. Frankrijk (2014)*, overweging 76.

<sup>346</sup> *Mennesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)*.

***Identiteit en de geregisteerde etniciteit***

Uit *Ciubotaru t. Moldavië (2010)* volgt dat het staten is toegestaan om verzoeken tot het wijzigen van de geregisteerde etniciteit die enkel gebaseerd worden op de subjectieve perceptie van de eigen etniciteit (*'purely subjective and unsubstantiated grounds'*), af te wijzen. In het licht van de positieve verplichting van staten om het privéleven van individuen te beschermen is het staten echter niet toegestaan om dergelijke verzoeken op louter formele juridische vereisten af te wijzen. Als individuen objectief bewijs aanleveren, moet de staat daar rekening mee houden – ook als dat bewijs niet voldoet aan de voorgeschreven (vorm-)vereisten voor een dergelijk verzoek. Omdat het Hof overweegt dat de etnische identiteit een belangrijk aspect van identiteit is dat onderdeel uitmaakt van het beschermde privéleven, kan betoogd worden dat dit impliciet voortvloeit uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Het valt voorts te beargumenteren dat deze verplichting voor staten doorgetrokken kan worden naar andere belangrijke en geregisteerde aspecten van identiteit, zoals naam, het geregisteerde geslacht en afstammingsbanden. Het zou op grond van het recht op identiteit dan mogelijk moeten zijn voor individuen om verzoeken te doen tot het wijzigen van geregisteerde aspecten van identiteit en dit verzoek met objectief bewijs te onderbouwen. Dit betekent niet dat staten ook verplicht zouden zijn om dergelijke verzoeken na een inhoudelijke behandeling te honoreren.

***Genderidentiteit en het (geregisteerde) geslacht***

Kwesties over genderidentiteit raken het recht op (gender)identiteit en ontwikkeling en zijn dientengevolge een fundamenteel aspect van het te beschermen privéleven, zo volgt uit de rechtspraak van het Hof.<sup>347</sup> Dit leidt onder meer, blijkens *Van Kück t. Duitsland (2003)*, tot de verplichting voor staten om niet medisch onderbouwde algemene veronderstellingen over de genderidentiteit van individuen te voorkomen.<sup>348</sup> Het recht op genderidentiteit impliceert dat staten voorzichtig moeten omgaan met het maken van beslissingen die de genderidentiteit van individuen raken of daarvoor van belang zijn. Het gaat namelijk om *'one of the most intimate areas of a person's private life'*<sup>349</sup> en om *'the most intimate feelings and experiences'*.<sup>350</sup> Daarnaast volgt uit *Y.Y. t. Turkije (2015)* dat het ondergaan van een geslachtsveranderende operatie niet voor een lange tijd onmogelijk mag worden gemaakt op de enkele grond dat het in het nationale recht gestelde vereiste van onvruchtbaarheid niet is aangetoond.<sup>351</sup> Verder impliceert het recht op genderidentiteit dat het staten niet is toegestaan om verzoeken tot het wijzigen van

<sup>347</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*, overweging 75; *Y.Y. t. Turkije (2015)*, overweging 66.

<sup>348</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*, overweging 80-86.

<sup>349</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*, overweging 56.

<sup>350</sup> *Van Kück t. Duitsland (2003)*, overweging 81.

<sup>351</sup> *Y.Y. t. Turkije (2015)*, overweging 116, 121 en 122.

het geregistreerde geslacht te onderwerpen aan vereisten om medische (sterilisatie-) behandelingen of geslachtsveranderende operaties te ondergaan. Het Hof beslist dit in *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017)*. Staten mogen het recht op genderidentiteit en persoonlijke ontwikkeling niet afhankelijk maken van een beperking van het recht op respect voor de lichamelijke integriteit.<sup>352</sup> In *Y.T. t. Bulgarije (2020)* geeft het Hof bovendien aan klachten over het weigeren van geslachtsverandering vooral te onderzoeken vanuit het oogpunt van de positieve verplichtingen van staten om de eerbiediging van eenieders genderidentiteit te waarborgen.<sup>353</sup> Uit de zaak kan worden afgeleid dat het voor individuen mogelijk moet zijn om een verzoek om een verandering van het juridisch geregistreerde geslacht in te dienen die instanties dientengevolge ten gronde moeten onderzoeken.<sup>354</sup> Staten moeten in die belangenafweging een goed evenwicht vinden tussen enerzijds het algemeen belang en anderzijds het individuele belang om het geslacht in officiële documenten te laten wijzigen.<sup>355</sup> Een beroep op dat algemeen belang door de staat volstaat niet zonder meer en moet met voldoende en relevante redenen worden toegelicht; daarbij moet duidelijk worden wanneer van een wijziging wel sprake kan zijn.<sup>356</sup> Het Hof gaat in deze zaak verder niet in op het argument van de klager dat de weigering om het geregistreerde geslacht te wijzigen de klager in een voortdurende staat van onzekerheid hield over de erkenning van 'zijn echte' identiteit.<sup>357</sup> Omdat deze specifieke waarborgen en verplichtingen uit het recht op genderidentiteit volgen, kan aangenomen worden dat deze indirect invulling geven aan de implicaties van het meer algemene recht op identiteit.

### **Genderidentiteit en de voornaam**

Het wijzigen van de voornaam vanwege transseksualiteit staat centraal in *S.V. t. Italië (2018)*. Uit deze zaak volgt dat het staten is toegestaan om in verband met de juridische verandering van identiteit eisen te stellen ter controle van de onderliggende redenen voor naamswijzigingsverzoeken, maar ook dat dergelijke verzoeken niet afgewezen mogen worden op formele gronden zonder rekening te houden met de specifieke situatie waarin de betreffende personen zich bevinden.<sup>358</sup> Het is goed denkbaar dat het recht op identiteit, in het bijzonder het recht op genderidentiteit, dientengevolge meebrengt dat staten verzoeken tot voornaamswijzigingen vanwege genderidentiteit serieus moeten nemen en deze op hun merites moeten beoordelen. Het Hof wijst in *Y.T. t. Bulgarije (2020)* in het kader van genderidentiteit ook op de aanbevelingen van

<sup>352</sup> *A.P., Garçon en Nicot t. Frankrijk (2017)*, overweging 130-135.

<sup>353</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 61.

<sup>354</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 65-67.

<sup>355</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 64.

<sup>356</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 74.

<sup>357</sup> *Y.T. t. Bulgarije (2020)*, overweging 51.

<sup>358</sup> *S.V. t. Italië (2018)*, overweging 70.

internationale instellingen gericht aan staten om naams- en geslachtsveranderingen in officiële documenten op een snelle, transparante en toegankelijke manier toe te staan.<sup>359</sup> In die zaak, waarin het tevens ging om een weigering de voornaam, het patroniem en de achternaam vanwege genderidentiteit aan te passen, wordt duidelijk dat een afwijzing van die naamswijziging met redenen moet worden omkleed.<sup>360</sup> De staat kan zich niet achter 'het algemeen belang' verschuilen zonder dat belang nader toe te lichten.<sup>361</sup> Het Hof maakt in de inhoudelijke behandeling van de klacht namelijk geen onderscheid tussen de weigering om het geregistreerde geslacht, de voornaam, het patroniem en de achternaam te wijzigen. De vraag rijst of hetzelfde opgaat voor verzoeken tot naamswijzigingen in andere contexten. De naam, zowel de voornaam als de achternaam, betreft immers op grond van de rechtspraak van het Hof een belangrijk aspect van identiteit. Dat zou kunnen betekenen dat verzoeken tot naamswijzigingen, de voornaam of de achternaam, op andere gronden dan genderidentiteit, de staat een afwijzing van het naamswijzigingsverzoek ook inhoudelijk moet onderbouwen en niet kan volstaan met een niet onderbouwde verwijzing naar het algemeen belang. Maar dit volgt dus niet rechtstreeks uit de analyse van de rechtspraak.

### *Identiteit en online activiteiten*

In *Benedik t. Slovenië (2018)* overweegt het Hof dat het belang van klager om zijn identiteit met betrekking tot zijn online activiteiten beschermd te hebben, onder het bereik van het recht op respect voor het privéleven valt.<sup>362</sup> Het Hof wijst in deze zaak op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, maar koppelt dat vervolgens niet aan de vraag naar de mate van bescherming van het belang van klager om zijn identiteit online privé te houden. Het Hof maakt met deze zaak wel duidelijk *dat* dat belang in beginsel beschermd is wanneer sprake is van een '*a reasonable expectation that his identity with respect to his online activity would remain private*',<sup>363</sup> en dat een inbreuk daarom overeenkomstig artikel 8 EVRM bij wet moet zijn voorzien; hetgeen in deze zaak onvoldoende het geval was.<sup>364</sup>

### **(2) Rechtspraak over het recht op identiteit en géén schending van artikel 8 EVRM**

Ook de zaken waarin het recht op identiteit door het Hof wordt aangehaald en waarin géén schending wordt aangenomen van artikel 8 EVRM, kunnen bijdragen aan inzicht in de bescherming en verplichtingen met betrekking tot het recht op identiteit. In hoeverre is hiervan sprake? Zoals in § 10.2.1 opgemerkt: er is een veel grotere groep rechtspraak

<sup>359</sup> Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 73.

<sup>360</sup> Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 35.

<sup>361</sup> Y.T. t. Bulgarije (2020), overweging 74.

<sup>362</sup> *Benedik t. Slovenië (2018)*, overweging 119.

<sup>363</sup> *Benedik t. Slovenië (2018)*, overweging 115-118.

<sup>364</sup> *Benedik t. Slovenië (2018)*, overweging 129-134.

waarin het gaat om aspecten van identiteit als afstammingsbanden, genderidentiteit etc. en waarin geen sprake is van een schending van artikel 8 EVRM. Deze rechtspraak komt hieronder niet aan bod; de analyse van rechtspraak beperkt zich tot zaken waarin *het recht* op identiteit is vermeld, die meerdere aanknopingspunten met identiteit hebben en waarin geen sprake is van een schending van artikel 8 EVRM (8 zaken).<sup>365</sup> Wat kan er mogelijk aan deze zaken op het punt van bescherming en verplichtingen worden ontleend, doordat het Hof ingaat op identiteit (maar niet tot een schending komt)?

### *Identiteit en de biologische afstammingsbanden*

In meerdere zaken waarin het recht op identiteit aan de orde komt gaat het over het verkrijgen van informatie over de biologische afstammingsbanden, maar wordt er geen schending van artikel 8 EVRM aangenomen. In *Odièvre t. Frankrijk (2003)* wordt geklaagd over de omstandigheid dat klaagster ervan werd weerhouden om in contact te kunnen komen met haar biologische familie door het onthouden van afstammingsinformatie over haar biologische ouders en broers en informatie over de omstandigheden waarin klaagster was geboren en werd verlaten door haar biologische moeder, die anoniem wilde blijven.<sup>366</sup>

“Establishing her basic identity was an integral part not only of her “private life”, but also of her “family life” with her natural family, with whom she hoped to establish emotional ties were she not prevented from doing so by French law.”<sup>367</sup>

Het Hof komt niet tot een verdragsschending en overweegt dat het verkrijgen van afstammingsinformatie door een achtergelaten en geadopteerd kind wiens biologische moeder nadrukkelijk heeft aangegeven anoniem te willen blijven, van een andere aard is dan het verkrijgen van informatie over de eerste kinderjaren zoals in *Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989)* of over het vaststellen van het vermeende vaderschap.<sup>368</sup> Daarbij acht het Hof ook van belang dat het gaat om een niet gemakkelijk te verzoenen belangenstrijd tussen volwassenen, elk met een vrije wil, en niet om die tussen een volwassene en een minderjarige.<sup>369</sup> Bovendien zijn er nog de belangen van derden (adoptieouder, de biologische familieleden van de klaagster) die op hun beurt elk recht hebben op respect van het privéleven en het familieleven, en daarnaast het algemeen

<sup>365</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*; *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*; *Menéndez García t. Spanje (2009)*; *Güroglu t. Turkije (2010)*; *Konstantinidis t. Griekenland (2014)*; *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*; *Mifsud t. Malta (2019)*; *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>366</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 24 en 28.

<sup>367</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 24.

<sup>368</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 43.

<sup>369</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 43.

belang.<sup>370</sup> Hoewel het oordeel van het Hof dat geen sprake is van een verdragsschending laat zien dat het recht op afstammingskennis niet per definitie tot de verplichting leidt om afstammingsinformatie te onthullen, hecht het Hof wel belang aan het feit dat met klaagster enige informatie was gedeeld over haar biologische familie waardoor zij in staat werd gesteld 'to trace some of her roots'.<sup>371</sup> Tegelijkertijd probeerde de staat concurrerende belangen te beschermen alsook het 'hogere in rang staande' recht op respect voor het leven, waarmee de staat naar een evenwicht zocht om de verschillende belangen te beschermen en voldoende oog had voor de belangen van klaagster.<sup>372</sup>

Ook volgt uit de rechtspraak dat het uitmaakt om welke afstammingsinformatie het gaat. In *Menéndez Garcia t. Spanje (2009)* geeft het Hof aan dat het belang van individuen om de afstammingsbanden te kennen wordt beschermd door het verdrag, maar het in termen van bescherming wel uitmaakt of het om het kennen van de ouder(s) of grootouder(s) gaat omdat de impact op het privéleven verschilt. Het recht om te weten wie de ouder is, is sterker beschermd dan het recht om te weten wie de grootouder is.<sup>373</sup> Daaruit kan worden opgemaakt dat met het recht op identiteit de banden met ouders als aspect van identiteit sterker beschermd zijn dan de banden met verdere familieleden, ten minste als het om informatie over de biologische afstammingsbanden gaat.

Voorts maakt het Hof met de zaak *Konstantinidis t. Griekenland (2014)* opnieuw duidelijk dat het staten is toegestaan om wettelijke verjaringstermijnen op te nemen voor verzoeken om vermeend biologisch vaderschap vast te stellen of het juridisch vaderschap te ontkennen, vanwege de belangen van kinderen, derden zoals de vermeende vader en het algemeen belang bij rechtszekerheid. De aard van die termijnen en het toepassen daarvan moet wel verenigbaar zijn met het verdrag.<sup>374</sup> Het hanteren van wettelijke verjaringstermijnen laat onverlet dat er ruimte moet zijn voor een beoordeling van de specifieke feiten en omstandigheden van het geval en de wensen van betrokkenen.<sup>375</sup> Daaruit volgt dat absolute rigide termijnen onverenigbaar zijn met het verdrag. In casu was daarvan geen sprake, waarbij het Hof duidelijk maakt dat het wezenlijke belang bij afstammingskennis, een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit, individuen niet ontslaat van de verplichting om aan de wettelijke vereisten te voldoen zodat op nationaal niveau een eerlijke belangenafweging kan worden gemaakt.<sup>376</sup>

<sup>370</sup> Odièvre t. Frankrijk (2003), overweging 44-45.

<sup>371</sup> Odièvre t. Frankrijk (2003), overweging 48.

<sup>372</sup> Odièvre t. Frankrijk (2003), overweging 49.

<sup>373</sup> Menéndez Garcia t. Spanje (2009).

<sup>374</sup> Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 46.

<sup>375</sup> Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 49.

<sup>376</sup> Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 57-59 en 61.



Ook uit *Mifsud t. Malta (2019)* volgt dat het verkrijgen van informatie over belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit niet betekent dat geen rekening gehouden kan worden met het beschermen van de belangen van derden: het verplicht staten bijvoorbeeld niet om in procedures over het vaststellen van het vermeende biologische ouderschap het meewerken aan DNA-tests afdwingbaar te maken. Dat neemt niet weg dat staten de medewerking aan een DNA-test kunnen gelasten, waarbij staten een eerlijk evenwicht moeten vinden bij het afwegen van de verschillende belangen in kwestie.<sup>377</sup>

#### *Identiteit en voornaam ouder in identiteitsdocumenten*

De klacht in *Güroglu t. Turkije (2010)* richt zich op de weigering van de nationale autoriteiten om op het identiteitsdocument van verzoekster de voornaam van haar adoptievader te vermelden, een weigering die volgens verzoekster een discriminerende inbreuk vormt op haar recht op eerbiediging van haar privéleven. Omdat identiteitsdocumenten in Turkije niet alleen een middel zijn voor persoonlijke identificatie, maar ook de gehechtheid tot het gezin toont door de opname van de afstammingsbanden via de voornaam van de ouders, is artikel 8 EVRM van toepassing.<sup>378</sup> In de behandeling van de klacht gaat het Hof verder niet in op identiteit, en oordeelt dat de klacht niet-ontvankelijk is. De zaak geeft wat betreft het recht op identiteit, waarnaar het Hof in deze zaak alleen wijst in het kader van de reikwijdte van het privéleven, op het punt van bescherming en verplichtingen geen inzicht.

#### *Identiteit en nationaliteit*

In *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)* wordt door klagers gesteld dat met het ontnemen van de nationaliteit sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, dat het recht op identiteit omvat (zie § 10.2.2).<sup>379</sup> Er wordt door het Hof geen schending van artikel 8 EVRM aangenomen, mede omdat het ontnemen van nationaliteit voor deze klagers niet leidt tot onevenredige gevolgen voor hun privéleven.<sup>380</sup> Het verlies van nationaliteit zou namelijk niet per definitie leiden tot uitzetting, en daarmee niet tot het verlies van identiteit door het mogelijk verliezen van hun baan, de scheiding van hun familieleden en het verbreken van de opgebouwde sociale banden.<sup>381</sup> Bovendien acht het Hof van groot belang dat klagers allen nog een andere nationaliteit hebben waardoor het ontnemen van nationaliteit niet leidt tot staatloosheid.<sup>382</sup> Hieruit valt af te leiden dat als voornoemde omstandigheden tot bepaalde gevolgen voor de identiteit

<sup>377</sup> *Mifsud t. Malta (2019)*, overweging 77.

<sup>378</sup> *Güroglu t. Turkije (2010)*.

<sup>379</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2017)*.

<sup>380</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*, overweging 51-52.

<sup>381</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*, overweging 49.

<sup>382</sup> *Ghoumid e.a. t. Frankrijk (2020)*, overweging 50.

van individuen hadden geleid, mogelijk wel sprake was van een schending van het recht op identiteit. Ook volgt daaruit het aanknopingspunt dat de impact op de identiteit van individuen voor de vraag naar bescherming en verplichtingen voortvloeiend uit het recht op identiteit van belang kan zijn.

### *Identiteit en uiterlijke vertoning*

In *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)* gaat het om de wens van klager om naakt in het openbaar te kunnen verschijnen en betoogt klager dat de wijze waarop individuen zich presenteren betrekking heeft op de persoonlijke identiteit en de uitoefening van persoonlijke autonomie (zie § 10.2.2). Zoals besproken gaat het Hof niet in op de koppeling met identiteit, maar geeft het wel aan dat de keuze voor die verschijningsvorm een bepaald gewicht moet hebben om persoonlijke keuzes over de uiterlijke verschijning binnen de reikwijdte van artikel 8 EVRM te laten vallen.<sup>383</sup> Of daarvan in deze zaak sprake is, betwijfelt het Hof maar laat die vraag verder in het midden. Het Hof overweegt dat hoe dan ook geen sprake is van een schending van artikel 8 EVRM, omdat de mogelijke inbreuk gerechtvaardigd is.<sup>384</sup> Daarbij gaat het Hof verder niet in op de bescherming van identiteit, maar op het algemeen belang van de staat, de maatregelen die zijn genomen en de ernst van de sancties.<sup>385</sup> De zaak geeft over het recht op identiteit in termen van specifieke bescherming en verplichtingen geen aanwijzingen.

### *Identiteit en sociale contacten*

Uit *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)* volgt, zoals besproken in § 10.2.2, het aanknopingspunt dat bepaalde activiteiten die in verband worden gebracht met identiteit (in de zaak ging het om de activiteit jagen), sprake moet zijn van een bepaalde mate van verbondenheid om onder de reikwijdte van het recht op identiteit te vallen.<sup>386</sup> Omdat die mate van verbondenheid ontbrak en het Hof de zaak niet-ontvankelijk achtte, volgt uit deze zaak niets specifiek over de vervolgvraag naar de mate van bescherming en verplichtingen ter zake identiteit. Omdat in latere rechtspraak de link is gelegd tussen het recht om relationele contacten aan te gaan en relaties te ontwikkelen (ook aangeduid als '*right to lead a private social life*', zie § 10.3.3) met de sociale identiteit van individuen, kunnen overwegingen van het Hof uit *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)* toch aan het recht op identiteit worden gekoppeld. Het Hof geeft aan dat het privéleven ex artikel 8 EVRM niet iedere activiteit beschermt die individuen in staat stellen om relaties aan te gaan en te ontwikkelen. Zo geeft het geen bescherming aan relaties die zo breed en onbepaald

<sup>383</sup> Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014), overweging 183.

<sup>384</sup> Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014), overweging 184.

<sup>385</sup> Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014), overweging 171-176.

<sup>386</sup> Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009), overweging 44.

zijn dat er geen rechtstreeks verband kan worden gelegd tussen het handelen of nalaten van een staat en het privéleven van individuen. En ook kan niet gezegd worden dat het privéleven ex artikel 8 EVRM betrekking heeft op bepaalde activiteiten omdat die activiteiten individuen in staat stellen om relationele contacten op te doen.<sup>387</sup> Daaruit kan worden afgeleid dat niet alle inbreuken op activiteiten die gekoppeld kunnen worden aan sociale identiteit, per definitie een inbreuk betekenen op het privéleven ex artikel 8 EVRM, en in het bijzonder op het recht op identiteit. Dat geeft aan dat niet alles dat aan identiteit kan worden gekoppeld, in het kader van artikel 8 EVRM leidt tot bepaalde bescherming en verplichtingen.

In *Evers t. Duitsland (2020)* gaat het over het contactverbod dat klager opgelegd gekregen heeft ten aanzien van de 22-jarige dochter van zijn ex-partner, die een geestelijke handicap heeft en met wie klager een kind heeft gekregen.<sup>388</sup> Het Hof komt tot het oordeel dat artikel 8 EVRM in de zaak niet van toepassing is. Het Hof wijst in dat kader wel op sociale identiteit als aspect dat onder de reikwijdte van het privéleven valt,<sup>389</sup> maar geeft daarbij aan dat het privéleven ex artikel 8 EVRM geen waarborg betreft om relaties met *bepaalde* personen aan te gaan. En het familieleven heeft weliswaar betrekking op relaties tussen bepaalde personen, waaronder (groot-)ouders en kinderen en gevangenen en naaste familieleden, maar het Hof overweegt dat wanneer geen sprake is van familieleven de relatie niet per definitie onder de reikwijdte van het privéleven valt.<sup>390</sup> Rechters in een bijgevoegde *dissenting opinion* bepleiten dat het Hof artikel 8 EVRM wel van toepassing had moeten verklaren, vanwege de sociale identiteit van de klager.<sup>391</sup> Dat achten de rechters met name van belang om ervoor te zorgen dat met artikel 8 EVRM niet de belangen van de klager, maar van de kwetsbare 22-jarige vrouw, centraal zouden blijven staan. De rechters wijzen op het volgende:

“In short, viewing the decision-making process through the lens of Article 8 of the Convention would have ensured that the rights of the absent “party” – V. – remained centre stage. Shifting the focus to Article 6 of the Convention meant, in contrast, that the applicant risked becoming the central if not sole focus of the Court’s assessment. In addition, when assessing the balance struck by the national courts via Article 8 of the Convention, the Court could have emphasised the very limited nature of the private life interest on which he could rely thereunder – namely his own social

<sup>387</sup> *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*, overweging 41. Zie ook *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)*, overweging 183.

<sup>388</sup> *Evers t. Duitsland (2020)*, overweging 48.

<sup>389</sup> *Evers t. Duitsland (2020)*, overweging 53.

<sup>390</sup> *Evers t. Duitsland (2020)*, overweging 54.

<sup>391</sup> *Dissenting Opinion* van rechter O’Leary, *partially joined by* rechter Grozev bij *Evers t. Duitsland (2020)*, onder nr. 14-15 en 20.

*identity* – and the fact that he had no unilateral right to insist on contact with a person like V. The State’s positive duty to protect V. as a vulnerable person from acts of abuse would also have come fully into play.”<sup>392</sup>

Dit laat zien dat de vraag of het recht op identiteit in het geding is, belangrijk kan zijn voor de behandeling van klachten in de procedure voor het Hof én daarmee voor de wijze waarop de belangen van anderen worden beschermd. Verder laat het standpunt van de rechters zien dat de vraag naar gewichtigheid en impact op de identiteit criteria kunnen zijn voor de concrete beoordeling van het recht op identiteit. Daarmee geven ook deze rechters aan hetgeen voor het recht op identiteit van belang is: *dat* het recht op identiteit aan de orde is omdat een kwestie betrekking heeft op identiteit (concept), betekent nog niet dat sprake is van een bepaalde mate van bescherming in het concrete geval. De vraag naar de relevantie van het recht op identiteit in een concreet geval moet aldus worden onderscheiden van de vervolgvraag naar de implicaties. Kortom: dat het recht op identiteit aan de orde is garandeert niet een bepaalde mate van bescherming.

### 10.3.5 Inzichten uit de literatuur

Hoe ziet de literatuur de implicaties van het recht op identiteit? Uit de literatuur volgt in ieder geval dat uit het recht op identiteit een bepaalde bescherming voortvloeit en tot verplichtingen van staten leidt, en sprake kan zijn van strijd met het recht op identiteit. Marshall schrijft bijvoorbeeld dat de bescherming van identiteit, in samenhang met andere rechten, heeft geleid tot *‘violations impacting on a person’s identity have been said to occur when countries ban homosexuality, prevent transsexual or transgendered persons being able to live with dignity in their acquired gender, when it is difficult for people to find out about their biological parentage, when there are illegitimate restrictions on their rights to speak in their native tongue and live according to certain cultural forms.’*<sup>393</sup> Ook andere auteurs wijzen op zaken waarin sprake zou zijn van een schending van het recht op identiteit, zonder daarbij duidelijk aan te geven welke bescherming en verplichtingen precies aan het recht op identiteit kunnen worden ontleend.<sup>394</sup> De algemene vraag naar de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM volgen, krijgt in de literatuur weinig aandacht. Veel auteurs beperken zich tot het bespreken van de vraag of een recht op identiteit bestaat en de uitleg dat artikel 8 EVRM met het privéleven het recht op identiteit omvat, gevolgd door enkele aspecten waarop dat recht betrekking heeft (zie § 10.2). De Hert bijvoorbeeld wijst op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM en gaat in op de vraag waarop het recht op

<sup>392</sup> *Dissenting Opinion* van rechter O’Leary, *partially joined* by rechter Grozev bij Evers t. Duitsland (2020), onder nr. 20.

<sup>393</sup> Marshall 2014, p. 56. De rechtspraak waarnaar zij als voorbeeld verwijst is grotendeels rechtspraak waarin het recht op identiteit niet nadrukkelijk wordt genoemd.

<sup>394</sup> Marshall wijst bijvoorbeeld op *Jäggi t. Zwitserland (2006)* in Marshall 2018; Al Tamimi op *Mikulić t. Kroatië (2002)*.

identiteit betrekking heeft, maar laat zich niet uit over de vraag wat het recht op identiteit vervolgens beschermt. Hij geeft wel aan dat met het recht op identiteit belangen worden beschermd ter zake verschillende aspecten en dat die belangen zelfontwikkeling en de ontwikkeling van de persoonlijkheid raken.<sup>395</sup> Zodoende ligt het accent in de literatuur vooral op de interpretatie van het concept identiteit in plaats van op de vervolgvraag naar de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit voortvloeien.<sup>396</sup> De Lorenzi en Piñero blijken een van de weinigen die de vraag naar de bescherming van het recht op identiteit in het algemeen en expliciet poneren en wijzen in dat kader op de positieve verplichtingen van staten.<sup>397</sup>

“The expression ‘right to identity’ refers to an individual’s right to have their identity respected and entails two aspects: 1) that each individual is entitled to pursue all the necessary measures to know about and create their identity; and 2) that States parties to this Convention have a duty to respect and observe this right. This can be achieved either by passive conduct (to abstain from interrupting, impeding or negating a legal behavior intended to enforce the right and to abstain from hiding or falsifying information related to the individual’s identity) or active conduct (to remove the obstacles and to provide individuals with the means for accessing to their identities). What happens when States do not honor this duty? ((..)). Can States parties be forced to observe the right to identity?<sup>398</sup> ((..)) Since every right entails a duty, the obligation underlying this right is for the national authorities. States should not only abstain from obstructing the exercise of this right, but should also provide individuals with the means for achieving it. States have an obligation to assure individuals the full enjoyment of their right to identity, and also to provide them with the necessary measures for restoring this right in the event it is violated.”<sup>399</sup>

Ook Al Tamimi gaat in algemene zin in op de gevolgen van het recht op identiteit en merkt daarover op dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM kan leiden tot ‘a demand of increased efforts by the authorities’ en tot een beperkte beoordelingsmarge van staten, zoals ook uit het jurisprudentieonderzoek is gebleken (zie § 10.3.3)<sup>400</sup>

“Therefore, violation of a person’s right to identity may constitute a reason for the Court to find a breach of the Convention. In such cases, this can lead to a demand

<sup>395</sup> De Hert 2008, p. 8.

<sup>396</sup> Al Tamimi 2018; Mulligan 2018; Marshall 2018; Marshall 2012; De Lorenzi & Piñero 2009; De Hert 2008;

<sup>397</sup> De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>398</sup> De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>399</sup> De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>400</sup> Al Tamimi 2018, p. 289.

of increased efforts by the authorities (Mikulić v. Croatia) or to a limited margin of appreciation for the State (X. and Others v. Austria)."<sup>401</sup>

Dat (het recht op) identiteit kan leiden tot een beperkte beoordelingsmarge, is door meerdere auteurs opgemerkt.<sup>402</sup> In dat kader verwijzen auteurs naar enkele zaken, maar in geen geval blijkt de invloed van identiteit op de beoordelingsmarge onderworpen aan EHRM-jurisprudentieonderzoek. Mulligan bijvoorbeeld wijst op de invloed van het recht op identiteit op de beoordelingsmarge van staten, en kaart aan dat deze marge van belang is voor de uitkomst van de zaak.<sup>403</sup> In zaken waarin het gaat om draagmoederschap zou het recht op identiteit bovendien het enige recht zijn dat de beoordelingsmarge van staten beperkt.<sup>404</sup> Aan de hand van *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)* laat zij zien dat het voor de uitkomst van de zaak uitmaakt in hoeverre in het geding sprake is van een inbreuk op het recht op identiteit en wat de omvang van de beoordelingsmarge van staten is. Zij maakt duidelijk dat de wijze waarop het Hof de omvang van beoordelingsmarge bepaalt in deze twee zaken over de afstammingsbanden tussen wensouders en kinderen na draagmoederschap van elkaar verschillen, en daarom een andere uitkomst hebben.<sup>405</sup> Zij pleit ervoor dat het Hof de beperkte beoordelingsmarge vanwege identiteit toepast in alle zaken waarin het gaat om de juridische status van kinderen die uit een draagmoeder zijn geboren, inclusief gevallen waarin geen sprake is van een genetische link tussen de intentionele ouders en het kind dat geboren is uit een draagmoeder. Die beperkte beoordelingsmarge hoeft overigens niet te betekenen dat staten ook een beperkte beoordelingsmarge zouden moeten hebben ten aanzien van wet- en regelgeving over draagmoederschap, zodat staten een zekere reguleringsvrijheid in dat kader zouden kunnen behouden.

"((..)) if identity is so strongly protected by the Convention, the ECtHR should extend that protection to identity interests arising from the surrogate-born child's relationship to the genetic mother and to the intended parents with no genetic link. In both instances ((..)) State action should be subject to a narrow margin of appreciation.<sup>406</sup> ((..)) State interventions concerning the legal status of children would be subjected to a narrow margin of appreciation, while other State interventions concerning the regulation of surrogacy would be allowed a wider margin. This distinction would

<sup>401</sup> Al Tamimi 2018, p. 289.

<sup>402</sup> Besson merkte juist op dat 'the margin of appreciation is particularly broad in matters pertaining to private life and identity'. Besson 2007, p. 150. Maar de analyse van rechtspraak in dit onderzoek laat zien dat het Hof sinds 2007 juist aanhoudt dat identiteit de beoordelingsmarge van staten in beginsel beperkt. Zie § 10.3.2.

<sup>403</sup> Mulligan 2018, p. 456.

<sup>404</sup> Mulligan 2018, p. 469.

<sup>405</sup> Mulligan 2018, p. 454 en 468.

<sup>406</sup> Mulligan 2018, p. 469.

allow greater protection for the Convention rights of parents and children in surrogacy arrangements, while allowing the Member States to retain a reasonable degree of discretion in regulating surrogacy. This approach would allow full vindication of the child's identity rights, while avoiding privileging genetic identity at the expense of identity's other dimensions."<sup>407</sup>

Als er in de literatuur wel uitvoeriger wordt ingegaan op de bescherming en verplichtingen die aan het recht op identiteit worden gelieerd, dan is dat voornamelijk in de context van specifieke, vaak afstammingsrechtelijke, onderwerpen. Veel auteurs wijzen op het recht op afstammingskennis en het recht op toegang tot informatie over onder meer de kinderjaren, dat met het recht op identiteit wordt beschermd.<sup>408</sup> De literatuur concentreert zich daarmee vooral op vraagstukken rondom de bescherming van de afstammingsbanden en het recht op afstammingskennis, als subrecht van het recht op identiteit. Over de mate van bescherming vanwege het recht op identiteit, lopen de visies in de literatuur uiteen. De Lorenzi en Piñero bijvoorbeeld achten het waarschijnlijk dat het recht op identiteit ook geldt in de context van kunstmatige inseminatie en dat daarom het toestaan van anoniem donorschap vanwege het recht op identiteit in strijd is met artikel 8 EVRM.<sup>409</sup> Maar Marshall is van mening dat het recht op identiteit beschermd kan worden door kennis van of informatie over '*((..)) his or her existent life, not on an entitlement to exact knowledge of his or her genetic or biological parentage.*<sup>410</sup> Een andere benadering van identiteit kan leiden tot '*creating social circumstances of compassionate care and belonging for all children. This could include providing as much safety as possible, as soon as possible, after birth; better provision for preserving memory books, and a fresh approach to caring for children in the care system following anonymous births.*<sup>411</sup> De discussies en verschillende opvattingen over de bescherming van het recht op afstammingskennis gaan het bestek van dit onderzoek te buiten, omdat dit onderzoek zich richt op het bredere recht op identiteit.<sup>412</sup> Van belang is wel dat meerdere auteurs constateren dat het recht op identiteit niet gelijkgesteld moet worden met het recht op afstammingskennis, als subrecht van het recht op identiteit.<sup>413</sup> Het recht op identiteit omvat en beschermt dus méér dan dat.

<sup>407</sup> Mulligan 2018, p. 472.

<sup>408</sup> Marshall 2018; De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>409</sup> De Lorenzi & Piñero 2009.

<sup>410</sup> Marshall 2012, p. 350 en 351.

<sup>411</sup> Marshall 2018.

<sup>412</sup> Zie het proefschrift van Blauwhoff specifiek over dit recht op afstammingskennis. Blauwhoff 2009.

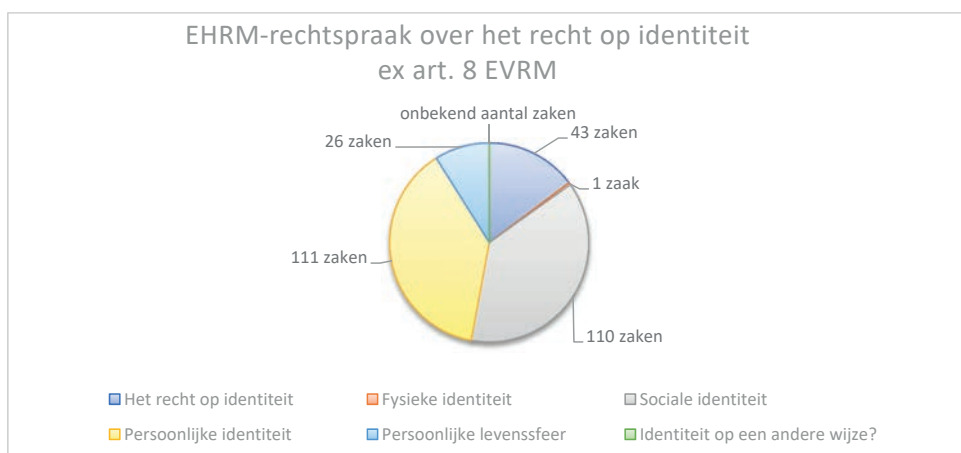
<sup>413</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 448-449. "*As a right to identity that encompasses genetic characteristics, the protection of genetic identity must be understood within the broader concept of the right to identity. Accordingly, "genetic information is a component of, and therefore does not equate to, identity".*

## 10.4 Conclusies

Met een uitgebreide en systematische analyse van de EHRM-rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over identiteit in het kader van artikel 8 EVRM en aanvullend literatuuronderzoek is de inhoud van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM onderzocht. Het verdiepend onderzoek leidt tot de volgende conclusies.

### Relevante rechtspraak

In dit onderzoek is voor het verkrijgen van inzicht in het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM een belangrijk deel van de rechtspraak onderzocht. Gebleken is dat een grotere groep rechtspraak voor het verkrijgen van inzicht in het recht op identiteit relevant is dan de rechtspraak waarin expliciet naar 'het recht op identiteit' wordt verwezen. Identiteit komt in de rechtspraak van het Hof namelijk op verschillende wijzen in de EHRM-rechtspraak voor (zie hieronder Figuur 12). Bovendien blijkt dat het Hof zich veel vaker over *identiteit* uitlaat zonder daarbij expliciet te wijzen op *het recht* op identiteit, bijvoorbeeld over persoonlijke of sociale identiteit, dan dat het recht op identiteit nadrukkelijk wordt genoemd. Een interessante bevinding van dit onderzoek is dat de rechtspraak geen aanleiding geeft om aan te nemen dat overwegingen van het Hof waarin *het recht* op identiteit wordt genoemd, anders beoordeeld moeten worden dan overwegingen van het Hof waarin het zich in het kader van artikel 8 EVRM uitlaat over *identiteit*, maar waarin *het recht* op identiteit achterwege blijft. Dat betekent dat ook rechtspraak waarin het recht op identiteit niet met zoveel woorden wordt genoemd, inzicht kan geven in de inhoud van dat recht. Ook al is met verschillende zoekopdrachten een uitgebreid jurisprudentieoverzicht tot stand gekomen, daarnaast zijn er dus nog meer relevante uitspraken die aan een nader onderzoek onderworpen kunnen worden.



Figuur 12. EHRM-rechtspraak over het recht op identiteit ex art. 8 EVRM (tot 1 augustus 2020)



### *Het concept identiteit*

De analyse van de verzamelde rechtspraak leidt tot de conclusie dat het Hof het concept identiteit invult, zonder dat concept in algemene bewoordingen te omschrijven. Uit de analyse van de geselecteerde EHRM-rechtspraak blijkt dat het recht op identiteit een recht is dat vele vertakkingen kent, en uiteenlopende onderwerpen raakt. Opvallend is dat de jurisprudentie waarin het recht op identiteit expliciet wordt genoemd slechts een deel van het totaal in beeld brengt, want rechtspraak waarin identiteit anderszins aan bod komt laat zien dat identiteit op meer betrekking heeft dan de verkenning van de rechtspraak met de expliciete vermelding van dit recht in eerste instantie laat zien. De verzameling van rechtspraak geeft daarmee meer inzicht in het concept identiteit uit het recht op identiteit. Duidelijk is geworden dat het om een veelomvattend concept gaat dat bestaat uit een verzameling van persoonlijke kenmerken én banden die in het bijzonder gekoppeld kunnen worden aan de fysieke, sociale en persoonlijke identiteit van individuen. Blijkens de verschillende aspecten die het Hof aan identiteit relateert wordt het concept identiteit breed opgevat. Daarbij gaat het niet alleen om aspecten die een sterke juridische connotatie hebben, bijvoorbeeld in verband met registratie van die aspecten door de overheid zoals naam, afstammingsbanden en geslacht. Voorts blijkt dat het een open concept betreft dat zodoende vatbaar is voor nadere dynamische interpretatie en ontwikkeling. Dat past ook bij het EVRM als *'living instrument'*.

De verschillende door het Hof genoemde 'categorieën van identiteit', namelijk fysieke, sociale en persoonlijke identiteit, bevestigen bovendien het brede karakter van het concept. Ook hier geldt dat het Hof de interpretatie van deze 'categorieën van identiteit' open laat en dat geldt ook voor de verhoudingen daartussen. De specifiek genoemde aspecten die onder die categorieën worden geschaard laten in ieder geval zien dat tussen de categorieën geen strikt onderscheid geldt en overlap kan bestaan. Dat geldt bijvoorbeeld voor de afstammingsbanden, die aan zowel persoonlijke als sociale identiteit zijn gekoppeld. Het is niet aannemelijk dat aspecten die onder meerdere categorieën van identiteit vallen, meer bescherming genieten. De implicaties van het aanhouden van verschillende categorieën van identiteit blijven verder onduidelijk. Ondanks dat het Hof deze categorieën niet in het algemeen toelicht, wordt met die introductie en het – echter steeds zonder nadere uitleg – benoemen van verschillende aspecten die daaronder vallen wel meer inzicht in het concept identiteit gegeven. Ook wordt het beter mogelijk om te bepleiten dat andere aspecten die niet genoemd zijn in de toekomst onder het recht op identiteit geschaard kunnen worden door aan te knopen bij één van de categorieën.

De analyse van de rechtspraak leidt voorts tot de conclusie dat enkele aspecten onder het concept identiteit vallen, waarbij bepaalde aspecten zelfs als essentieel voor de identiteit worden beschouwd (bijvoorbeeld juridische afstammingsbanden, genderidentiteit en etnische identiteit) en die daarmee de kern van de beschermde identiteit vormen.

De specifieke omstandigheden van het geval en het specifieke individu blijken daarvoor irrelevant. Bepaalde aspecten die, objectief gezien, eveneens aan identiteit relateren blijven in de analyse van de rechtspraak sterk onderbelicht, zoals geslacht, religie, cultuur waaronder taal. Gelet op de verschillende aspecten die het Hof aan identiteit relateert valt niet anders te concluderen dan dat ook die aspecten onder het recht op identiteit (kunnen) vallen. Wat betreft het aspect religie is bovendien van belang dat het feit dat artikel 9 EVRM betrekking heeft op religie, geen verklaring is voor de omstandigheid dat religieuze identiteit in het kader van artikel 8 EVRM zo weinig naar voren komt. Gegeven het belang van religie voor individuen dat als persoonlijk kenmerk overduidelijk deel uitmaakt van de identiteit, is dit opmerkelijk. Een simpele verklaring daarvoor zou kunnen zijn dat de relatie tussen religie en identiteit niet wordt aangewezen met de term 'religieuze identiteit', maar dat het verband daartussen op een andere wijze in de rechtspraak aan bod komt. In vervolgonderzoek daarnaar zou ook de verhouding van artikel 8 en artikel 9 EVRM ten aanzien van het beschermen van religieuze aspecten van identiteit onderzocht kunnen worden.

De analyse van de rechtspraak laat verder zien dat niet alles dat individuen aan de eigen identiteit relateren of ook door het Hof aan identiteit wordt gerelateerd, per definitie onder het verdragsrechtelijke concept identiteit valt. Een zekere mate van verbondenheid, enige mate van objectiviteit, een belang van enig gewicht ('*de minimis level of seriousness*') en een bepaalde mate van zeggenschap van het individu over het contentieuze aspect blijken relevante criteria te zijn. Zodoende kan met de analyse van rechtspraak geconcludeerd worden dat naar de huidige stand van zaken bepaalde aspecten per definitie, andere aspecten onder omstandigheden en sommige aspecten niet onder het concept identiteit vallen (zie Tabel 15 hieronder). Dit kan natuurlijk door nadere uitleg van het Hof veranderen.

### ***De bescherming en verplichtingen***

De analyse van rechtspraak laat zien dat vooral het concept identiteit ingekleurd wordt door de interpretatie van het Hof, maar dat er veel ruimte is voor de daaraan te verbinden gevolgen. Het recht op identiteit kan ten minste worden beschouwd als een paraplu die een bepaalde bescherming biedt aan verschillende belangen en rechten die aan die aspecten van identiteit gerelateerd kunnen worden. Maar inzicht in de vraag waarop het verdragsrechtelijke concept identiteit ex artikel 8 EVRM betrekking heeft, zegt weinig over de vervolgvraag wat het betekent dat deze aspecten specifiek onder het recht op identiteit vallen. Het gegeven dat het EVRM het recht op identiteit omvat, impliceert in ieder geval een zekere minimumbescherming. Het recht op identiteit hoort overeenkomstig vaste rechtspraak van het Hof effectieve bescherming te bieden die kan leiden tot verschillende negatieve en positieve verplichtingen van staten, afhankelijk van het aspect van identiteit. Maar wat deze bescherming behelst en hoever deze bescherming reikt, wordt in

Tabel 15. Overzicht aspecten van identiteit

<i>Valt eronder</i> Een aspect van identiteit ex artikel 8 EVRM	<i>Onder omstandigheden</i> Soms een aspect van identiteit ex artikel 8 EVRM	<i>Valt er niet onder</i> Geen aspect van identiteit ex artikel 8 EVRM
Naam (voor- en achternaam)	Culturele en religieuze aspecten van identiteit (bijv. taal, levensstijl, activiteiten)	Leeftijd <i>(grond: objectief feit dat niet ter vrije bepaling van individuen staat)</i>
Afstammingsbanden (biologische en juridische) en het <i>de facto</i> kunnen zijn van ouder	Emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen (bijv. band tussen intentionele/ sociale niet genetische ouders)	
Nationaliteit (in de zin van staatsburgerschap)	Nationale identiteit (bijv. band met een bepaald land/gemeenschap waarin iemand leeft)	
Etniciteit	Uiterlijke aspecten (bijv. haarstijl, kleding etc.)	
Genderidentiteit/ genderidentificatie en geslacht	Activiteiten die het verkrijgen en behoud van sociale banden mogelijk maken (bijv. professioneel leven)	
Religie	Online identiteit	
Seksuele oriëntatie en het seksuele leven	Relaties (relationele contacten)	
Burgerlijke staat		
Reputatie		
Foto		
Academische graad		
Informatie over de persoonlijke identiteit (bijv. geboortestatus; persoonlijke geschiedenis)		

de onderzochte rechtspraak niet in algemene bewoordingen beantwoord. Wel volgt uit de analyse van de rechtspraak dat het recht op identiteit de algemene implicatie heeft dat de beoordelingsmarge van staten – in beginsel – beperkt is. In kwesties die belangrijke aspecten van identiteit raken, hebben staten minder ruimte om zelf te bepalen hoe zij handelen. Een verdragsschending ligt dan sneller op de loer. De vervolgvraag is dan natuurlijk: wat zijn belangrijke aspecten van identiteit, en welke niet? Uit het onderzoek naar het concept identiteit is gebleken dat het Hof meerdere aspecten aanmerkt als belangrijke aspecten (bijvoorbeeld: juridische afstammingsbanden, etniciteit en genderidentiteit), maar ook dat het laatste woord daarover nog niet is gezegd. Ook is uit de analyse van rechtspraak gebleken dat het Hof niet consequent omgaat met de invloed

van identiteit op de beoordelingsmarge en de wijze waarop het de beoordelingsmarge beïnvloedt, terwijl die voor de uitkomst van de zaak wel belangrijk is. Het Hof zou er verstandig aan doen om de onduidelijkheid over wanneer identiteit voor een smalle(re) beoordelingsmarge van staten kan zorgen, weg te nemen. Daarbij zou het Hof in zaken die over identiteit gaan en waarin de factor identiteit van belang kan zijn voor de omvang van de beoordelingsruimte, deze factor consequent moeten betrekken, wat nu niet het geval is. In elk geval kan geconcludeerd worden dat het feit dat identiteit als een van de factoren is aangemerkt die de beoordelingsmarge van staten kan beïnvloeden, laat zien dat staten vanuit Europees mensenrechtelijk perspectief voorzichtig moeten omgaan met kwesties over (aspecten van) de identiteit van individuen en dus met het recht op identiteit.

Dit onderzoek geeft een eerste inzicht in de vraag naar wat het recht op identiteit beschermt. Uit de analyse van rechtspraak volgt immers dat het recht op identiteit een zekere bescherming biedt aan verschillende aspecten van identiteit door in het bijzonder benoemde subrechten die aan specifieke aspecten van identiteit zijn gekoppeld. Daarnaast heeft het Hof enkele rechten benoemd die aan meerdere aspecten van identiteit gerelateerd kunnen worden, doordat deze rechten betrekking hebben op de categorieën sociale en persoonlijke identiteit, waaronder meerdere aspecten van identiteit vallen. Dat geldt bijvoorbeeld voor het informatierecht ten aanzien van belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit. Het Hof heeft echter niet ten aanzien van alle aspecten die het aan identiteit heeft gerelateerd, bepaalde subrechten benoemd. Heeft het recht op identiteit voor de daaruit voortvloeiende subrechten toegevoegde waarde in termen van bescherming? Daarvan lijkt sprake te zijn, aangezien er bepaalde implicaties uit het recht op identiteit kunnen voortvloeien, zoals de beperkte beoordelingsmarge en het zeer voorzichtig moeten omgaan met belangenafwegingen in kwesties die identiteit raken.

De uit de rechtspraak afgeleide waarborgen en verplichtingen voor specifieke contexten en ten aanzien van specifieke aspecten van identiteit die aan het recht op identiteit kunnen worden gekoppeld, geven meer inzicht in de bescherming en verplichtingen volgend uit het recht op identiteit. Hoewel uit de in dat kader geanalyseerde rechtspraak geen rode draad kan worden gevonden op het punt van bescherming en verplichtingen, geeft de geanalyseerde rechtspraak wel aanknopingspunten en aandachtspunten die mogelijk voor meerdere aspecten van identiteit gelden. Zo zou het recht op identiteit kunnen vereisen dat onzekerheid met betrekking tot belangrijke aspecten van identiteit (zoals bijvoorbeeld nationaliteit en afstammingsbanden) voorkomen dient te worden, onder meer door het voorkomen van onnodig lange procedures over dergelijke aspecten. Ook biedt de rechtspraak een aanknopingspunt dat staten procedures over belangrijke aspecten van identiteit in ieder geval mogelijk zouden moeten maken én verzoeken die betrekking hebben op aspecten van identiteit op inhoudelijke gronden met het oog voor de individuele omstandigheden van het geval beoordelen. Bij het

maken van belangenafwegingen in zaken waarin het (mede) gaat om identiteit, geldt bovendien dat rekening gehouden zou moeten worden met de belangen van individuen ter zake de identiteit, dat aan identiteitsgerelateerde belangen voldoende gewicht wordt toegekend en dat het maken van de belangenafweging vervolgens zorgvuldig geschiedt. Dat zou betekenen dat wanneer staten op voorhand voorrang geven aan belangen van derden of het algemeen belang, zoals het belang van een biologische of genetische ouder die anoniem wenst te blijven, het recht op identiteit daarmee onvoldoende gewaarborgd is en dit kan leiden tot een schending van het recht op identiteit.

Verder leidt de analyse van rechtspraak tot de volgende criteria die relevant kunnen zijn voor het recht op identiteit in termen van bescherming en verplichtingen: een belang van enig gewicht (*'de minimis level of seriousness'*) met betrekking tot de kwestie en de mate van impact op identiteit. Dat een aspect van identiteit aan de orde is (objectief beschouwd) of door een individu aan diens identiteit wordt gekoppeld en daarvoor belangrijk wordt bevonden (subjectieve perceptie) is niet zonder meer voldoende om bepaalde bescherming en verplichtingen van staten op grond van het recht op identiteit in het leven te roepen. Het blijft daarbij de vraag hoe in het licht van het recht op identiteit moet worden omgegaan met de perceptie van de eigen identiteit (identiteitsbeleving) en wensen van individuen daaromtrent.

10.4

### *Literatuuranalyse*

De literatuur levert weinig aanvullende inzichten op over de inhoud van het recht op identiteit in vergelijking met de bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek. Dat in de literatuur geen onderscheid wordt gemaakt tussen *het recht* op identiteit en identiteit, en daardoor ook rechtspraak waarin het Hof in het kader van artikel 8 EVRM ingaat op identiteit verbindt aan het recht op identiteit, lijkt wel terecht. Daarmee bevestigt de literatuur de bevinding uit de rechtspraakanalyse dat meer rechtspraak voor de betekenis van het recht op identiteit relevant is, dan enkel die waarin dit recht expliciet wordt genoemd. Daarnaast is de literatuur van belang, vanwege de kritische houding ten opzichte van de wijze waarop het Hof invulling geeft aan het concept identiteit, in het algemeen en in specifieke zaken. Meerdere auteurs snijden enkele belangrijke onderwerpen aan en brengen kritische geluiden naar voren. Eén daarvan is bijvoorbeeld dat meer inzicht in de kern van de beschermde identiteit wenselijk wordt geacht om te voorkomen dat een te enge of juist te brede reikwijdte van het recht op identiteit wordt aangenomen. Daarnaast wordt het pleidooi gehouden dat, ten minste in bepaalde gevallen, in het licht van het recht op identiteit, meer ruimte zou moeten bestaan voor identiteitsbeleving en de identiteit van het individu. Zou het niet mogelijk moeten zijn voor individuen om een bepaalde mate van zeggenschap te hebben over de inhoud van hun identiteit en wat daarvoor belangrijk is? De geuite kritiek op de wijze waarin het Hof vooral in afstammingsrechtelijke kwesties omgaat met het recht op identiteit

laat namelijk zien dat het Hof in afstammingsrechtelijke kwesties te star vasthoudt aan identiteit als onveranderlijke aspecten van identiteit, zoals biologische en genetische afstammingsbanden, terwijl identiteit juist geen vaststaand gegeven is maar vatbaar voor verandering en ontwikkeling en de veranderende aspecten van identiteit evenzeer belangrijk kunnen zijn, zo niet belangrijker. Autonomie, zeggenschap, zelfbeschikking zijn termen zijn die in de literatuur genoemd worden bij de behandeling van de bescherming van identiteit op grond van artikel 8 EVRM, en die koppeling is nader onderzoek waard. Temeer omdat autonomie ook een Europees verdragsrechtelijk concept betreft. Hoe verhouden de concepten van identiteit en autonomie zich tot elkaar en hoe beïnvloedt dat de betekenis van het recht op identiteit? Het zijn belangrijke vragen die met het onderzoek naar alleen het jurisprudentieonderzoek naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM niet kunnen worden beantwoord. Hoewel in de literatuur vergaande conclusies op dit punt worden getrokken, blijft meer onderzoek nodig, mede vanwege het achterwege blijven van een grondige en inzichtelijke onderbouwing. De conclusie dat uit de rechtspraak een *'right to autonomy and identity as self-determination'* afgeleid kan worden (zie hoofdstuk 9 § 9.3), volgt namelijk niet uit het eigen jurisprudentieonderzoek. Bovendien kan de vraag gesteld worden wat dit betekent voor de uitleg van dit recht voor minderjarigen, die doorgaans (veel) minder autonomie hebben, enkel en alleen al omdat zij onder tot meerderjarigheid onder gezag staan van hun wettelijk vertegenwoordigers. Hoe het recht op identiteit specifiek in kwesties over minderjarigen wordt toegepast en wordt begrepen, wordt in het volgende hoofdstuk onderzocht.



# HET RECHT OP IDENTITEIT EN MINDERJARIGEN

## 11.1 Inleiding

Het recht op identiteit is een mensenrecht dat deel uitmaakt van het recht op respect voor het privéleven, neergelegd in artikel 8 EVRM. Dit recht geldt ook voor minderjarigen. De vraag rijst of dit recht, daar waar het specifiek de identiteit van minderjarigen betreft, een andere uitleg krijgt ten opzichte van de invulling van dit recht voor volwassenen. In dit hoofdstuk komt daarom de betekenis van dit recht specifiek in relatie tot minderjarigen aan bod. Eerst is aan de hand van EHRM-rechtspraak de vraag onderzocht waaruit blijkt dat het recht op identiteit ook betekenis heeft voor minderjarigen (§ 11.2). Vervolgens is onderzocht hoe het recht op identiteit in de rechtspraak wordt toegepast in zaken over minderjarigen (§ 11.3 en § 11.4). In dat kader is ook nagegaan wat de betekenis is van de in de rechtspraak voorkomende verwijzingen naar het recht van minderjarigen op behoud van identiteit, neergelegd in artikel 8 IVRK (§ 11.4). Bij de analyse van rechtspraak is gelet op de context waarin en de wijze waarop 'de identiteit van de minderjarige' en 'artikel 8 IVRK' aan de orde komen en de overwegingen van het Hof daaromtrent. De vraag in hoeverre de literatuur de bevindingen uit het jurisprudentieonderzoek onderschrijft en mogelijk aanvult, komt daarna aan bod (§ 11.5). Aan het einde van het hoofdstuk wordt de balans opgemaakt (§ 11.6).

## 11.2 Recht op identiteit: een kinderrecht?

De voor de hand liggende veronderstelling dat het recht op identiteit – als mensenrecht – ook voor minderjarigen geldt, wordt duidelijk bevestigd in de EHRM-rechtspraak. Hoewel het Hof niet expliciteert dat het recht op identiteit aan minderjarigen toekomt, geeft het ook geen aanleiding om een onderscheid te maken tussen minderjarigen en meerderjarigen voor wat betreft het recht op identiteit. Bovendien volgt wel expliciet uit de rechtspraak dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM een recht van minderjarigen is. Bijvoorbeeld *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, waarin het Hof overweegt dat artikel 8 EVRM betrekking heeft op kinderen, inclusief minderjarigen. Het Hof bepaalt dat *‘the expression “everyone” in Article 8 of the Convention applies to both the child and the mother.’*<sup>1</sup> Weliswaar ging het in deze zaak om een meerderjarig kind, maar het Hof oordeelt ook dat de geboorte, en meer specifiek de omstandigheden waarin een kind is geboren, deel uitmaken van het door artikel 8 EVRM te beschermen privéleven van minderjarigen en volwassenen.<sup>2</sup>

“Birth, and in particular the circumstances in which a child is born, forms part of a child’s, and subsequently the adult’s private life guaranteed by Article 8 of the Convention.”<sup>3</sup>

Daarbij zijn er zaken waarin het Hof constateert dat er sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige. In *Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009)* is sprake van een schending van artikel 8 EVRM vanwege het gebrek aan bescherming van het privéleven van het minderjarige kind, dat ten tijde van de schending van het recht op privéleven slechts één dag oud was.<sup>4</sup> Dit is enkel een voorbeeld. Er zijn meer zaken waarin het Hof constateert dat er sprake is van een inbreuk op of een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige.<sup>5</sup> Daarbij

<sup>1</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 44. Zie ook *Godelli t. Italië (2012)*, overweging 50. Een zoekopdracht ter controle leidt tot 12 relevante zaken. De zoekopdracht met zoektermen *everyone* nabij *child* resulteert in 35 treffers, waarvan alleen de genoemde zaken *Odièvre t. Frankrijk (2003)* en *Godelli t. Italië (2012)* relevant blijken. De zoekopdracht met zoektermen *‘everyone in article 8’* levert 8 relevante zaken op, waarin het kind in kwestie meerderjarig is. *Phinikaridou t. Cyprus (2007)*, overweging 53; *Backlund t. Finland (2010)*, overweging 46; *Grönmark t. Finland (2010)*, overweging 48; *Laakso t. Finland (2013)*, overweging 46; *Roman t. Finland (2013)*, overweging 51; *Silva en Mondim Correia t. Portugal (2017)*, overweging 53; *Çapın t. Turkije (2019)*, overweging 53; *Boljevic t. Servië (2020)*, overweging 50. De zoekopdracht met zoektermen *‘l’expression « toute personne »* levert 2 relevante zaken op: *Marinis t. Griekenland (2014)*, overweging 63; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*, overweging 92. In deze zaken is het kind in kwestie minderjarig ten tijde van de procedure.

<sup>2</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, zie overweging 29.

<sup>3</sup> *Odièvre t. Frankrijk (2003)*, overweging 29.

<sup>4</sup> *Reklos en Davourlis t. Griekenland (2009)*, overweging 43.

<sup>5</sup> De zoekopdracht *‘child’s right to’* resulteert in 115 treffers, waaronder 4 relevante zaken: *D. t. Frankrijk (2020)*; *Gard e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2017)* over de inmenging in het recht van het minderjarige kind op respect



geldt dat van een schending van het recht op privéleven soms sprake is om redenen van identiteit. In *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)* beslist het Hof dat sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige klager, omdat het kind in een langdurige staat van onzekerheid is gehouden over zijn persoonlijke identiteit.<sup>6</sup> En in *Mennesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)* overweegt het Hof dat de feiten waarover wordt geklaagd – de weigering van de staat om de buitenlandse geboorteakte te registreren waarin de intentionele ouders zijn aangewezen als juridische ouders van de minderjarigen die geboren zijn uit een draagmoeder – niet alleen de ouders raken, maar ook de minderjarige kinderen. De feiten en omstandigheden leiden in deze zaak niet tot een schending van het recht op respect voor het privéleven van de ouders, maar wel van de minderjarigen en mede vanwege hun identiteit.<sup>7</sup> Die zaken laten zien dat de identiteit van minderjarigen met het verdrag wordt beschermd en dat onvoldoende bescherming van de identiteit van minderjarigen kan leiden tot een schending van artikel 8 EVRM. De rechtspraak van het Hof maakt daarmee glashelder dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, inclusief het daarin gegronde recht op identiteit, voor minderjarigen geldt.

### 11.3 Rechtspraak over de identiteit van minderjarigen en artikel 8 EVRM

Wat betekent het dat minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM het recht op identiteit hebben? Heeft dit recht een andere betekenis voor minderjarigen dan voor meerderjarigen? Een bevestigend antwoord zou niet verrassend zijn, omdat de minderjarigheid een belangrijke periode is voor het verkrijgen, vormen en ontwikkelen van identiteit en beslissingen die in deze periode worden genomen daar juist (grote) invloed op kunnen hebben. Dat zou dus kunnen betekenen dat de identiteit van minderjarigen om een andere bescherming vraagt, dan die van meerderjarigen. Hierna wordt eerst toegelicht aan de hand van welke rechtspraak deze vragen zijn onderzocht (hjh(§ 11.3.1)). Vervolgens wordt het terrein verkend waarop 'de identiteit van de minderjarige' in de rechtspraak aan de orde komt (§ 11.3.2). Daarna wordt ingegaan op de zaken waarin het Hof zich expliciet uitlaat over de identiteit van minderjarigen

---

voor zijn privéleven, overweging 105 en met verwijzing naar *M.A.K. en R.K. t. het Verenigd Koninkrijk (2010)*; *Glass t. het Verenigd Koninkrijk (2003)* en *Campagnano t. Italië (2006)*. In laatstgenoemde zaak komt met verwijzing naar *P.G. t. Italië (1996)* (no. 22716/93, Commission's report of 26 June 1996, unpublished) het volgende naar voren. "In its report, the Commission concluded that there had been a violation of Article 8 of the Convention with regard to the child's right to respect for his private life." Een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige wordt ook aangenomen in *A.M.M. t. Roemenië (2012)*, zie overweging 55 en *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*, zie overweging 103. Zie verder nog de zaken waarin het gaat om een inbreuk op of een schending van het recht van een kind op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM, bijvoorbeeld *Margareta en Roger Andersson t. Zweden (1992)*, overweging 91.

<sup>6</sup> *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*, zie overweging 97-98.

<sup>7</sup> *Mennesson t. Frankrijk (2014)*, overweging 99 en *Labassee t. Frankrijk (2014)*, overweging 78.

(§ 11.3.3) en de zaken waarin het Hof dat niet doet (§ 11.3.4). Daarbij is verondersteld dat ook de zaken waarin het Hof niet expliciet ingaat op de identiteit van minderjarigen maar de identiteit anderszins naar voren komt, inzicht kunnen geven in de bescherming van identiteit en daarmee in de betekenis van het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen. Bij het analyseren van de rechtspraak is daarnaast een onderscheid gemaakt tussen zaken waarin de identiteit van minderjarigen aan de orde komt zonder (§ 11.3) en met (§ 11.4) vermelding van het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK. Zaken waarin een verwijzing naar de identiteit van minderjarige gepaard gaat met een verwijzing naar het kindrecht uit artikel 8 IVRK, worden dus apart behandeld in de volgende paragraaf (§ 11.4). Die aparte behandeling maakt zichtbaar in hoeverre de rechtspraak waarin wordt verwezen naar artikel 8 IVRK verschilt van rechtspraak waarin de identiteit van de minderjarige aan de orde komt, maar waarin de verwijzing naar het kindrecht ex artikel 8 IVRK achterwege blijft.

### 11.3.1 Relevante rechtspraak

Het is voor een onderzoek naar de betekenis van het recht op identiteit voor minderjarigen het meest voor de hand liggend om te zoeken naar rechtspraak die een expliciete vermelding van de term identiteit bevat. Om inzicht te krijgen in wat artikel 8 EVRM betekent (en op basis daarvan zou kunnen betekenen) voor de identiteit van minderjarigen, is in de verschillende zoekopdrachten daarom aangeknoopt bij de zoekterm 'identiteit'. Er is steeds naar rechtspraak over minderjarigen gezocht die het woord 'identiteit' bevat en daarbij is telkens het filter '8 EVRM' toegepast. Denkbaar is dat zaken inzicht kunnen geven in de bescherming van de identiteit van minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM, ook wanneer een verwijzing naar *het recht* op identiteit ontbreekt. Die rechtspraak is meegenomen, om dezelfde redenen als in de voorgaande hoofdstukken is uiteengezet (zie § 8.3.1).

De eerste zoekopdracht met de zoekterm '*identity*' nabij de zoekterm '*child*' resulteert in 105 treffers, waaronder 84 verschillende zaken. In 30 van deze zaken wordt de term identiteit gebruikt in overwegingen over het beschermen van de identiteit van de minderjarige.<sup>8</sup> Hiervan zijn 21 zaken niet eerder in het onderzoek naar het recht op

<sup>8</sup> Aminoff t. Zweden (1985); Eriksson t. Zweden (1988); E.D. t. Ierland (1995); Johansen t. Noorwegen (1997); X., Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997); Scozzari en Giunta t. Italië (2000); G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Kuijper t. Nederland (2005); Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); E.B. t. Frankrijk (2008); Aune t. Noorwegen (2010); Anayo t. Duitsland (2010); Schneider t. Duitsland (2011); S.H. e.a. t. Oostenrijk (2011); Genovese t. Malta (2011); Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013); Berisha t. Zwitserland (2013); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Kacper Nowakowski t. Polen (2017); Paradiso en Campanelli t. Italië (2017); R.L. e.a. t. Denemarken (2017); Spinelli t. Rusland (2017); Kilic t. Oostenrijk (2017); Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018); S.S. t. Slovenië (2018); Jansen t. Noorwegen (2018); Antkowiak t. Polen (2018); Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019).

identiteit naar voren gekomen.<sup>9</sup> Andere zoekopdrachten met zoektermen van gelijke strekking, zoals hieronder opgenomen in de tabel, leverden geen nieuwe relevante treffers op.<sup>10</sup>

Tabel 16. Zoekopdrachten identiteit en kinderen

Zoekopdrachten met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & relevante zaken
<i>identity</i> nabij het woord <i>child</i>	105 treffers; 30 relevante zaken
<i>child</i> nabij het woord <i>identity</i>	73 treffers; geen relevante zaken
<i>children</i> nabij het woord <i>identity</i>	45 treffers; geen relevante zaken
<i>identity</i> nabij het woord <i>children</i>	105 treffers; geen relevante zaken

11.3

De meeste treffers uit de zoekopdrachten bleken niet relevant. Het woord 'identiteit' wordt in veel zaken bijvoorbeeld alleen vermeld in de context van 'de identiteitsdocumenten van X' of van 'het niet onthullen van de identiteit van X'.<sup>11</sup> Ook gaat het vaak om de identiteit van de biologische ouder of om een meerderjarig kind, en niet om de identiteit van een minderjarige.<sup>12</sup> Een enkele keer komt de term 'identiteit' voor vanwege het aanhalen van *general comment nr. 14 (2013)* van het VN-Kinderrechtencomité (zie deel I, hoofdstuk 4).<sup>13</sup> De *comment* heeft mede betrekking op de identiteit van minderjarigen, maar in de betreffende zaken speelt identiteit geen zichtbare rol. Daarnaast komt 'de identiteit van de minderjarige' in één zaak naar voren in het kader van artikel 3 EVRM, en niet in dat van artikel 8 EVRM.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> Aminoff t. Zweden (1985); Eriksson t. Zweden (1988); E.D. t. Ierland (1995); Johansen t. Noorwegen (1997); X., Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997); Scozzari en Giunta t. Italië (2000); G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Kuijper t. Nederland (2005); Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); E.B. t. Frankrijk (2008); Aune t. Noorwegen (2010); Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013); Berisha t. Zwitserland (2013); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Kacper Nowakowski t. Polen (2017); Spinelli t. Rusland (2017); Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018); S.S. t. Slovenië (2018); Jansen t. Noorwegen (2018); Antkowiak t. Polen (2018); Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019).

<sup>10</sup> De zoekopdrachten leiden niet tot relevante zaken die niet al bij de eerste zoekopdracht boven zijn gekomen.

<sup>11</sup> Couderc en Hachette Filipacchi Associés t. Frankrijk (2015); Carlson t. Zwitserland (2008); Dubska en Krejzová t. Tsjechië (2014); Wittib t. Litouwen (2017); Gereghih Geremedhin t. Nederland (2016); A.P. t. Polen (2016); Chakkas e.a. t. Cyprus (2015); Gözümlü t. Turkije (2015); Shishkov t. Rusland (2014); Nowakowski t. Polen (2014); Penchevi t. Bulgarije (2015); M. en S. t. Italië en het Verenigd Koninkrijk (2012); Neulinger en Shuruk t. Zwitserland (2010); Dzhambekova e.a. Rusland (2008); Taher t. Zweden (2007); Smirnova t. Rusland (2003); Orhan t. Turkije (2002); M.K.A. e.a. t. Zweden (1996); Grafström t. Zweden (1992); 48 Kalderas Gipsies t. Duitsland en Nederland (1977); Žvagulis t. Litouwen (2016); X t. Slovenië (2015); P. en S t. Polen (2012); Grant t. het Verenigd Koninkrijk (2006); E.O. en V.P. t. Slowakije (2004); Antwi e.a. t. Noorwegen (2012).

<sup>12</sup> P. t. Oekraïne (2017); Canonne t. Frankrijk (2015); I.S. t. Duitsland (2014); Godelli t. Italië (2012); Ciubotaru t. Moldavië (2010); S.H. e.a. t. Oostenrijk (2010); Brauer t. Duitsland (2009); Phinikaridou t. Cyprus (2007); Thiermann e.a. t. Noorwegen (2007); Mizzi t. Malta (2006); Tavli t. Turkije (2006); Odievre t. Frankrijk (2003); Venema t. Nederland (2002); I. t. het Verenigd Koninkrijk (2002); Christine Goodwin t. het Verenigd Koninkrijk (2002); Petersen t. Duitsland (2001); Yildirim t. Oostenrijk (1999).

<sup>13</sup> Wetjen e.a. t. Duitsland (2018), overweging 38; Tlapak e.a. t. Duitsland (2018), overweging 60.

<sup>14</sup> In *A.H. e.a. t. Rusland (2017)* wordt door de staat gewezen op het recht van een kind op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK, echter niet in het kader van artikel 8 EVRM maar bij de behandeling van de klacht gebaseerd op artikel 3 EVRM.

Om meer rechtspraak over de identiteit van minderjarigen te vinden, is verder gezocht met andere zoekopdrachten waarin de term identiteit wordt vermeld nabij de woorden moeder, vader of ouder(s). Met de zoekopdracht 'identity' nabij 'mother' konden twee zaken<sup>15</sup> aan de verzamelde rechtspraak worden toegevoegd. Met de zoekopdracht 'identity' nabij 'father' daarnaast drie zaken<sup>16</sup> en de zoekopdracht 'identity' nabij 'parent(s)' nog eens drie zaken.<sup>17</sup>

Tabel 17. Zoekopdrachten identiteit en ouders

Zoekopdrachten met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
identity nabij het woord mother	36 treffers; + 2 relevante zaken
identity nabij het woord father	68 treffers; + 3 relevante zaken
identity nabij het woord parent(s)	65 treffers; + 3 relevante zaken

Omdat een deel van de rechtspraak niet in het Engels wordt gepubliceerd, zijn de bovenstaande zoekopdrachten in het Frans herhaald. Dankzij de zoekopdrachten met de zoektermen 'identité' en 'l'identité' nabij 'enfant',<sup>18</sup> 'identité' en 'l'identité' nabij 'l'enfant'<sup>19</sup> en 'identité' en 'l'identité' nabij 'enfants'<sup>20</sup> zijn 10 mogelijk relevante zaken gevonden.<sup>21</sup> De zoekopdracht 'l'identité' nabij

<sup>15</sup> De zoektermen 'identity' nabij 'mother' leidt tot 36 treffers, in 29 verschillende zaken. Hiervan bleken 14 zaken niet vermeld in het zoekresultaat van de eerdere zoekopdracht. In 2 van deze zaken bleek een vermelding rondom de identiteit van minderjarigen: Craig t. het Verenigd Koninkrijk (2000) en A.M.M. t. Roemenië (2012).

<sup>16</sup> De zoektermen 'identity' nabij 'father' leidt tot 68 treffers. Hiervan zijn 30 zaken niet in de eerdere zoekopdrachten naar boven gekomen, waaronder 3 zaken met een verwijzing naar de identiteit van de minderjarige. Het gaat om de zaken Kuppinger (II) t. Duitsland (2013) (communicated case); Headley e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2005) en Mikulić t. Kroatië (2002).

<sup>17</sup> De zoektermen 'identity' nabij 'parents'/'parent' leidt tot 65 treffers, waarvan 52 verschillende zaken. Hiervan zijn 23 zaken niet in de eerdere zoekopdrachten naar boven gekomen. Van deze 23 zaken blijken 3 zaken een vermelding te hebben met betrekking tot de identiteit van de minderjarige. Het gaat om de zaken Salgueiro Da Silva Mouta t. Portugal (1999); Nyberg t. Zweden (1988); en O. en O.L. t. het Verenigd Koninkrijk (1987).

<sup>18</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'enfant' leidt tot 7 treffers en 5 verschillende zaken, waaronder Lück t. Duitsland (2008) waarin de identiteit van de minderjarige ter sprake komt; en de zoekopdracht met de zoektermen 'l'identité' nabij 'enfant' leidt tot 16 treffers waaronder geen relevante zaken.

<sup>19</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'l'enfant' leidt tot 17 treffers waarin in 4 zaken de identiteit van de minderjarige ter sprake komt: Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006); Mandet t. Frankrijk (2016); Bagniewski t. Polen (2018). In 3 van deze zaken wordt artikel 8 IVRK aangehaald: Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006) en Mandet t. Frankrijk (2016). De zoekopdracht met de zoektermen 'l'identité' nabij 'l'enfant' leidt tot 37 treffers, waarin de identiteit van de minderjarige in 5 zaken naar voren komt: Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006); Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008); Călin e.a. t. Roemenië (2016); Laborie t. Frankrijk (2017); D. t. Frankrijk (2020).

<sup>20</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'enfants' leidt tot 13 treffers waarvan 1 zaak waarin de identiteit van de minderjarige aan de orde komt: Cusan en Fazzo t. Italië (2014). De zoekopdracht met de zoektermen 'l'identité' nabij 'enfants' leidt tot 15 treffers waaronder geen relevante zaken.

<sup>21</sup> Lück t. Duitsland (2008); Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006); Mandet t. Frankrijk (2016); Bagniewski t. Polen (2018); Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006); Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008); Călin e.a. t. Roemenië (2016); Laborie t. Frankrijk (2017); Cusan en Fazzo t. Italië (2014).

'parents'<sup>22</sup> leidt tot één mogelijk relevante zaak.<sup>23</sup> Andere zoekopdrachten met de zoektermen 'identité' en 'l'identité' nabij 'mère',<sup>24</sup> 'identité' en 'l'identité' nabij 'père',<sup>25</sup> leverden geen nieuwe zaken op die niet al eerder waren gevonden.

Tabel 18. Zoekopdrachten herhaald met Franstalige zoektermen

Zoekopdracht met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & mogelijk relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>enfant</i>	7 treffers; + 1 relevante zaak
<i>l'identité</i> nabij <i>enfant</i>	16 treffers; geen relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>l'enfant</i>	17 treffers; + 4 relevante zaken
<i>l'identité</i> nabij <i>l'enfant</i>	37 treffers; + 5 relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>enfants</i>	13 treffers; + 1 relevante zaak
<i>l'identité</i> nabij <i>enfants</i>	15 treffers; geen relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>mère</i>	8 treffers; geen relevante zaken
<i>l'identité</i> nabij <i>mère</i>	29 treffers; geen relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>père</i>	8 treffers; + 1 relevante zaak
<i>l'identité</i> nabij <i>père</i>	42 treffers; geen relevante zaken
<i>identité</i> nabij <i>parent(s)</i>	4 treffers; geen relevante zaken
<i>l'identité</i> nabij <i>parent(s)</i>	16 treffers; + 1 relevante zaak

11.3

Bovenstaande zoekopdrachten hebben geleid tot 51 mogelijk relevante zaken voor het verkrijgen van inzicht in de interpretatie van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM wanneer het minderjarigen betreft.<sup>26</sup> In 11 van deze zaken wordt verwezen naar het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK.<sup>27</sup> Zoals hiervoor is uitgelegd worden deze zaken apart behandeld in de volgende paragraaf (§ 11.4). De bevindingen in deze paragraaf (§ 11.3.2 – § 11.3.4) zijn zodoende gebaseerd op 40 zaken waarin de identiteit van de minderjarige aan de orde komt en waarin niet ook verwezen wordt naar het kinderrecht ex artikel 8 IVRK.

<sup>22</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'parents'/'parent' resulteert in 4 treffers waaronder geen nieuwe relevante zaken en de zoekopdracht 'l'identité' nabij 'parents'/'parent' resulteert in 16 treffers en waarin in 1 zaak de identiteit van de minderjarige ter sprake komt: Gueye t. Italië (2016).

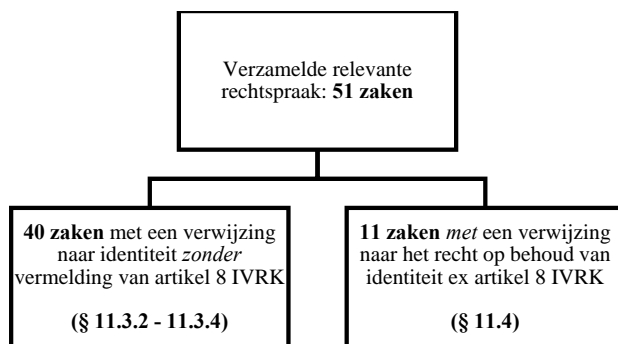
<sup>23</sup> Gueye t. Italië (2016).

<sup>24</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'mère' leidt tot 8 treffers waaronder geen nieuwe relevante zaken vallen en hetzelfde geldt voor de zoekopdracht met de zoektermen 'l'identité' nabij 'mère' met 29 treffers.

<sup>25</sup> De zoekopdracht met de zoektermen 'identité' nabij 'père' leidt tot 8 treffers en 1 relevante zaak: M. t. Roemenië (2019). De zoektermen 'l'identité' nabij 'père' leidt tot 42 treffers maar geen nieuwe relevante zaken.

<sup>26</sup> Daarvan zijn 34 zaken niet eerder in het onderzoek naar voren gekomen.

<sup>27</sup> Uit de eerste zoekopdracht 'identity' nabij 'child' volgen 8 zaken waarin artikel 8 IVRK voorkomt: S.S. t. Slovenië (2018); Jansen t. Noorwegen (2018); Antkowiak t. Polen (2018); Spinelli t. Rusland (2017); Kılıc t. Oostenrijk (2017); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Berisha t. Zwitserland (2013); Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005). Daarnaast volgen 3 zaken met een verwijzing naar artikel 8 IVRK uit de zoekopdracht 'identité' nabij 'l'enfant': Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006) en Mandet t. Frankrijk (2016).



Figuur 13. Overzicht verzamelde rechtspraak identiteit en minderjarigen

### 11.3.2 Verkenning

Een eerste blik op de verzamelde rechtspraak leert dat de zaken, op één uitzondering na, personen- en familierechtelijke kwesties betreffen.<sup>28</sup> De zaken gaan onder meer over de naam<sup>29</sup> en de nationaliteit van minderjarigen,<sup>30</sup> adoptie,<sup>31</sup> het vestigen of verbreken van afstammingsbanden<sup>32</sup> en omgang.<sup>33</sup>

In het merendeel van de zaken (27 van de 40 zaken) laat het Hof zich niet expliciet en inhoudelijk uit over de identiteit van de minderjarigen (§ 11.3.4). De andere zaken (13 zaken), waarin het Hof wel ingaat op de identiteit van de minderjarige (§ 11.3.3), zijn om deze reden extra interessant.

<sup>28</sup> De klacht in *O. en O.L. t. het Verenigd Koninkrijk (1987)* gaat over een uitzetting van de ouders van klagers en kan daarom meer als vreemdelingenrechtelijke zaak worden beschouwd.

<sup>29</sup> *G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001)*; *Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008)*; *Cusan en Fazzo t. Italië (2014)*.

<sup>30</sup> *Genovese t. Malta (2011)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015 en 2017)*; *Laborie t. Frankrijk (2017)*.

<sup>31</sup> *E.D. t. Ierland (1995)*; *Kuijper t. Nederland (2005)*; *E.B. t. Frankrijk (2008)*; *Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018)*; *Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019)*.

<sup>32</sup> *X., Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997)*; *S.H. e.a. t. Oostenrijk (2011)*; *Mikulić t. Kroatië (2002)*; *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*; *A.M.M. t. Roemenië (2012)*; *Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Gueye t. Italië (2016)*. *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015 en 2017)*; *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)*; *Laborie t. Frankrijk (2017)*; *Bagniewski t. Polen (2018)*; *M. t. Roemenië (2019)*; *D. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>33</sup> *Eriksson t. Zweden (1988)*; *Johansen t. Noorwegen (1997)*; *Scozzari en Giunta t. Italië (2000)*; *Craig t. het Verenigd Koninkrijk (2000)*; *Headley e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2005)*; *Lück t. Duitsland (2008)*; *Aune t. Noorwegen (2010)*; *Anayo t. Duitsland (2010)*; *Schneider t. Duitsland (2011)*; *Kuppinger (II) t. Duitsland (2013)*; *Kacper Nowakowski t. Polen (2017)*.

### 11.3.3 Rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over identiteit

Er is jurisprudentie waarin het Hof expliciet overwegingen wijdt aan 'de identiteit van de minderjarige' (13 van de 40 zaken).<sup>34</sup> In één zaak speelt de identiteit van de minderjarige geen rol;<sup>35</sup> in de andere zaken komt de identiteit van de minderjarige wel aan bod in verband met artikel 8 EVRM (12 zaken). Deze zaken laten zien dat het Hof op grond van artikel 8 EVRM soms duidelijk waarde hecht aan het beschermen van de identiteit van minderjarigen. Daarmee kunnen deze zaken inzicht geven in het recht op identiteit van minderjarigen, ook al ontbreekt een koppeling met *het recht* op identiteit ex artikel 8 EVRM. De zaken dateren van na 2001, het jaar waarin het Hof voor het eerst constateerde dat artikel 8 EVRM *het recht* op identiteit omvat. Op één uitzondering na zijn het afstammingsrechtelijke kwesties.<sup>36</sup> De zaken gaan over de aspecten nationaliteit<sup>37</sup> en afstammingsbanden.<sup>38</sup> Dat laat direct zien dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in zaken over minderjarigen zich op een beperkt terrein in de EHRM-rechtspraak afspeelt. Ondanks of juist gelet op het aantal zaken en dit beperkte terrein, is deze rechtspraak bijzonder. Waarom laat het Hof zich in deze zaken nadrukkelijk uit over de identiteit van de minderjarige en wat wordt hieromtrent overwogen?

11.3

De eerste en belangrijke zaak voor het onderzoek naar het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen is *Mikulić t. Kroatië (2002)*. Deze zaak kwam al aan bod in hoofdstuk 10 (§ 10.2.4). De zaak kan worden beschouwd als de eerste zaak waarin het Hof zich specifiek uitlaat over het beschermen van de identiteit van minderjarigen. De zaak maakt duidelijk dat op grond van artikel 8 EVRM bescherming van de fysieke, persoonlijke en sociale identiteit aan minderjarigen toekomt. In de zaak wordt namens de minderjarige klaagster bepleit dat sprake is van een schending van haar privé- en familielevens ex artikel 8 EVRM, omdat zij door de inefficiëntie van de rechter bij de behandeling van haar verzoek om het biologische en juridisch vaderschap van de vermeende vader vast te stellen, in een langdurige onzekere staat over haar persoonlijke identiteit is gehouden.<sup>39</sup> Zou haar zaak

<sup>34</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*; *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*; *Genovese t. Malta (2011)*; *A.M.M. t. Roemenië (2012)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)*; *Laborie t. Frankrijk (2017)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015 en 2017)*; *Bagniewski t. Polen (2018)*; *M. t. Roemenië (2019)*; *D. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>35</sup> *Bagniewski t. Polen (2018)*, overweging 17, 20 en 41. Het Hof herhaalt alleen wat door de staat werd bepleit, namelijk dat in de belangenafweging op nationaal niveau rekening is gehouden met zowel het belang van de juridische vader die het vaderschap ontkent als met de angst van de minderjarige om zijn (sociale) identiteit te verliezen.

<sup>36</sup> Alleen in *Genovese t. Malta (2011)* draait het alleen om het door de minderjarige kunnen verkrijgen van een bepaalde nationaliteit.

<sup>37</sup> *Genovese t. Malta (2011)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015 en 2017)*; *Laborie t. Frankrijk (2017)*.

<sup>38</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*; *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*; *A.M.M. t. Roemenië (2012)*; *Menesson t. Frankrijk (2014)*; *Labassee t. Frankrijk (2014)*; *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*; *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015 en 2017)*; *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)*; *Laborie t. Frankrijk (2017)*; *M. t. Roemenië (2019)*; *D. t. Frankrijk (2020)*.

<sup>39</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 47, 49 en 56.

eerder zijn behandeld, dan was de band met haar vader mogelijk in een eerder stadium van haar leven gevestigd.<sup>40</sup> Het Hof overweegt dat er geen sprake is van familielevens tussen de minderjarige klagster en haar vermeende vader, maar dat haar recht op respect voor het privéleven wel is aangetast. Omdat het privéleven aspecten van fysieke en sociale identiteit omvat, kan het vaststellen van de juridische afstammingsband tussen de minderjarige en haar biologische vader niet van het ingevolge artikel 8 EVRM te beschermen privéleven worden uitgesloten.<sup>41</sup> Bovendien moet het voor iedereen mogelijk zijn om gegevens over zijn identiteit te verkrijgen, omdat deze gegevens van belang zijn voor eenieders persoonlijkheid.<sup>42</sup> Door het verdrag wordt dan ook het wezenlijke belang beschermd om informatie te verkrijgen die nodig is om de waarheid te ontdekken over een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit. Daarnaast benadrukt het Hof dat rechters bij het vaststellen van het ouderschap rekening moeten houden met de belangen van minderjarigen. In de belangenafweging die rechters op nationaal niveau hadden gemaakt was volgens het Hof geen sprake van een eerlijke weging tussen het recht van de minderjarige om de onzekerheid over haar persoonlijke identiteit zonder onnodige vertraging weg te nemen en het recht van de vermeende vader om geen DNA-test te ondergaan.<sup>43</sup> De belangen van minderjarigen waarmee staten rekening moeten houden, kunnen – zo blijkt uit de zaak – ingekleurd worden door de belangen en rechten van minderjarigen ten aanzien van hun identiteit. De omstandigheid dat de minderjarige door de inefficiëntie van de rechters met betrekking tot haar persoonlijke identiteit te lang in onzekerheid was gehouden, bracht een schending mee van het recht op privéleven van de minderjarige klagster.<sup>44</sup> Zodoende kan uit de zaak een schending van het recht op identiteit van de minderjarige worden afgeleid, aangezien de schending van artikel 8 EVRM, in het bijzonder van het recht op respect voor het privéleven, wordt gegrond op overwegingen over de identiteit van de minderjarige. Bovendien toont de zaak dat expliciet klagen over de identiteit van de minderjarige succesvol kan zijn.

Na *Mikulić t. Kroatië (2002)* heeft het Hof in enkele zaken over minderjarigen herhaald dat de persoonlijke identiteit op grond van artikel 8 EVRM bescherming geniet, waaronder in *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*,<sup>45</sup> *A.M.M. t. Roemenië (2012)*<sup>46</sup> en *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*.<sup>47</sup> In deze zaken waarin een schending van het recht op respect voor

<sup>40</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 49.

<sup>41</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 52 en 53.

<sup>42</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 54.

<sup>43</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 65.

<sup>44</sup> *Mikulić t. Kroatië (2002)*, overweging 66.

<sup>45</sup> *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)*, overweging 83, 94 en 96-97. Deze zaak kwam al meerdere keren naar voren omdat het recht op identiteit hierin expliciet wordt genoemd.

<sup>46</sup> *A.M.M. t. Roemenië (2012)*, overweging 51 en 64.

<sup>47</sup> *Călin e.a. t. Roemenië (2016)*, overweging 83 en 92. Zie ook overweging 29, waaruit blijkt dat een rechter op nationaal niveau had opgemerkt dat door het niet vaststellen van de afstammingsband van de minderjarige,



het privéleven wordt aangenomen, blijkt niet dat met zoveel woorden een beroep door klagers is gedaan op het beschermen van de identiteit van de minderjarige. Mogelijk acht het Hof het beschermen van identiteit ambtshalve relevant. De zaken laten opnieuw zien dat situaties waarin met name de minderjarige in onzekerheid wordt gehouden over een belangrijk aspect van de persoonlijke identiteit en waarin de belangen van de minderjarige in dat kader onvoldoende bescherming krijgen, een schending kunnen meebrengen van artikel 8 EVRM, in het bijzonder van het recht op respect voor het privéleven van in ieder geval de minderjarige en meer specifiek van het recht op identiteit.<sup>48</sup> In *M. t. Roemenië (2019)* wijst het Hof op de overweging uit *Mikulić t. Kroatië (2002)* dat het privéleven aspecten van fysieke en sociale identiteit omvat.<sup>49</sup> Het is, aldus het Hof, aan de nationale rechter om een evenwichtige afweging te maken tussen het recht van de minderjarige om de onzekerheid over een aspect van zijn persoonlijke identiteit (de biologische afstammingsbanden met de vermeende vader) zonder onnodige vertraging weg te nemen en het recht van de vermeende vader om geen DNA-test te ondergaan.<sup>50</sup> In deze zaak was geen sprake van een schending van het privéleven van de minderjarige, aangezien het Roemeense recht voldoende waarborgen bood en de vertraging te wijten was aan fraude door de vermeende vader.<sup>51</sup>

In *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)* stelt de moeder van de minderjarige kinderen zich, ten minste in de nationale procedure, expliciet op het standpunt dat het voor de identiteit van de kinderen van belang is om het juridisch vaderschap van de biologische vader te vestigen. Het Hof brengt dit wederom in verband met de persoonlijke identiteit van de minderjarigen. Omdat de nationale rechter rekening had gehouden met de verschillende belangen in kwestie, waarbij werd vastgesteld dat het (uiteindelijke) belang van de kinderen neerkwam op het behouden van de afstammingsbanden met de juridische vader, komt het Hof tot het oordeel dat er geen sprake is van een schending van het recht op respect van het privé- en familieleven van de moeder, en evenmin van de kinderen.<sup>52</sup> Daarmee laat het Hof in deze zaak zien dat het waarde hecht aan

---

de minderjarige in onzekerheid bleef over haar eigen identiteit en de burgerlijke staat met betrekking tot de afkomst van de minderjarige niet kon worden vastgesteld.

<sup>48</sup> In *Ebru en Tayfun Engin Çolak t. Turkije (2006)* neemt het Hof een schending aan van het recht op het respect voor het privéleven van zowel de moeder als het minderjarige kind vanwege de wijze waarop de minderjarige in onzekerheid is gehouden over een belangrijk aspect van zijn persoonlijke identiteit. Het Hof overweegt dat 'et tout particulièrement de l'enfant, ont un intérêt vital à obtenir les informations qui leur sont indispensables pour découvrir la vérité sur un aspect important de leur identité personnelle.' Ook in *A.M.M. t. Roemenië (2012)* beslist het Hof dat sprake is van een schending van artikel 8 EVRM, mede omdat er geen juiste belangenafweging heeft plaatsgevonden tussen het recht van de minderjarige om zijn belangen in de procedure om de onzekerheid over zijn persoonlijke identiteit weg te nemen en het recht van de vermeende vader om niet aan de procedure deel te nemen en een vaderschapstest te ondergaan. *A.M.M. t. Roemenië (2012)*, overweging 64 en 65.

<sup>49</sup> *M. t. Roemenië (2019)*, overweging 38.

<sup>50</sup> *M. t. Roemenië (2019)*, overweging 45.

<sup>51</sup> *M. t. Roemenië (2019)*, overweging 46-50.

<sup>52</sup> *R.L. e.a. t. Denemarken (2017)*, overweging 47-51.

de persoonlijke identiteit van minderjarigen, maar dat andere belangen van onder meer de minderjarige zwaarder kunnen wegen bij het beoordelen van wat in het belang van de minderjarige is. In een *dissenting opinion* bij deze zaak geven twee rechters aan dat de nationale autoriteiten en het Hof naar hun oordeel onvoldoende aandacht hebben besteed aan de identiteit van de kinderen en hun recht op kennis van de biologische afstammingsband. Zij benadrukken dat *'a child's identity and right to know the truth as to his/her biological father is an important aspect that should not be overlooked in assessing the overall situation'*.<sup>53</sup>

Dat de sociale identiteit van minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM beschermd is, volgt ook uit *Genovese t. Malta (2011)*, waarin het gaat om de nationaliteit van de minderjarige klager. In deze zaak klaagt de minderjarige over de onmogelijkheid om als buitenechtelijk kind van een Maltese vader de Maltese nationaliteit (staatsburgerschap) te verkrijgen. Het Hof herhaalt dat het concept privéleven betrekking kan hebben op meerdere aspecten van eenieders fysieke en sociale identiteit.<sup>54</sup> Omdat het niet kunnen verkrijgen van een bepaalde nationaliteit impact kan hebben op het privéleven, dat breed genoeg is om aspecten van eenieders sociale identiteit te omvatten, kan artikel 8 EVRM in zulke kwesties van toepassing zijn; ondanks dat het verdrag geen recht op het verkrijgen van staatsburgerschap omvat.<sup>55</sup> De gevolgen voor de minderjarige klager van het niet kunnen verkrijgen van de nationaliteit werden door het Hof echter niet dusdanig bevonden dat dit leidde tot een schending van het recht op privéleven. De zaak maakt in casu duidelijk dat de nationaliteit van de minderjarige relateert aan zijn identiteit en dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM kan worden ingeroepen wanneer een kwestie een bepaalde impact heeft op de sociale identiteit van minderjarigen, waaronder op de nationaliteit. Hoewel de omstandigheden van het geval in deze zaak dus niet leiden tot een schending van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, laat de zaak wel zien dat een schending daarvan mogelijk is wanneer de nadelige gevolgen voor de identiteit van de minderjarige ernstig genoeg zijn. Er moet dus meer aan de hand zijn; en daarvan is sprake in de twee gelijklopende zaken *Mennesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)*.

In deze zaken wordt eveneens een verband gelegd tussen nationaliteit en de identiteit van minderjarigen. De zaken gaan over minderjarigen die uit een draagmoeder zijn geboren en de Franse staat de in het buitenland opgemaakte geboorteakte waarbij de afstammingsbanden tussen de minderjarigen en de wensouders zijn gevestigd, weigert te registreren. Het Hof gaat uitgebreid – en voor zover de zaken laten zien, ambtshalve – in

<sup>53</sup> *Dissenting opinion* van rechters Laffranque en Turković bij R.L. e.a. t. Denemarken (2017), nr. 14.

<sup>54</sup> *Genovese t. Malta (2011)*, overweging 30.

<sup>55</sup> *Genovese t. Malta (2011)*, overweging 33.

op de identiteit van de minderjarigen in kwestie en herhaalt dat het recht op identiteit deel uitmaakt van het recht op respect voor het privéleven.<sup>56</sup> Het Hof overweegt opnieuw dat nationaliteit een aspect is van eenieders identiteit en dat onzekerheid over het verkrijgen van de Franse nationaliteit negatieve gevolgen kan hebben op de persoonlijke identiteit van de kinderen in kwestie.<sup>57</sup> De gevolgen voor de identiteit van de minderjarigen beperken zich echter niet tot het aspect nationaliteit. Door het niet erkennen van de in het buitenland ontstane afstammingsbanden, wordt de identiteit van de minderjarigen in de Franse samenleving namelijk ondermijnd.<sup>58</sup> Bovendien wordt daarmee het recht op respect voor het privéleven van de minderjarigen, dat mede betrekking heeft op het vestigen van de *'substance of their identity'* met inbegrip van de juridische ouder-kindrelatie, naar het oordeel van het Hof sterk geraakt.<sup>59</sup> De biologische afstammingsband maakt deel uit van de identiteit van individuen en in de zaken in kwestie verlangden de genetische vaders en minderjarigen het juridisch vestigen van deze biologische afstammingsband. Het niet erkennen van deze afstammingsband door de staat kon naar het oordeel van het Hof dan ook niet in het belang van de minderjarigen worden beschouwd. Ook wijst het Hof op de gevolgen van het niet erkennen van de afstammingsbanden voor de erfrechten van minderjarigen, en ook daarmee wordt de identiteit van de minderjarigen geraakt.<sup>60</sup> Gelet op de ernstige inbreuk op de identiteit van de minderjarigen was de staat bovendien buiten de beoordelingsmarge getreden.<sup>61</sup> Het Hof concludeert dat het belang van de minderjarigen niet voldoende in de door de staat gemaakte belangenafweging is betrokken en dat er sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarigen.<sup>62</sup> Hiermee laat het Hof duidelijk zien dat het onvoldoende gewicht geven aan de belangen van minderjarigen ter zake identiteit kan leiden tot een schending van artikel 8 EVRM. Daaruit kan bovendien afgeleid worden dat, aangezien specifiek sprake is van een schending van het recht op het respect voor het privéleven, in het bijzonder sprake is van een schending van het recht op identiteit van de minderjarigen ex artikel 8 EVRM. In tegenstelling tot in *Mikulić t. Kroatië (2002)*, blijkt in deze zaken overigens niet dat klagers nadrukkelijk op het beschermen van de identiteit hebben gewezen. Daaruit volgt dat het Hof kennelijk ambtshalve kan beoordelen in hoeverre de handelswijze van staten de identiteit van de minderjarigen raakt. Het is de vraag waarom het Hof juist in deze zaken aanleiding ziet om nadrukkelijk de belangen van de minderjarigen bij de bescherming van hun identiteit in zijn beoordeling van de zaak te betrekken; en niet ook in veel meer zaken.

<sup>56</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 46; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 38 (van de Franstalige beslissingen) (*"le droit à l'identité fait partie intégrale de la notion de vie privée"*).

<sup>57</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 97; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 76.

<sup>58</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 96; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 75.

<sup>59</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 99; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 78.

<sup>60</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 98; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 77.

<sup>61</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 100; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 79.

<sup>62</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 101; Labassee t. Frankrijk (2014), overweging 80.

In *Laborie t. Frankrijk (2017)* gaat het om een soortgelijke kwestie als in *Menesson t. Frankrijk (2014)* en *Labassee t. Frankrijk (2014)*. De staat meent dat een schending van het recht op privéleven van onder meer de minderjarigen niet aanwezig is, omdat het recht op identiteit wordt beschermd door de mogelijkheid om de afstammingsbanden tussen de wensouders en de minderjarige via andere juridische wegen te vestigen.<sup>63</sup> Het Hof constateert dat de kwestie vergelijkbaar is met de vorige twee zaken en *Foulon en Bouvet t. Frankrijk (2016)* en ziet geen aanleiding om in deze zaak anders te beslissen: een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige kinderen wordt aangenomen.<sup>64</sup> De overwegingen van het Hof over de identiteit van de minderjarigen worden in deze zaak niet herhaald, maar het Hof maakt in deze zaak opnieuw duidelijk dat de identiteit van minderjarigen krachtens artikel 8 EVRM onvoldoende door de staat is beschermd waaruit een schending van het recht op identiteit kan worden afgeleid.

Niet alleen komt het Hof in laatstgenoemde zaken, net zoals in *Mikulić t. Kroatië (2002)*, tot een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarigen en impliciet tot een schending van het recht op identiteit van de minderjarigen vanwege de onzekerheid over de persoonlijke identiteit en de negatieve gevolgen daarvan voor de minderjarigen, maar ook vanwege de verschillende aan de identiteit gerelateerde belangen van de minderjarigen bij het vestigen van de juridische afstammingsbanden met de biologische vader. De zaken laten duidelijk zien dat het Hof belang hecht aan de bescherming van de identiteit van minderjarigen, en nationaliteit en de biologische afstammingsband in het bijzonder als belangrijke aspecten van de identiteit van de minderjarigen beschouwt. Opvallend is dat het Hof zich in voornoemde zaken niet uitlaat over de band tussen de minderjarigen en de wensmoeder die biologisch noch genetisch aan de minderjarigen verwant is. Precies op dit punt heeft de Franse staat het Hof vervolgens om een *Advisory Opinion* verzocht.<sup>65</sup> De Grote Kamer bij het Hof laat daarin dientengevolge weten dat de niet-genetische band tussen in casu de intentionele moeder en de minderjarige evenzeer belangrijk is voor de identiteit van de minderjarige.<sup>66</sup> Deze *opinion* van het Hof wordt verder behandeld in § 11.4.3, vanwege een verwijzing naar het kinderrecht ex artikel 8 IVRK.

In *D. t. Frankrijk (2020)* wijst het Hof opnieuw naar zijn overwegingen uit *Menesson t. Frankrijk (2014)* en de *Advisory Opinion (2019)*. In deze zaak gaat het eveneens om de erkenning van de buitenlandse geboorteakte naar aanleiding van draagmoederschap. Vanwege de mogelijkheid voor de genetische en intentionele moeder om de minderjarige

<sup>63</sup> *Laborie t. Frankrijk (2017)*, overweging 28.

<sup>64</sup> *Laborie t. Frankrijk (2017)*, overweging 29-30 en 32.

<sup>65</sup> *Advisory Opinion (10 april 2019)*, nr. P16-2018-001.

<sup>66</sup> *Advisory Opinion (10 april 2019)*, nr. P16-2018-001, overweging 40.

te adopteren waarmee dezelfde rechtsgevolgen werden bereikt als met de inschrijving van de buitenlandse geboorteakte, oordeelt het Hof dat de staat met de weigering een buitenlandse geboorteakte te erkennen niet buiten zijn beoordelingsmarge is getreden.<sup>67</sup> Het Hof overweegt dat het bestaan van een genetische band tussen de intentionele ouder en de minderjarige niet betekent dat het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige vereist dat de ouder-kindrelatie specifiek door erkenning van de buitenlandse geboorteakte gevestigd moet worden.<sup>68</sup> Er moet een doeltreffend en voldoende snel mechanisme bestaan om ouder-kindrelatie te vestigen, en dat was in casu aanwezig door de mogelijkheid van adoptie.<sup>69</sup>

Voorafgaand aan voornoemde *Advisory Opinion (2019)* kwam de band tussen intentionele ouders en niet-genetisch verwante kinderen alsook de identiteit van de minderjarige aan de orde in *Paradiso en Campanelli t. Italië*. Belangrijk is het oordeel van het Hof<sup>70</sup> én de Grote Kamer bij het Hof<sup>71</sup> dat de niet-genetische band kwalificeert als emotionele band die deel kan uitmaken van de sociale identiteit. In eerste instantie concludeerde het Hof in deze zaak dat er sprake was van een schending van artikel 8 EVRM ten opzichte van klagers (de intentionele ouders).<sup>72</sup> De klachten van de intentionele ouders namens de minderjarige werden echter niet-ontvankelijk verklaard omdat het voor hen naar het oordeel van het Hof procedureel niet mogelijk is om de minderjarige te vertegenwoordigen.<sup>73</sup> Bij het beoordelen van de klacht van de intentionele ouders, in het bijzonder de vraag of de staat een zorgvuldige belangenafweging had gemaakt in deze zaak, speelden de belangen van de minderjarige daarentegen wel een grote rol.<sup>74</sup> Het Hof kwam namelijk tot een schending van artikel 8 EVRM, mede omdat er onvoldoende rekening was gehouden met het belang van de minderjarige om ter zake de identiteit niet benadeeld te worden vanwege het feit dat de minderjarige uit een draagmoeder is geboren. De minderjarige in kwestie had meer dan twee jaar geen

<sup>67</sup> D. t. Frankrijk (2020), overweging 65-71.

<sup>68</sup> D. t. Frankrijk (2020), overweging 58-59.

<sup>69</sup> D. t. Frankrijk (2020), overweging 59-64.

<sup>70</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2015).

<sup>71</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2017).

<sup>72</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2015), overweging 87.

<sup>73</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2015), overwegingen 45-50. Het Hof geeft hierover onder meer aan dat "it is necessary to avoid a restrictive and purely technical approach with regard to the representation of children before the Convention institutions; in particular, consideration must be given to the links between the child in question and his or her "representatives", to the subject-matter and the purpose of the application and to the possibility of a conflict of interests (...). In the present case, the Court notes at the outset that the applicants have no biological ties with the child. (...) No signed form of authority has been submitted authorising the applicants to represent the child's interests before the Court. This implies that, from a legal point of view, the applicants do not have standing to represent the minor's interests in the context of judicial proceedings".

<sup>74</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2015), overweging 75 (het Hof overweegt dat staten (...) must have regard to the essential principle according to which whenever the situation of a child is in issue, the best interests of that child are paramount (...)).

'officiële identiteit' en identiteit is van cruciaal belang, aldus het Hof.<sup>75</sup> In een *opinion* bij deze zaak wordt vermeld dat op nationaal niveau geen rekening is gehouden met de identiteit van de minderjarige bij het nemen van de beslissing over de scheiding van de minderjarige en zijn wensouders. Hierover zou de minderjarige volgens de rechters te zijner tijd een klacht kunnen indienen.<sup>76</sup>

In tweede instantie oordeelde de Grote Kamer van het Hof anders: er was geen schending van artikel 8 EVRM aanwezig.<sup>77</sup> Opnieuw wordt de identiteit van de minderjarige in de behandeling van de klacht betrokken, maar nu op een andere wijze. De Grote Kamer constateert namelijk dat de kwestie *niet* over de identiteit van de minderjarige gaat, omdat klagers de minderjarige niet voor het Hof kunnen vertegenwoordigen. Voor de wensouders is het hierdoor procedureel niet mogelijk om bij het Hof te klagen over de identiteit van de minderjarige.<sup>78</sup> Het Hof oordeelt dus niet op inhoudelijke gronden dat de identiteit van de minderjarige in deze zaak niet aan de orde is. Tegelijkertijd overweegt het Hof dat het privéleven ex artikel 8 EVRM emotionele banden omvat tussen volwassenen en een kind die in andere situaties zijn ontstaan dan de klassieke afstammings situaties, omdat deze banden tot de sociale identiteit van individuen behoren.<sup>79</sup> Of in deze zaak sprake is van een emotionele band tussen de intentionele ouders en de minderjarige laat het Hof in het midden. Daarnaast komt identiteit in deze zaak nog op een andere wijze aan bod. De Grote Kamer overweegt dat het recht op respect voor het privéleven aan de orde is mede omdat de procedure op nationaal niveau betrekking had op de identiteit van de intentionele vader, vanwege het onderzoek naar de vraag of hij genetisch verwant was aan de minderjarige. Om deze reden is een beroep op artikel 8 EVRM mogelijk. Al met al kan uit deze overwegingen worden afgeleid dat de kwestie ook de identiteit van de minderjarige raakt. Het ligt immers in de rede dat het vestigen of verbreken van de juridische afstammingsband met de minderjarige of het verkrijgen of uitbreiden van contact niet alleen van belang is voor de identiteit van ouders, maar ook voor die van minderjarigen. Het oordeel van de Grote Kamer dat de identiteit van de minderjarige in deze zaak niet aan de orde is enkel omdat het voor de intentionele ouders niet mogelijk is om daarover te klagen, kan dan ook worden betwijfeld en lijkt te kort door de bocht. Eerdere rechtspraak, waaronder de hierboven behandelde zaak *Menesson t. Frankrijk (2014)*, laat namelijk zien dat het Hof wel degelijk ambtshalve kan ingaan op de identiteit van de minderjarige. En daarbij: de Grote Kamer constateert in *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)* ook dat in het licht van artikel 3 IVRK bekeken moet worden in hoeverre op nationaal niveau rekening is gehouden

<sup>75</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015)*, overweging 85.

<sup>76</sup> *Partly dissenting opinion* van rechters Raimondi en Spano bij *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015)*, nr. 14.

<sup>77</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overwegingen 215-216.

<sup>78</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overweging 195.

<sup>79</sup> *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overweging 161.

met de belangen van de minderjarige.<sup>80</sup> Ook dit impliceert dat het Hof ruimte heeft om ambtshalve – in het licht van artikel 3 IVRK – in te gaan op de belangen van de minderjarige inclusief die ter zake diens identiteit, ook al heeft de klacht niet rechtstreeks betrekking op de minderjarige. Bij de beoordeling van de vraag in hoeverre op nationaal niveau rekening gehouden is met de belangen van de minderjarige, waaronder die met betrekking tot identiteit, zou het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM ten aanzien van minderjarigen zodoende alsnog betekenis kunnen hebben. De vraag rijst dan ook waarom in de volgende zaken waarin ‘de identiteit van de minderjarige’ ook aan de orde komt, het Hof zich daarover niet expliciet en inhoudelijk uitlaat.

### 11.3.4 Rechtspraak waarin het Hof zich niet expliciet uitlaat over identiteit

11.3

Zaken waarin ‘de identiteit van de minderjarige’ wel wordt genoemd maar waarin het Hof zich daarover niet expliciet en inhoudelijk uitlaat, kunnen evengoed inzicht geven in de rol die de identiteit van minderjarigen in de EHRM-rechtspraak speelt (27 van de 40 zaken).<sup>81</sup> Waarom en in welke context komt in deze zaken een verwijzing naar ‘de identiteit van de minderjarige’ voor? De analyse van zaken laat zien dat ‘de identiteit van de minderjarige’ in een deel van de zaken wordt genoemd naar aanleiding van de procedure voor de nationale rechters en in de procedure van het Hof verder geen zichtbare rol speelt (zie hieronder onder nr.1 ). Maar ook in de andere zaken waarin de identiteit van de minderjarige wel aan de orde komt tijdens de procedure bij het Hof, speelt de identiteit van de minderjarige nauwelijks een zichtbare rol (zie hieronder onder nr. 2). Het is desondanks interessant deze zaken te analyseren om te bezien waarom het Hof geen aandacht besteedt aan de identiteit van de minderjarige en wat zegt dit over de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen.

#### (1) ‘De identiteit van de minderjarige’ in de procedure op nationaal niveau

In 13 zaken wordt ‘de identiteit van de minderjarige’ alleen genoemd bij het schetsen van de achtergrond van de klacht en de procedure op nationaal niveau.<sup>82</sup> Zo wordt

<sup>80</sup> Paradiso en Campanelli t. Italië (2017), overweging 208.

<sup>81</sup> Aminoff t. Zweden (1985); O. en O.L. t. het Verenigd Koninkrijk (1987); Nyberg t. Zweden (1988); Eriksson t. Zweden (1988); E.D. t. Ierland (1995); Johansen t. Noorwegen (1997); X., Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997); Salgueiro Da Silva Mouta t. Portugal (1999); Craig t. het Verenigd Koninkrijk (2000); Scozzari en Giunta t. Italië (2000); G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Kuijper t. Nederland (2005); Headley e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2005); E.B. t. Frankrijk (2008); Lück t. Duitsland (2008); Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008); Aune t. Noorwegen (2010); Anayo t. Duitsland (2010); S.H. e.a. t. Oostenrijk (2011); Schneider t. Duitsland (2011); Kuppinger (II) t. Duitsland (2013); Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013); Cusan en Fazzo t. Italië (2014); Gueye t. Italië (2016); Kacper Nowakowski t. Polen (2017); Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018); Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019).

<sup>82</sup> Aminoff t. Zweden (1985); Nyberg t. Zweden (1988); Eriksson t. Zweden (1988); Salgueiro Da Silva Mouta t. Portugal (1999); Scozzari en Giunta t. Italië (2000); Craig t. het Verenigd Koninkrijk (2000); G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Headley e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2005); Lück t. Duitsland (2008); Kuppinger (II) t. Duitsland (2013); Gueye t. Italië (2016); Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018); Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019).

‘de identiteit van de minderjarige’ in een aantal zaken alleen vermeld in het rapport van een in de nationale procedure betrokken deskundige (7 zaken)<sup>83</sup> en wordt hierop in andere zaken alleen door de nationale rechter gewezen (4 zaken),<sup>84</sup> soms naar aanleiding van het nationale recht.<sup>85</sup> Omdat de identiteit van de minderjarige verder niet met zoveel woorden naar voren komt in (de behandeling van) de klacht voor het Hof, is open in hoeverre deze zaken bijdragen aan inzicht in de bescherming van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel 8 EVRM. De zaken laten immers alleen zien dat de identiteit van de minderjarige in de nationale procedure ter sprake is gekomen. Toch hoeft dat niet automatisch te betekenen dat de zaken irrelevant zijn voor het terrein van identiteit, minderjarigen en artikel 8 EVRM.

In *Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018)* is op nationaal niveau aandacht besteed aan ‘de identiteit van de minderjarigen’ in het kader van de vraag of adoptie van de twee minderjarigen door de pleegouders en het behouden van contact met de biologische ouders in het belang van de minderjarigen is. In hoger beroep oordeelt de nationale rechter dat geen sprake is geweest van een onjuiste beslissing van de lagere rechter, ondanks dat bij het beoordelen van het belang van de minderjarigen niet apart aandacht is besteed aan de culturele achtergrond, *de identiteit van de kinderen* en ‘*sibling identity*’.<sup>86</sup> Hierover blijkt in de procedure voor het Hof niet (zichtbaar) te zijn geklaagd, en ‘de identiteit van de minderjarige’ komt in de zaak verder niet meer naar voren. Toch is wel van belang dat het Hof aangeeft dat het tevreden is over het feit dat de nationale autoriteiten rekening hebben gehouden met de individuele kenmerken van de minderjarigen, met de vraag welk effect de beslissingen zouden hebben op de culturele achtergrond en met de relatie tussen de minderjarigen en hun familieleden.<sup>87</sup> Daarmee gaat het Hof kennelijk impliciet in op de identiteit van de minderjarigen en lijkt het Hof daaraan waarde te hechten, ondanks dat het Hof de term identiteit niet gebruikt en dus ook de koppeling met het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM niet maakt. Het gevolg is dat niet is helder wat uit deze zaak over het beschermen van identiteit kan worden afgeleid. Wat nu als de nationale autoriteiten in deze zaak geen rekening hadden

<sup>83</sup> Aminoff t. Zweden (1985); Nyberg t. Zweden (1988); Eriksson t. Zweden (1988); Salgueiro Da Silva Mouta t. Portugal (1999); Scozzari en Giunta t. Italië (2000); Craig t. het Verenigd Koninkrijk (2000); Headley e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2005).

<sup>84</sup> G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001); Lück t. Duitsland (2008), overweging 8; Kuppinger (II) t. Duitsland (2013), overweging 9; Gueye t. Italië (2016), overweging 10; Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018); Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019).

<sup>85</sup> Gueye t. Italië (2016), overweging 10 (recht om de ouders te kennen maakt deel uit van het recht op persoonlijke identiteit overeenkomstig artikel 30 van de Italiaanse Grondwet). In G.M.B. en K.M. t. Zwitserland (2001) wordt gewezen op het recht van de minderjarige op identiteit en individualiteit, maar waarop dat recht gebaseerd is blijkt niet uit de zaak.

<sup>86</sup> Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018), overweging 108.

<sup>87</sup> Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018), overweging 158.



gehouden met de individuele persoonskenmerken van minderjarigen, met inbegrip van de culturele achtergrond en dus geen rekening gehouden van met belangrijke aspecten van de identiteit? De zaak biedt steun voor het standpunt dat staten (de wetgever, rechters enz.) op grond van artikel 8 EVRM bij het nemen van beslissingen oog moeten hebben voor de belangen van minderjarigen die relateren aan hun individuele kenmerken, waaronder de culturele achtergrond, en zodoende voor het beschermen van aspecten van hun identiteit. Meer dan een voorzichtig aanknopingspunt geeft de zaak niet. Daarvoor bieden ook andere zaken zoals *Mohamed Hasan t. Noorwegen (2018)* waarin de identiteit van de minderjarige alleen expliciet op nationaal niveau aan bod komt, te weinig houvast. Die zaken kunnen wel als voorbeeld dienen van kwesties waarin het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen potentieel van belang is.

## (2) 'De identiteit van de minderjarige' in de procedure voor het Hof

In een aantal zaken wordt 'de identiteit van de minderjarige' genoemd bij de behandeling van de klacht in de procedure voor het Hof (14 zaken). Toch leidt dat niet direct tot voor het onderzoek relevante zaken. De vermelding van 'de identiteit van de minderjarige' blijkt namelijk geen noemenswaardige rol te spelen in zaken waarin de identiteit van de minderjarige enkel en alleen aan de orde komt bij het aanhalen van relevant nationaal recht (1 zaak),<sup>88</sup> het advies van een derde tussenkomende partij (1 zaak),<sup>89</sup> en de reactie van de staat op de klacht (2 zaken).<sup>90</sup> De andere zaken blijken wel potentieel relevant. In deze zaken zijn het juist de klagers – de (biologische) ouders van de minderjarige –, die in de klacht gebaseerd op artikel 8 EVRM of in de onderbouwing daarvan, op de identiteit van de minderjarige wijzen en daarmee mogelijk een impliciet beroep doen op het recht op identiteit van de minderjarige (10 zaken).<sup>91</sup> Bepleit wordt bijvoorbeeld dat de adoptie van de minderjarige niet in het belang is van diens identiteit,<sup>92</sup> de afwijzing van voornaamswijziging de identiteit van de minderjarige raakt<sup>93</sup> of dat het contact met de minderjarige mede in het belang is voor de identiteit van de minderjarige.<sup>94</sup> Omdat het Hof in zijn oordeel vervolgens niet nadrukkelijk ingaat op de identiteit van de minderjarigen, maken deze zaken het lastig te beoordelen welk inzicht kan worden ontleend over de verdragsrechtelijke bescherming van de identiteit van minderjarigen. Een voorbeeld is *Anayo t. Duitsland (2010)*, waarin de biologische vader meent dat

<sup>88</sup> Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013), overweging 17.

<sup>89</sup> S.H. e.a. t. Oostenrijk (2011), overweging 70 en 77.

<sup>90</sup> Cusan en Fazzo t. Italië (2014), overweging 5; E.B. t. Frankrijk (2008), overweging 11 en 38.

<sup>91</sup> O. en O.L. t. het Verenigd Koninkrijk (1987); E.D. t. Ierland (1995); Johansen t. Noorwegen (1997); X., Y. en Z. t. het Verenigd Koninkrijk (1997); Kuijper t. Nederland (2005); Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008); Aune t. Noorwegen (2010); Anayo t. Duitsland (2010); Schneider t. Duitsland (2011); Kacper Nowakowski t. Polen (2017).

<sup>92</sup> E.D. t. Ierland (1995); Kuijper t. Nederland (2005).

<sup>93</sup> Baylac-Ferrer en Suarez t. Frankrijk (2008).

<sup>94</sup> Johansen t. Noorwegen (1997); Aune t. Noorwegen (2010); Anayo t. Duitsland (2010); Schneider t. Duitsland (2011).

contact met zijn kinderen in hun belang is vanwege hun identiteit en Afrikaans-Duitse achtergrond.<sup>95</sup> Het Hof geeft aan dat de nationale rechters nagelaten hebben om zich uit te laten over de vraag of het contact tussen de minderjarigen en de biologische vader in deze zaak in het belang van de minderjarigen zou zijn, waardoor geen sprake is geweest van een eerlijke belangenafweging en daarom sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.<sup>96</sup> In het oordeel blijft de identiteit van de minderjarigen buiten beschouwing; en daardoor blijft onduidelijk of de staat in het bijzonder rekening moet houden met de identiteit van de minderjarigen, zoals door de biologische vader bepleit. Verrassend genoeg laat het Hof in deze zaak, en ook in een enkele andere zaken, wel zien dat het belang hecht aan identiteit, maar niet aan de identiteit van de minderjarige maar aan de identiteit van *de ouder*.<sup>97</sup> Het vestigen of verbreken van de afstammingsband met de minderjarige of het contact met en informatie over de minderjarige wordt door het Hof (kennelijk) ambtshalve belangrijk bevonden voor de identiteit van de ouder (zie hoofdstuk 10). Nu in deze zaken juist expliciet is geweest op de identiteit van de minderjarige, komt de vraag op of dit niet ook vice versa geldt: raakt het vestigen of verbreken van een afstammingsband of het hebben van contact met een ouder ook de identiteit van minderjarigen? Een bevestigend antwoord volgt uit de rechtspraak waarin het Hof wel ingaat op de identiteit van de minderjarige (zie de vorige subparagraaf). Hierover kan dan ook, al dan niet door een direct beroep op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, bij het Hof worden geklaagd. Of een expliciet beroep in de zaken waarin door (een van de) ouders wordt gewezen op de identiteit van de minderjarige verschil had gemaakt voor de behandeling van die zaken, valt op basis van de geanalyseerde rechtspraak echter niet te zeggen. De zaken laten in ieder geval zien dat een impliciet beroep op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM door te verwijzen naar de identiteit van de minderjarige onvoldoende is om daarover een reactie van het Hof te ontlokken.

### 11.3.5 Uitkomst

De analyse van rechtspraak waarin 'de identiteit van de minderjarige' aan de orde komt (en waarin artikel 8 EVRM achterwege blijft) laat zien dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in zaken over minderjarigen nog maar weinig handen en voeten heeft gekregen. Dat terwijl de eerste belangrijke overwegingen van het Hof over identiteit die tot vaste rechtspraak zijn ontwikkeld, afkomstig zijn uit *Mikulić t. Kroatië (2002)*, waarin het om de identiteit van de minderjarige gaat. De zaken waarin het Hof zich uitlaat over identiteit, laten zien dat artikel 8 EVRM evenzeer betrekking heeft op de fysieke, sociale en persoonlijke identiteit van minderjarigen. Daarvan in nationale jurisdicties

<sup>95</sup> Anayo t. Duitsland (2010), overweging 47.

<sup>96</sup> Anayo t. Duitsland (2010), overweging 71 en 73.

<sup>97</sup> Anayo t. Duitsland (2010), overweging 62; Schneider t. Duitsland (2011), overweging 82 en 90; Krisztián Barnabás Tóth t. Hongarije (2013), overweging 28; Gueye t. Italië (2016), overweging 30.

onvoldoende rekenschap geven kan leiden tot een schending van het recht op privéleven van de minderjarige, en dus meer in het bijzonder van het recht op identiteit. Zo heeft het Hof in enkele zaken verstrekkende gevolgen verbonden aan het onvoldoende beschermen van de identiteit van minderjarigen. Het terrein waarop identiteit ex artikel 8 EVRM duidelijk betekenis heeft is beperkt tot afstammingsrechtelijke kwesties, maar de analyse van rechtspraak laat zonder meer zien dat het recht op identiteit voor minderjarigen ook een rol zou kunnen spelen bij andere onderwerpen, bijvoorbeeld naamswijzigingen en omgangszaken. Waarom identiteit in het kader van artikel 8 EVRM geen rol speelt in die zaken en evenmin in andere zaken over minderjarigen die nu buiten het onderzoek zijn gebleven maar desalniettemin over identiteit gaan, blijft de vraag. Het Hof lijkt inconsistent te zijn in wanneer het wel of niet naar het recht op identiteit kijkt, en daar ambtshalve op ingaat. Daar komt bij dat het Hof soms *wel* ingaat op de identiteit van de ouder, maar niet op de identiteit van de minderjarige, terwijl het goed denkbaar is dat wanneer de identiteit van de ouder en diens identiteitsrecht aan de orde is, dit ook opgaat voor die van de minderjarige. Dit roept de vraag op hoe het recht op identiteit van de ouder en het recht op identiteit van de minderjarige samenhangen. Zou het Hof niet consequent moeten kijken naar de identiteit van de ouder én die van de minderjarige, en ongeacht of de klacht over de verdragsschending betrekking heeft op een recht van de ouder of de minderjarige? Ook in zaken waarin het alleen gaat om een klacht over een verdragsschending van het recht van de ouder of klagers de minderjarige procedureel niet kunnen vertegenwoordigen, moet het Hof immers aandacht schenken aan de vraag of voldoende rekening gehouden is met de rechten en belangen van de minderjarige. Of de rechtspraak waarin het kinderrecht ex artikel 8 IVRK wordt genoemd tot een aangepaste uitkomst leidt, zal uit de volgende paragraaf (§ 11.4) blijken. Wat over de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen en de samenhang met artikel 8 IVRK in de literatuur aan bod komt, volgt daarna (§ 11.5).

## 11.4 Rechtspraak met een verwijzing naar artikel 8 IVRK

Uit vaste jurisprudentie van het Hof volgt dat bepalingen uit andere internationale rechtsbronnen relevant kunnen zijn voor de interpretatie van de verdragsrechten van het EVRM en de (positieve) verplichtingen die hieruit voortvloeien.<sup>98</sup> De EVRM-bepalingen dienen daarmee zoveel mogelijk in harmonie te worden uitgelegd, in het bijzonder met bepalingen die betrekking hebben op de bescherming van mensenrechten.<sup>99</sup> Dat betekent

<sup>98</sup> In *Golder t. het Verenigd Koninkrijk* (1975), overweging 29, bepaalde het Hof dat bij het interpreteren van de EVRM-verdragsbepalingen de regels uit het Weens Verdragenverdrag gelden (de artikelen 31-33) en dat daarom acht moet worden geslagen op alle regelingen van de Raad van Europa die in het specifieke geval relevant zijn. In *Loizidou t. Turkije* (1996), overweging 43, overweegt het Hof dat rekening moet worden gehouden met 'any relevant rules of international law'.

<sup>99</sup> *Al-Adsani t. het Verenigd Koninkrijk* (2001), overweging 55 en *Neulinger en Shuruk t. Zwitserland* (2010), overweging 131.

dat staten bij het nemen van beslissingen niet alleen rekening moeten houden met het EVRM, maar ook met andere voor de kwestie relevante bepalingen uit het internationale recht.<sup>100</sup> Daaronder worden ook de bepalingen uit het Kinderrechtenverdrag begrepen.<sup>101</sup> Zo wordt het IVRK door het Hof van belang geacht voor de (positieve) verplichtingen die uit het EVRM voortvloeien,<sup>102</sup> voor het versterken van deze verplichtingen<sup>103</sup> en voor het beoordelen van de vraag of de staat een eerlijke belangenafweging heeft gemaakt.<sup>104</sup> Het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK (zie deel I) in EHRM-procedures (mede) over de identiteit van minderjarigen is relevant voor de interpretatie en toepassing van artikel 8 EVRM, en in het bijzonder voor het hieruit voortvloeiende recht op identiteit. De omstandigheid dat artikel 8 IVRK bovendien in de jurisprudentie van het Hof voor blijkt te komen, maakt het relevant te onderzoeken welke rol artikel 8 IVRK in de EHRM-rechtspraak bij artikel 8 EVRM speelt en hoe dit kinderrecht zich verhoudt tot het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Dat onderzoek komt in deze paragraaf aan de orde. Hierna wordt, net zoals in de vorige paragraaf, eerst toegelicht op welke rechtspraak de bevindingen zijn gebaseerd (§ 11.4.1). Daarna wordt het terrein verkend waarop artikel 8 IVRK in de EHRM-rechtspraak aan de orde komt (§ 11.4.2). Vervolgens wordt meer in detail ingegaan op de zaken waarin het Hof zichtbaar ingaat op de identiteit van minderjarigen (§ 11.4.3), waarna de rechtspraak wordt behandeld waarin het Hof zich niet – althans niet nadrukkelijk – uitlaat over de identiteit van minderjarigen (§ 11.4.4).

### 11.4.1 Relevante rechtspraak

De EHRM-rechtspraak bij artikel 8 EVRM laat zien dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK een rol speelt. De in de vorige paragraaf verzamelde rechtspraak waarin ‘de identiteit van de minderjarige’ aan de orde komt (zie § 11.3.1), bevat namelijk 11 zaken waarin het kinderrecht ex artikel 8 IVRK is genoemd.<sup>105</sup> Daaronder valt één zaak waarin artikel 8 IVRK alleen in een *opinion* naar voren komt.<sup>106</sup> Daarnaast is kennis genomen van de *Advisory Opinion (2019)* van de Grote Kamer bij het Hof naar aanleiding van de zaak *Menesson t. Frankrijk (2014)* waarin artikel 8 IVRK eveneens aan bod komt.<sup>107</sup> De zoektocht naar

<sup>100</sup> Popov t. Frankrijk (2012), overweging 139.

<sup>101</sup> In *Maire t. Portugal (2003)*, overweging 72, houdt het Hof voor het eerst rekening met het IVRK bij het interpreteren van de positieve verplichtingen die in het specifieke geval uit artikel 8 EVRM volgen.

<sup>102</sup> Pini e.a. t. Roemenië (2004); Siliadin t. Frankrijk (2005); Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); Wagner en J.K.W.L. t. Luxemburg (2007); Emonet e.a. t. Zwitserland (2007); Carlson t. Zwitserland (2008); Demir en Baykara t. Turkije (2008); Neulinger en Shuruk t. Zwitserland (2009); Raban t. Roemenië (2010); Van den Berg en Sarri t. Nederland (2010); Harroudj t. Frankrijk (2010); M.R. en L.R. t. Estland (2012); C.A.S. en C.S. t. Roemenië (2012); M.A. t. Oostenrijk (2015); Severe t. Oostenrijk (2017); Oller Kaminska t. Polen (2018).

<sup>103</sup> A.B.C. t. Letland (2016).

<sup>104</sup> Popov t. Frankrijk (2012) en Bistieva e.a. t. Polen (2018).

<sup>105</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006); Berisha t. Zwitserland (2013); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Mandet t. Frankrijk (2016); Spinelli t. Rusland (2017); Kilic t. Oostenrijk (2017); S.S. t. Slovenië (2018); Jansen t. Noorwegen (2018); Antkowiak t. Polen (2018).

<sup>106</sup> In *S.S. t. Slovenië (2018)* komt artikel 8 IVRK alleen aan de orde in een *concurring opinion*.

<sup>107</sup> *Advisory Opinion (10 april 2019)*, nr. P16-2018-001. Het is opvallend dat deze *opinion* niet als treffer naar voren komt in de zoekopdrachten uit dit hoofdstuk.

meer rechtspraak met een vermelding van artikel 8 IVRK aan de hand van meerdere zoekopdrachten (zie Tabel 19) en waarbij steeds het filter '8 EVRM' is toegepast, hebben één nieuwe zaak opgeleverd.<sup>108</sup> Zodoende zijn er in de rechtspraak bij artikel 8 EVRM in totaal 13 zaken gevonden met een verwijzing naar artikel 8 IVRK, waaronder één *opinion* en één *Advisory Opinion*.

Tabel 19. Zoekopdrachten m.b.t. artikel 8 IVRK

Zoekopdrachten met filter '8 EVRM'	Aantal treffers & aantal relevant
<i>to preserve his or her identity</i>	7 treffers, geen relevante zaken
<i>préservar son identité</i>	5 treffers, geen relevante zaken
<i>convention on the rights of the child</i> nabij 8	31 treffers, + 1 relevante zaak <sup>109</sup>
<i>convention internationale relative aux droits de l'enfant</i> nabij 8	8 treffers, geen relevante zaken

11.4

De vraag kan worden gesteld waarom artikel 8 IVRK alleen in deze zaken van het Hof wordt vermeld. Heeft artikel 8 IVRK geen rol gespeeld in andere zaken van het Hof over soortgelijke kwesties en klachten als in de zaken waarin artikel 8 IVRK wel voorkomt? Of was dit wel het geval, maar is deze informatie niet opgenomen?

### 11.4.2 Verkenning

De verzamelde rechtspraak waarin het recht van minderjarigen op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK wordt genoemd (11 zaken,<sup>110</sup> een *opinion*<sup>111</sup> en een *Advisory Opinion*<sup>112</sup>) dateren uit de periode 2005–2019 (zie Figuur 14).

Waarom wordt artikel 8 IVRK in deze zaken vermeld en in hoeverre is deze verwijzing relevant voor het beschermen van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel

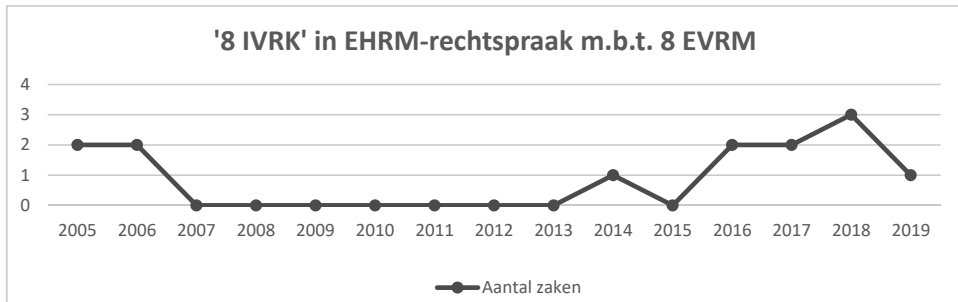
<sup>108</sup> D. t. Polen (2006). In *Burghartz t. Zwitserland (1994)* volgt ook een verwijzing naar artikel 8 IVRK, maar deze verdragsbepaling wordt louter door het Hof als voorbeeld gegeven van een verdragsbepaling die mede betrekking heeft op de naam. De zaak gaat over de achternaam van klagers en niet om die van een minderjarige. In een *opinion* bij de zaak *Ramadan t. Malta (2016)* (*separate opinion* van rechter Pinto De Albuquerque) worden de bepalingen 7 en 8 IVRK als voorbeeld genoemd van bepalingen waaruit blijkt dat het recht op burgerschap (*right to citizenship*) als fundamenteel recht is opgenomen. De zaak gaat niet over een minderjarige.

<sup>109</sup> Er zijn 3 zaken waarin artikel 8 IVRK naar voren komt en die niet reeds in eerdere zoekopdrachten boven waren gekomen. In 2 van deze zaken (*Burghartz t. Zwitserland (1994)* en *Ramadan t. Malta (2016)*) gaat het niet om een minderjarige, waardoor alleen 1 zaak aan het resultaat kon worden toegevoegd: D. t. Polen (2006). In 2 andere zaken was het onduidelijk of naast artikel 8 EVRM ook een beroep is gedaan op artikel 8 IVRK. Aangezien artikel 8 IVRK noch de identiteit van het kind nadrukkelijk naar voren komt, worden deze twee zaken als irrelevant bestempeld. Het gaat om *Nunez t. Noorwegen (2011)* en *Paposhvili t. België (2016)*.

<sup>110</sup> *Zakharova t. Frankrijk (2005)*; *Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005)*; *Gettiffe en Grant t. Frankrijk (2006)*; *D. t. Polen (2006)*; *Berisha t. Zwitserland (2013)*; *T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016)*; *Mandet t. Frankrijk (2016)*; *Kilic t. Oostenrijk (2017)*; *Spinelli t. Rusland (2017)*; *Antkowiak t. Polen (2018)*; *Jansen t. Noorwegen (2018)*.

<sup>111</sup> *Concurring opinion* van ad hoc rechter Zalar en rechter Motoc bij *S.S. t. Slovenië (2018)*. Artikel 8 IVRK is hier genoemd in het kader van het kennen van de 'roots', in een zaak over het beëindigen van het ouderlijk gezag.

<sup>112</sup> *Advisory Opinion (10 april 2019)*, nr. P16-2018-001.



Figuur 14. Artikel 8 IVRK in de EHRM-rechtspraak

8 EVRM? De zaken maken niet met zoveel woorden inzichtelijk waarom het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK een rol speelt in de betreffende zaak. Er wordt telkens volstaan met een beroep op of verwijzing naar dit kinderrecht, zonder expliciete inhoudelijke motivering. Wel valt vaak uit de context af te leiden waarom artikel 8 IVRK is ingeroepen. Artikel 8 IVRK wordt meestal vermeld ter ondersteuning van het argument dat bepaalde banden van de minderjarige moeten worden beschermd, zoals de band met een bepaald land, een bepaalde cultuur, een bepaalde religie, een minderheidsgroep of met (bepaalde) familieleden. Het gaat opnieuw, op één uitzondering na, over familierechtelijke zaken.<sup>113</sup> Hoewel over zeer verschillende kwesties wordt geklaagd, komt artikel 8 IVRK veelal aan de orde in verband met de vraag waar de betreffende minderjarige mag wonen,<sup>114</sup> bijvoorbeeld na kinderontvoering<sup>115</sup> en adoptie.<sup>116</sup> Ook komt het kinderrecht voor in zaken waarin het gaat om het verkrijgen van (meer) contact met de minderjarige.<sup>117</sup> In één zaak gaat het om de afstammingsband en de achternaam van de minderjarige.<sup>118</sup> Op twee uitzonderingen na gaat het in de zaken steeds om het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM, en niet om het privéleven.<sup>119</sup> Dat is interessant, aangezien het recht op identiteit voortvloeit uit het privéleven ex artikel 8 EVRM, maar het beschermen van de identiteit van minderjarigen via artikel 8 IVRK dus voornamelijk in de sfeer van het familieleven ex artikel 8 EVRM aan bod komt.

<sup>113</sup> Alleen één zaak kan als vreemdelingenrechtelijke zaak worden gekwalificeerd, daar het gaat om de beslissing tot uitzetting van de minderjarigen in kwestie: *Berisha t. Zwitserland* (2013).

<sup>114</sup> *Eskinazi en Chelouche t. Turkije* (2005); *Zakharova t. Frankrijk* (2005); *Gettliffe en Grant t. Frankrijk* (2006); *Berisha t. Zwitserland* (2013); *Kilic t. Oostenrijk* (2017); *Spinelli t. Rusland* (2017); *Antkowiak t. Polen* (2018).

<sup>115</sup> *Eskinazi en Chelouche t. Turkije* (2005).

<sup>116</sup> *Antkowiak t. Polen* (2018).

<sup>117</sup> *D. t. Polen* (2006); *T.S. en J.J. t. Noorwegen* (2016); *Jansen t. Noorwegen* (2018); *S.S. t. Slovenië* (2018).

<sup>118</sup> *Mandet t. Frankrijk* (2016).

<sup>119</sup> In *Mandet t. Frankrijk* (2016) gaat het om het privé- en het familieleven ex artikel 8 EVRM en in de *Advisory Opinion* (10 april 2019), nr. P16-2018-001 gaat het alleen om het privéleven ex artikel 8 EVRM.

Artikel 8 IVRK komt op verschillende wijzen en in verschillende delen van de beslissing naar voren, namelijk in (1) het onderdeel ‘feiten’, waarin de omstandigheden van het geval worden geschetst alsook de voor de zaak relevante bepalingen uit het nationale en internationale recht,<sup>120</sup> in (2) de weergave van de klacht voor het Hof en (3) bij de bespreking van de klacht, waarin de partijen op de klacht ingaan en het Hof de klacht vervolgens beoordeelt. In het merendeel van de zaken wordt duidelijk dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK een rol heeft gespeeld in de nationale procedure.<sup>121</sup> De zaken wekken de indruk<sup>122</sup> of laten nadrukkelijk zien<sup>123</sup> dat klagers in de procedure voor het Hof of in de nationale procedure een beroep hebben gedaan op het kinderrecht, of dat de nationale autoriteiten artikel 8 IVRK in de beoordeling van de kwestie op nationaal niveau hebben meegenomen.<sup>124</sup> Ook komt het voor dat in de procedure voor het Hof nadrukkelijk een beroep is gedaan op artikel 8 IVRK,<sup>125</sup> of dat de klacht anderszins expliciet betrekking heeft op de identiteit van de minderjarige.<sup>126</sup> In het laatste geval is onduidelijk of de klacht (mede) gebaseerd is op artikel 8 IVRK, omdat hiernaar niet wordt verwezen. Hoe het ook zij, de zaken laten zien dat artikel 8 IVRK niet ambtshalve door het Hof wordt betrokken bij de beoordeling van de klacht, maar dat het recht van de minderjarige op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK telkens op nationaal niveau een rol heeft gespeeld of dat door klagers naar dit kinderrecht werd verwezen in de procedure voor het Hof.

Wat daarnaast opvalt, is dat in de meeste zaken met een verwijzing naar artikel 8 IVRK, het kinderrecht door het Hof wordt genoemd in het onderdeel ‘relevant internationaal recht’ (7 zaken).<sup>127</sup> In de zaken waarin dit niet het geval is (4 zaken), ontbreekt dit onderdeel in de beslissing. In geen van de zaken waarin artikel 8 IVRK als relevante bepaling wordt aangehaald, is gebleken dat het Hof nadrukkelijk overwegingen wijdt die ontleend zijn aan of gebaseerd zijn op dit kinderrecht. Wanneer en waarom het Hof artikel 8 IVRK als relevant kwalificeert en wat hieruit volgt, maken de zaken niet inzichtelijk. Vermoedelijk

<sup>120</sup> Het relevante internationaal recht wordt niet altijd betrokken, en de scheiding tussen relevant nationaal en internationaal recht wordt ook niet altijd strikt gehanteerd. Soms komt alleen het onderdeel met relevante nationale bepalingen naar voren. Soms worden de relevante internationale bepalingen vermeld binnen de weergave van de relevante praktijk en bepalingen uit het nationale recht. In welke gevallen het Hof relevant internationaal recht vermeld, is niet bekend.

<sup>121</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006); Berisha t. Zwitserland (2013); Spinelli t. Rusland (2017); Antkowiak t. Polen (2018); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Jansen t. Noorwegen (2018).

<sup>122</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Spinelli t. Rusland (2017); Jansen t. Noorwegen (2018).

<sup>123</sup> Berisha t. Zwitserland (2013); Mandet t. Frankrijk (2016); Kilic t. Oostenrijk (2017).

<sup>124</sup> Antkowiak t. Polen (2018).

<sup>125</sup> D. t. Polen (2006); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006); Zakharova t. Frankrijk (2005) en Berisha t. Zwitserland (2013).

<sup>126</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Kilic t. Oostenrijk (2017).

<sup>127</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); Mandet t. Frankrijk (2016); T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); Spinelli t. Rusland (2017); Kilic t. Oostenrijk (2017); Jansen t. Noorwegen (2018).

heeft de omstandigheid dat dit kinderrecht in de nationale procedure van belang werd bevonden hier gewicht in schaal gelegd. Het valt op basis van de rechtspraak niet met zekerheid te zeggen of het Hof het kinderrecht ex artikel 8 IVRK als relevant ziet, omdat het bijvoorbeeld op nationaal niveau een rol heeft gespeeld, omdat hierop in de procedure voor het Hof door klagers naar is gewezen, of omdat het Hof dit kinderrecht om een andere reden – bijvoorbeeld op basis van de feiten en omstandigheden van de zaak – relevant acht.<sup>128</sup> Dit is alleen anders in de *Advisory Opinion (2019)*, waarin duidelijk wordt dat de Grote Kamer van het Hof (onder meer) artikel 8 IVRK zelf relevant acht voor de zaak.<sup>129</sup>

Alleen in enkele zaken die een verwijzing naar artikel 8 IVRK bevatten laat het Hof zich expliciet uit over de identiteit van de minderjarige (5 zaken) (§ 11.4.3). In de meeste zaken gaat het Hof daar niet zichtbaar op in (§ 11.4.4). De zaken worden in de volgende subparagrafen nader besproken.

### 11.4.3 Rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over identiteit

In enkele zaken waarin artikel 8 IVRK wordt genoemd en waarin het Hof zich uitlaat over de identiteit van de minderjarige (5 zaken), gaat het om de familiale achtergrond van de minderjarige, waaronder de culturele, religieuze en linguïstische achtergrond.<sup>130</sup> Eén zaak betreft de biologische en juridische afstammingsband van de minderjarige en zijn achternaam.<sup>131</sup> Daarnaast komt artikel 8 IVRK voor in een eerder genoemde *Advisory Opinion (2019)* bij een zaak over het erkennen of vestigen van juridische afstammingsbanden tussen een minderjarige en de wensmoeder die niet genetisch aan de minderjarige verwant is.<sup>132</sup> Wat overweegt het Hof in deze zaken over de identiteit van de minderjarige en wat zegt dit over de bescherming van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel 8 EVRM en de verhouding met het kinderrecht ex artikel 8 IVRK?

Het beschermen van de identiteit van de minderjarige staat centraal in een paar zaken over minderjarigen die in een pleeggezin met een andere achtergrond verblijven. In de bij de afronding van het onderzoek aanhangige zaak *Kilic t. Oostenrijk (2017)* gaat het over het beschermen van de Turkse en islamitische achtergrond van twee minderjarigen die in een Oostenrijks en christelijk pleeggezin zijn geplaatst. De ouders stellen in de nationale

<sup>128</sup> Ook wat betreft de verwijzingen naar ander relevant recht is onduidelijk wanneer het Hof een internationale bepaling als relevant kwalificeert en of de (inter-)nationale bepalingen relevant zijn omdat deze bepalingen in de visie van het Hof relevant worden geacht.

<sup>129</sup> Dit maakt het Hof kenbaar met de aanduidingen '*The Court refers in particular to*'; '*The Court has also taken into account*' en '*It has likewise considered*'. *Advisory Opinion* (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 19-21.

<sup>130</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016); *Kilic t. Oostenrijk* (2017); Jansen t. Noorwegen (2018).

<sup>131</sup> *Mandet t. Frankrijk* (2016).

<sup>132</sup> *Advisory Opinion* (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 19.



procedure dat door de plaatsing van de minderjarigen in dit pleeggezin de identiteit van de minderjarigen wordt ontnomen. De pleegouders zouden de achtergrond en religie van de minderjarigen niet respecteren en er zou sprake zijn van een gedwongen 'Christianisation', 'deracination' en 'deprivation of their identity'. De ouders doen een beroep op artikel 8 IVRK.<sup>133</sup> Ook voor het Hof klagen de ouders, primair op grond van artikel 8 EVRM, dat de kinderen in een christelijk pleeggezin zijn geplaatst en opgroeien zonder kennis van de Turkse taal en cultuur en zonder enig contact met de Islam. De nationale autoriteiten zouden de culturele, linguïstische en religieuze banden van de minderjarigen geheel hebben genegeerd, waardoor de kinderen hun identiteit is ontnomen.<sup>134</sup> De vragen die het Hof aan de partijen stelt suggereren dat staten op grond van artikel 8 EVRM (en art. 9 EVRM) positieve verplichtingen hebben met betrekking tot het plaatsen van minderjarigen in pleeggezinnen die niet corresponderen met de culturele, religieuze en linguïstische identiteit van de minderjarigen.<sup>135</sup> Los van het feit dat het Hof in deze zaak nog niet heeft beslist, is het buitengewoon interessant dat identiteit zo'n duidelijke rol speelt in deze zaak. Het is te hopen dat de uitspraak van het Hof bijdraagt aan de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen en de eventuele invloed daarop van artikel 8 IVRK.

*T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016)* gaat over het beschermen van de identiteit van een minderjarige na plaatsing in een pleeggezin. De jongen, die op vierjarige leeftijd vanuit Polen naar Noorwegen is geëmigreerd, was na het overlijden van zijn moeder in een Noors pleeggezin geplaatst dat geen Poolse spraak en dat niet katholiek was. Zijn grootmoeder uit Polen wenste meer contact met haar kleinzoon, dat ook zou bijdragen aan het behoud van de Poolse identiteit van haar kleinkind. Maar de pleegouders meenden dat het kind geen interesse had in de Poolse taal en het katholicisme.<sup>136</sup> De lagere rechter erkende de belangrijke rol die zijn grootmoeder bij het behoud van de identiteit van de minderjarige kon spelen; de identiteit van de minderjarige werd aldus meegenomen in de beoordeling. Het recht van de minderjarige op identiteit, taal en cultuur kon naar het oordeel van de rechter echter niet in de weg staan aan hetgeen uiteindelijk in het belang van de minderjarige werd geacht: het contact tussen de grootmoeder en haar kleinkind werd niet uitgebreid.<sup>137</sup> In de procedure voor het Hof wordt vervolgens op grond van het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM geklaagd over het beperken van contact tussen de grootmoeder en haar kleinkind en daarmee het falen van de nationale rechters om naar behoren rekening te houden met het belang

<sup>133</sup> Kilic t. Oostenrijk (2017), p. 4. "The deprivation of identity of the two Turkish children, who now were raised without any contact to Islam, was contrary to Article 8 of the UN Convention on the Rights of the Child."

<sup>134</sup> Kilic t. Oostenrijk (2017), p. 5.

<sup>135</sup> Kilic t. Oostenrijk (2017), onder questions to the parties, onder 4.

<sup>136</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016), overweging 7.

<sup>137</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016), overweging 12.

van de minderjarige bij het behoud van zijn Poolse identiteit.<sup>138</sup> Het Hof constateert dat de grootmoeder een belangrijk deel vertegenwoordigt van de linguïstische en culturele banden die de minderjarige met Polen heeft, maar dat dit niet per definitie de verplichting voor de staat meebrengt om het contact tussen hen uit te breiden. Daarbij constateert het Hof dat deze banden ook beschermd kunnen worden door de Poolse vader van de minderjarige die frequent contact met de minderjarige heeft. Verder hecht het Hof waarde aan de omstandigheid dat de minderjarige weinig interesse bleek te hebben in de Poolse taal en cultuur. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat het belang van de minderjarige bij het behouden van zijn Poolse identiteit expliciet bij de besluitvorming op nationaal niveau was betrokken. Het Hof geeft aan te accepteren dat andere belangen van de minderjarige een beslissing kunnen meebrengen waarin van dat belang wordt afgeweken.<sup>139</sup> De zaak wordt niet-ontvankelijk verklaard, waarbij het Hof voorbij gaat aan de verdere klachten over de keuze voor het pleeggezin (dat niet katholiek is en geen Pools spreekt) omdat deze klachten niet op nationaal niveau aan de orde zijn gekomen.<sup>140</sup> Deze zaak laat zien ondanks het Hof niet nadrukkelijk ingaat op het beschermen van identiteit op grond van artikel 8 EVRM, het Hof de identiteit van de minderjarigen in deze zaak wel van belang acht. De overwegingen van het Hof maken aannemelijk dat het Hof anders zou hebben beslist wanneer de nationale rechters geen rekening hadden gehouden met de belangen van de minderjarige ter zake zijn identiteit, de minderjarige duidelijk interesse toonde in zijn achtergrond en/of wanneer er geen vader beschikbaar was om de aan de identiteit gerelateerde banden te beschermen.

De identiteit van de uit huis geplaatste minderjarige speelt ook een grote rol in *Jansen t. Noorwegen* (2018), waarin het Hof beslist dat sprake is van een schending van het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM. In deze zaak wordt door de moeder van de minderjarige geklaagd over het onthouden van contact met haar kind, mede in het licht van het beschermen van de culturele Roma-achtergrond van de minderjarige.<sup>141</sup> Tijdens de procedures op nationaal niveau werd acht geslagen op de culturele achtergrond van de minderjarige en verschillende bepalingen uit onder meer het kinderrechtenverdrag,<sup>142</sup> maar de contactmomenten met de moeder werden voor het door de minderjarige verkrijgen van kennis over haar Roma-cultuur en achtergrond van weinig waarde

<sup>138</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016), overweging 22.

<sup>139</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016), overweging 30.

<sup>140</sup> T.S. en J.J. t. Noorwegen (2016), overweging 33 en 34.

<sup>141</sup> *Jansen t. Noorwegen* (2018), overweging 80. "As to A's cultural background, it was clear that a girl of her age could not take responsibility for learning about her culture from books or pictures."

<sup>142</sup> Naar de opsomming van relevante artikelen uit het IVRK wordt verwezen bij zowel de behandeling van het verzoek tot uithuisplaatsing als bij het verzoek van moeder tot meer contact met haar kind in eerste aanleg. Het is onduidelijk of artikel 8 IVRK bij beide kwesties aan de orde is gekomen. Zie overweging 17-18 en 33.

bevonden.<sup>143</sup> Wat betreft de culturele achtergrond van de minderjarige stelt de staat in de procedure bij het Hof dat de pleegouders en kinderbeschermingsinstanties wel oog hadden voor de etnische achtergrond van de minderjarige, maar dat de minderjarige hierin geen interesse toonde.<sup>144</sup> Het Hof overweegt dat het belang van de minderjarige in zaken over minderjarigen overeenkomstig consensus in het internationale recht voorop moeten staan; het belang van de minderjarige is daarin cruciaal.<sup>145</sup> Het Hof komt tot het oordeel dat de nationale rechters het belang van de minderjarige voldoende hebben onderzocht, waarbij onder meer aandacht is besteed aan het belang van de minderjarige om haar Roma-achtergrond en cultuur te kennen. Het Hof geeft wel aan dat bij de beslissing om een minderjarige permanent te scheiden van de biologische moeder, rekening moet worden gehouden met de langetermijneffecten, ook in deze zaak, nu de minderjarige het risico liep om het contact met de moeder geheel te verliezen. Dit gold temeer omdat de minderjarige door de scheiding met haar moeder ook vervreemd zou kunnen raken van haar 'Roma-identiteit'.<sup>146</sup> Aan deze potentieel nadelige langetermijneffecten was onvoldoende gewicht toegekend bij het maken van de belangenafweging.<sup>147</sup> Met deze overwegingen laat het Hof in deze zaak goed zien dat nationale rechters bij het nemen van beslissingen in dergelijke zaken op grond van artikel 8 EVRM acht moeten slaan op (het behoud van) de identiteit van de minderjarigen en oog moet hebben voor de korte- en langetermijneffecten die de mogelijke beslissingen daarop kunnen hebben. Het Hof wijst hierbij niet op het beschermen van de identiteit van de minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM. Dit kan mogelijk worden verklaard door het feit dat het in deze zaak gaat om het recht op respect voor het familieleven van de moeder, en niet om dat van de minderjarige. Ook gaat het niet om het recht op respect voor het privéleven dat als basis wordt gezien voor onder meer het recht op identiteit. Toch lijkt het goed mogelijk om het beschermen van de belangen van de minderjarige die aan de identiteit van de minderjarige relateren, in het licht te plaatsen van het recht op identiteit van de minderjarige ex artikel 8 EVRM, dat mede kan worden ingekleurd met het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK.

Het behoud van identiteit staat ook centraal in *Mandet t. Frankrijk (2016)*, waarin het gaat om het door de minderjarige kunnen behouden van de juridische afstammingsband en de achternaam, alsook om kennis van zijn biologische afstamming. De minderjarige en zijn

<sup>143</sup> Jansen t. Noorwegen (2018), overweging 25 en 57. "Other than the general assumption that it was a good thing for a child to get to know its culture and background, there was little to indicate that contact sessions would be beneficial if they were to take place. Contact would be quite limited and the possibility for the child to get to know her background and Roma culture would thus in any case be significantly reduced."

<sup>144</sup> Jansen t. Noorwegen (2018), overweging 85.

<sup>145</sup> Jansen t. Noorwegen (2018), overweging 91.

<sup>146</sup> Jansen t. Noorwegen (2018), overweging 103.

<sup>147</sup> Jansen t. Noorwegen (2018), overweging 104.

juridische ouders wensten behoud van zijn achternaam en juridische afstammingsband met (in ieder geval) zijn sociale en juridische vader. De nationale rechters daarentegen bevonden het belang van de minderjarige bij het verkrijgen van kennis over de ware afstamming essentieel voor het kunnen begrijpen van zijn geschiedenis en voor de constructie van zijn identiteit: de juridische afstammingsband met de sociale vader werd verbroken en de achternaam van de minderjarige werd gewijzigd in de achternaam van zijn moeder.<sup>148</sup> Hierover wordt op grond van het recht op respect voor het privé- en familieleven ex artikel 8 EVRM bij het Hof geklaagd door de oorspronkelijk juridische ouders en de minderjarige. Een beroep op artikel 8 EVRM ontbrak echter in de nationale procedure, waarin met name een beroep was gedaan op artikel 8 IVRK (en artikel 3 IVRK).<sup>149</sup> Omdat in de nationale procedure een nadrukkelijk beroep is gedaan op artikel 8 IVRK, hebben klagers hiermee naar het oordeel van het Hof in wezen een beroep gedaan op het recht van de minderjarige op respect voor zijn familie- en privéleven ex artikel 8 EVRM. Daarom acht het Hof de klacht van de minderjarige ontvankelijk, in tegenstelling tot die van de moeder en sociale vader.<sup>150</sup> Het Hof oordeelt dat zowel het recht op respect voor het familieleven als het privéleven van de minderjarige aan de orde is.<sup>151</sup> Immers, zo legt het Hof uit, kan het privéleven aspecten van de identiteit omvatten: niet alleen fysieke aspecten maar ook sociale aspecten waaronder de juridische afstamming. Het vestigen of verbreken van het juridische ouderschap raakt bovendien de identiteit van de persoon wiens ouderschap in het geding is.<sup>152</sup> Verder raakt de achternaam het privé- en familieleven vanwege persoonlijke identificatie en de verbondenheid met de familie.<sup>153</sup> Uit deze overwegingen kan worden opgemaakt dat het in deze zaak gaat om de identiteit van de minderjarige, om de identiteit van de juridische tevens sociale vader én om die van de vermeende biologische vader. Bij de inhoudelijke behandeling van de vraag of sprake is van een schending van het recht op privé- en familieleven van de minderjarige, wijst het Hof op de in beginsel beperkte beoordelingsmarge van staten wanneer het om een belangrijk aspect van de identiteit gaat, zoals de afstammingsbanden.<sup>154</sup> Omdat het in deze zaak ook gaat om de rechtspositie van de minderjarige en om botsende fundamentele rechten van twee personen (kennelijk die van de minderjarige en zijn vermeende biologische vader), die het Hof verder niet expliciteert, beslist het Hof dat de staat in deze zaak geen beperkte beoordelingsmarge had.<sup>155</sup> Dat neemt naar het oordeel van het Hof zelf niet weg dat het Hof moet bekijken of een juiste

<sup>148</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 37-38.

<sup>149</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 19, 23 en 26.

<sup>150</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 26-27.

<sup>151</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 44.

<sup>152</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 44.

<sup>153</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 44.

<sup>154</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 52.

<sup>155</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 52.

belangenafweging is gemaakt en of het belang van de minderjarige hierin voorop stond.<sup>156</sup> Daarbij constateert het Hof dat de rechters de belangen van de minderjarige op de voorgrond hebben geplaatst. Met het toekennen van meer gewicht aan het belang van de minderjarige om zijn biologische afstamming te kennen en het juridisch vaderschap daarmee te laten corresponderen dan aan het belang van de minderjarige bij het behoud van de juridische afstammingsband met zijn sociale vader en het behoud van emotionele stabiliteit bij het maken van de belangenafweging, is de staat naar het oordeel van het Hof *niet* buiten zijn beoordelingsmarge getreden.<sup>157</sup> De bescherming van de identiteit van de minderjarige is dus alom aanwezig in deze zaak, waarin geen schending wordt aangenomen van het recht op respect voor het privé- en familieleven en dus evenmin van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM.

In hoeverre leidt deze zaak tot inzichten over het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM? Belangrijk is dat – hetgeen het Hof al eerder liet zien – een beroep op het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK door het Hof wordt begrepen als een impliciet beroep op artikel 8 EVRM ten aanzien van minderjarigen. Wat het beschermen van de identiteit van minderjarigen in het kader van artikel 8 EVRM, al dan niet mede gebaseerd op artikel 8 IVRK, voor de minderjarige concreet betekent, maakt het Hof in deze zaak niet inzichtelijk. Het lijkt aannemelijk dat de belangen van de minderjarige ten aanzien van zijn identiteit door nationale rechters meegenomen en meegewogen moeten worden bij het vaststellen van hetgeen in het belang van de minderjarige is, maar de precieze afweging tussen de belangen in kwestie en het gewicht dat aan die belangen moet worden toegekend, is ter beoordeling aan de nationale rechters.

Identiteit en artikel 8 IVRK komen voorts aan bod in de *Advisory Opinion (2019)* van de Grote Kamer bij het Hof naar aanleiding van *Menesson t. Frankrijk (2019)*. De zaak gaat over het erkennen of vestigen van juridische afstammingsbanden tussen de intentionele ouders en een tweeling geboren na internationaal draagmoederschap, hetgeen de staat had geweigerd. De juridische afstammingsband was in het buitenland wel tot stand gekomen en in de buitenlandse geboorteakte vermeld. Het Hof kwam in deze zaak tot een schending van het privéleven van de minderjarige tweeling, met name vanwege overwegingen gebaseerd op hun identiteit. Belangrijk was daarbij ook dat in deze zaak de intentionele vader tevens de genetische vader is. Daarmee werd duidelijk dat de staat het ontstaan van de juridische afstammingsband tussen de tweeling en hun intentionele en genetische vader niet had mogen weigeren. Maar gold dit eveneens voor de band tussen de minderjarigen en de intentionele moeder die *niet* genetisch aan de tweeling verwant is, of is het de staat toegestaan om te volstaan met de optie

<sup>156</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 53.

<sup>157</sup> Mandet t. Frankrijk (2016), overweging 56-57 en 59.

dat er een afstammingsband met de genetische vader mogelijk is? Naar aanleiding van deze zaak werd een opinie van het Hof gevraagd over de verplichtingen met betrekking tot het vestigen van afstammingsbanden tussen kinderen en intentionele moeders die niet-genetisch aan kinderen verwant zijn. Het Hof benadrukt dat zijn opinie moet worden begrepen in het licht van het feit dat in *Mennesson t. Frankrijk (2019)* sprake is van een intentionele vader die tevens de genetische vader van de minderjarigen is en dat de opinie zich richt op de verplichtingen die uit het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM van de minderjarigen voortvloeien.<sup>158</sup> Verder merkt het Hof op dat met name twee factoren van belang zijn: het belang van minderjarigen, dat voorop staat, en de omvang van de beoordelingsmarge van staten.<sup>159</sup> Voor de beoordeling van beide factoren wordt de identiteit van de minderjarigen, opnieuw en gelijk aan de beslissing bij de zaak, belangrijk bevonden. Het Hof overweegt dat door het niet erkennen of niet de optie te bieden om een juridische betrekking te vestigen tussen de intentionele moeder en minderjarigen negatieve gevolgen heeft voor meerdere aspecten van het privéleven van minderjarigen, waaronder voor de identiteit.<sup>160</sup> Minderjarigen verkeren daardoor 'in a position of legal uncertainty regarding his or her identity within society'. In het bijzonder wijst het Hof daarbij op de onzekerheid voor minderjarigen met betrekking tot nationaliteitsverkrijging, verblijfsrechten, erfrechten en omgangsrechten met de intentionele moeder.<sup>161</sup> Het Hof erkent dat er ook andere belangen van minderjarigen zijn die kunnen pleiten voor het niet vestigen van de juridische afstammingsband in dergelijke kwesties, zoals het recht op afstammingskennis, maar dat de absolute onmogelijkheid om de afstammingsband te kunnen vestigen niet in het belang van de minderjarigen is. Er moet ten minste ruimte bestaan om bij zo'n verzoek rekening te houden met omstandigheden van het specifieke geval.<sup>162</sup> Dit geldt temeer wanneer de intentionele moeder tevens de genetische moeder van de minderjarige is.<sup>163</sup> Bovendien kwam het Hof in *Mennesson t. Frankrijk (2019)* tot het oordeel dat sprake is van een beperkte beoordelingsmarge van staten wanneer de kwestie belangrijke aspecten van identiteit betreft. Het Hof noemde de juridische betrekkingen tussen ouders en minderjarigen daarbij als voorbeeld. In de opinie voegt het Hof daaraan toe dat het in de context van deze zaak om meer gaat dan de identiteit van minderjarigen en dat ook andere essentiële aspecten van het privéleven pleiten voor minder beoordelingsruimte voor staten wanneer het gaat om de omgeving waarin de minderjarigen leven en zich ontwikkelen en om de personen die verantwoordelijk zijn voor de behoeften en het welzijn

<sup>158</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 30-33 en 36.

<sup>159</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 37-38.

<sup>160</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 40.

<sup>161</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 40.

<sup>162</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 41-42.

<sup>163</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 47.

van de kinderen.<sup>164</sup> Het Hof geeft daarbij als voorbeeld het beschermen van minderjarigen tegen het risico op misbruik dat gepaard gaat met draagmoederschapsovereenkomsten, zoals illegale praktijken die in sommige gevallen kunnen neerkomen op mensenhandel.<sup>165</sup>

Geconcludeerd kan worden dat staten op grond van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige ook verplichtingen hebben met betrekking tot het vestigen van juridische afstammingsbanden tussen intentionele moeders en minderjarigen die uit een draagmoeder zijn geboren en van wie de intentionele vader tevens genetisch ouder is, ook wanneer zij niet genetisch aan de minderjarige verwant is.<sup>166</sup> Ook concludeert het Hof dat het in het belang van de minderjarige is om de onzekerheid over zijn identiteit zo snel mogelijk weg te nemen, maar dat staten niet verplicht zijn om dat te bewerkstelligen door het registreren van de buitenlandse geboorteakte.<sup>167</sup> Andere opties zijn denkbaar, zoals adoptie, mits deze het belang van de minderjarige dienen.<sup>168</sup> De wijze waarop staten invulling geven aan voornoemde verplichting valt binnen hun beoordelingsmarge, waarbij het Hof uitlegt dat de identiteit van individuen minder direct aan de orde is bij de vraag naar de wijze waarop de staat de afstammingsband zou moeten vestigen, dan de vraag of de staat deze band moet vestigen.<sup>169</sup> Daarnaast geeft het Hof in de *opinion* aan dat het daarin rekening heeft gehouden met verschillende bepalingen van internationaal recht. Daarbij verwijst het Hof in het bijzonder naar verschillende kinderrechten uit het IVRK, waaronder artikel 8 IVRK.<sup>170</sup> In hoeverre en op welke wijze artikel 8 IVRK de opinie van het Hof precies beïnvloed heeft, is niet duidelijk.

#### 11.4.4 Rechtspraak waarin het Hof zich niet expliciet uitlaat over identiteit

De zaken waarin artikel 8 IVRK voorkomt en waarin het Hof daarop noch op de identiteit van de minderjarige ingaat, laten zien dat het kinderrecht daarin vooral voorkomt vanwege een beroep op dit recht door de ouders van de minderjarige: hetzij in de nationale procedure (zie hieronder nr. 1)<sup>171</sup> hetzij (ook) in procedure voor het Hof (zie hieronder nr. 2).<sup>172</sup> In de bij de afronding van het onderzoek aanhangige zaak *Spinelli t. Rusland (2017)* bijvoorbeeld, gaat het om de beslissing van de nationale autoriteiten om de minderjarige

<sup>164</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 44-45.

<sup>165</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 41 met verwijzing naar *Paradiso en Campanelli t. Italië (2017)*, overweging 202.

<sup>166</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 46.

<sup>167</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 49-50.

<sup>168</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 53 en 55.

<sup>169</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 51.

<sup>170</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001, overweging 19 (verder wordt o.a. verwezen naar artt. 2, 3, 7, 9 en 18 IVRK).

<sup>171</sup> *Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005)*; *Spinelli t. Rusland (2017)*; *Berisha t. Zwitserland (2013)*.

<sup>172</sup> *D t. Polen (2006)*; *Zakharova t. Frankrijk (2005)*; *Gettiffe en Grant t. Frankrijk (2006)*; *Berisha t. Zwitserland (2013)*.

niet terug te sturen naar Italië na een ontvoering van de minderjarige naar Rusland. Tijdens de nationale procedure is door de vader van de minderjarige een beroep gedaan op artikel 8 IVRK, vermoedelijk in het kader van zijn gewenste betrokkenheid aan de opvoeding, ontwikkeling en het onderwijs van zijn kind.<sup>173</sup> Het Hof neemt dit kinderrecht op in de weergave van het relevante internationale recht, maar in hoeverre de identiteit van de minderjarige en het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK door het Hof bij de behandeling van de klacht zullen worden betrokken en waar dit toe leidt, zal afgewacht moeten worden.

**(1) ‘Artikel 8 IVRK’ in de procedure op nationaal niveau**

De zaken waarin artikel 8 IVRK (vermoedelijk) in de nationale procedure heeft meegespeeld en waarin dit kinderrecht wordt bestempeld als ‘relevant internationaal recht’, maar waarin identiteit noch artikel 8 IVRK in de procedure voor het Hof zichtbaar aan bod komen (2 zaken), maken het moeilijk te achterhalen in hoeverre en op welke wijze de identiteit van minderjarige en artikel 8 IVRK daarin een rol hebben gespeeld en wat dit heeft betekend voor de uitspraak van het Hof.<sup>174</sup> Zo wordt artikel 8 IVRK in *Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005)* aangemerkt als relevant internationaal recht, naast andere bepalingen uit het verdrag.<sup>175</sup> Maar het kinderrecht komt verder niet meer voor, en het woord identiteit evenmin. De zaak gaat over de beslissing van de Turkse autoriteiten dat de minderjarige – die door de moeder ongeoorloofd in Turkije wordt gehouden – naar Israël moest terugkeren.<sup>176</sup> Bij het nemen van deze beslissing zou volgens de moeder geen rekening zijn gehouden met het belang van de minderjarige, die in Turkije is geïntegreerd en daar haar banden heeft.<sup>177</sup> De minderjarige spreekt Turks en heeft haar sociale leven in Turkije: zij gaat daar naar school en heeft daar haar hobby’s. Bovendien zou het terugsturen van de minderjarige naar Israël de sterke emotionele band tussen de moeder en de minderjarige verbreken. Hetzelfde zou gelden voor de sociale banden van de minderjarige met Turkije.<sup>178</sup> De beweerdelijke schending van artikel 8 EVRM wordt onderbouwd met argumenten die gerelateerd kunnen worden aan de identiteit

<sup>173</sup> Spinelli t. Rusland (2017), onder A. 2 (a), p. 4.

<sup>174</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005); Antkowiak t. Polen (2018).

<sup>175</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005). Artikel 8 IVRK wordt genoemd naast de kinderrechten uit artikel 3, 9, 10, 11 en 12 IVRK.

<sup>176</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005), onder A. 1.

<sup>177</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005), onder 3 (b)(i).

<sup>178</sup> Eskinazi en Chelouche t. Turkije (2005), onder B. 1. (a). “(...) the first applicant explained that her daughter, who had a perfect command of Turkish, was currently enrolled at a school in Turkey, was doing exceptionally well in dancing and riding classes, and had thus developed a social life in the country, where she had made friends, established a routine and forged memories. (...). The Turkish courts had nevertheless decided that she should return to a country where she had no frame of reference and did not even speak the language. She had never been to school there, although she had apparently been enrolled in a number of nurseries or schools for purely administrative purposes. The child did not have a single friend in Israel and her only close relatives there were her paternal grandparents (...).”



van de minderjarige en het behoud van identiteit. De klacht wordt ongegrond verklaard en de zaak geeft verder geen inzicht in het beschermen van identiteit op grond van artikel 8 EVRM. Het Hof maakt wel expliciet dat de verplichtingen die uit artikel 8 EVRM voortvloeien mede in het licht van het IVRK moeten worden geïnterpreteerd. Dit kan dus ook specifiek voor het kinderrecht ex artikel 8 IVRK gelden, dat in de zaak onder het relevante internationale recht is vermeld. Wat dat vervolgens precies (in deze zaak) betekent of zou kunnen betekenen, blijft de vraag.

Hetzelfde geldt voor *Antkowiak t. Polen (2018)*, waarin artikel 8 IVRK eveneens onder het relevante internationale recht wordt geschaard. Uit de zaak blijkt dat artikel 8 IVRK in de nationale procedure is meegenomen in de beoordeling van de vraag wie voor het kind mocht zorgen: de feitelijke verzorgers en wensadoptieouders van het kind of de biologische ouders? Het kind was als pasgeboren baby door de biologische moeder ter adoptie afgestaan, maar voordat de adoptie werd uitgesproken kreeg de moeder spijt van haar beslissing. Bij het vaststellen van het belang van de – inmiddels vijfjarige – minderjarige hielden de nationale rechters rekening met artikel 8 IVRK en werd van belang geacht dat indien de minderjarige bij de wensadoptieouders zou blijven, hij in de toekomst vragen zou krijgen over zijn identiteit en dat het zijn situatie als negatief en ‘anders’ zou ervaren.<sup>179</sup> De beslissing om de minderjarige toe te wijzen aan de biologische ouders werd door de nationale rechters beschouwd als meest toekomstbestendig en als die waarmee meer emotionele problemen voor de minderjarige zou worden voorkomen.<sup>180</sup> Daarbij werd wel erkend dat deze beslissing zou indruisen tegen de wil van de minderjarige, die bovendien emotionele banden had ontwikkeld met diens feitelijke verzorgers waardoor de plaatsing de minderjarige zou schaden. Bij het Hof wordt door de wensouders alleen geklaagd over de schending van het recht op respect voor hun familieleven, en niet over een schending van de rechten van de minderjarige.<sup>181</sup> Het beschermen van de identiteit van de minderjarige ingevolge artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK komt verder niet aan bod.

## (2) ‘Artikel 8 IVRK’ in de procedure voor het Hof

In drie zaken wordt in de procedure voor het Hof betoogd dat sprake is een schending van artikel 8 IVRK,<sup>182</sup> en in een andere zaak wordt de gestelde schending van artikel 8 IVRK gebruikt ter onderbouwing van het beroep op een schending van artikel 8 EVRM.<sup>183</sup> Wat maken deze zaken inzichtelijk?

<sup>179</sup> *Antkowiak t. Polen (2018)*, overweging 41.

<sup>180</sup> *Antkowiak t. Polen (2018)*, overweging 43-44.

<sup>181</sup> *Antkowiak t. Polen (2018)*, overweging 60.

<sup>182</sup> *Zakharova t. Frankrijk (2005)*; *D. t. Polen (2006)*; *Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006)*.

<sup>183</sup> *Berisha t. Zwitserland (2013)*.

In *D t. Polen (2006)* wordt betoogd dat de nationale rechter niet heeft bewerkstelligd dat klager zijn omgangsrecht snel en effectief heeft kunnen uitoefenen, waardoor hij geen contact met de minderjarige had en daardoor sprake is van strijd met artikel 8 en 9 IVRK.<sup>184</sup> Alleen regelmatig en onafgebroken contact met zijn kind kan er volgens klager voor zorgen dat hij de emotionele band met zijn kind kan behouden.<sup>185</sup> Dit beroep op artikel 8 en 9 IVRK moet volgens het Hof worden begrepen als een beroep op artikel 8 EVRM (familieleven). Het Hof onderbouwt dit niet, en artikel 8 IVRK en het beschermen van de identiteit van de minderjarige spelen in de behandeling van de klacht verder geen zichtbare rol. Wel wijst het Hof erop dat bij het al dan niet uitoefenen van dwang om contact tussen een minderjarige en zijn ouder in het bijzonder acht moet worden geslagen op het belang van de minderjarige en zijn rechten op grond van artikel 8 EVRM. Om welke belangen en rechten het daarbij kan gaan, wordt door het Hof in het midden gelaten en wordt dus niet in het licht van het beschermen van de identiteit van de minderjarige geplaatst. Daarmee blijft onduidelijk of het Hof artikel 8 IVRK voor de behandeling van het (impliciete) beroep op artikel 8 EVRM van belang acht en in hoeverre dit recht invulling geeft aan de interpretatie van de rechten van minderjarigen ex artikel 8 EVRM.

Ook in *Zakharova t. Frankrijk (2005)* en *Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006)* beroepen klagers zich in de procedure voor het Hof op artikel 8 IVRK. In de eerste zaak gaat het om de plaatsing van de minderjarige in een pleeggezin dat geen Russische achtergrond had en het verbod voor de biologische moeder om met de minderjarige in de Russische taal te communiceren. In verband met het behouden en ontwikkelen van de taalkundige en culturele identiteit van de minderjarige wordt naar artikel 8 en artikel 20 IVRK verwezen.<sup>186</sup> Door het verbod zou de minderjarige één van zijn moedertalen verliezen en zou de minderjarige daarnaast verhinderen om zijn culturele identiteit te ontwikkelen die verbonden is met zijn Russische nationaliteit.<sup>187</sup> De andere zaak gaat over een kinderontvoering en daarin wordt mede op grond van artikel 8 IVRK geklaagd over het nalaten bescherming te bieden aan klaagster in het kader van internationale bemiddeling.<sup>188</sup> Het Hof maakt in deze zaken duidelijk dat het niet bevoegd is om zich uit

<sup>184</sup> D t. Polen (2006), onder *complaints*, nr. 3. "The applicant also submitted that the failure of the Tomaszów Mazowiecki District Court to speedily and effectively enforce his visiting rights had deprived him of contacts with X and was in breach of Articles 8 and 9 of the Convention on the Rights of the Child."

<sup>185</sup> D. t. Polen (2006), p. 10.

<sup>186</sup> Zakharova t. Frankrijk (2005), zie onderdeel *griefs* onder 1.b en onderdeel *en droit* onder 5.

<sup>187</sup> Zakharova t. Frankrijk (2005), zie onderdeel *griefs* onder 1.b.

<sup>188</sup> Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006), zie onderdeel *griefs* onder 2. "La requérante allègue également la violation des articles 12 et 13 de la Convention de la Haye sur les aspects civils des enlèvements internationaux d'enfants ainsi que les articles 2, 3, 8 et 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant."

te laten over vermeende verdragsschendingen die niet gebaseerd zijn op het EVRM.<sup>189</sup> Het beoordelen van de vraag of er sprake is van een schending van artikel 8 IVRK valt buiten de werkingssfeer van het EVRM en het takenpakket van het Hof.<sup>190</sup> Het Hof geeft aan dat het overeenkomstig artikel 19 EVRM alleen bevoegd is om het verdrag en de protocollen toe te passen, en daardoor aangevoerde schendingen van rechten uit andere verdragen niet *in concreto* kan onderzoeken.<sup>191</sup> Bij het beoordelen van de (positieve) verplichtingen die uit artikel 8 EVRM voortvloeien kan het Hof wel verwijzen naar onder meer het IVRK,<sup>192</sup> maar het Hof komt hieraan niet toe omdat het beroep in deze zaken niet-ontvankelijk wordt verklaard. Daarmee geven ook deze zaken geen inzicht in de bescherming van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel 8 EVRM, al dan niet ingekleurd door artikel 8 IVRK.

In *Berisha t. Zwitserland* (2013) wordt niet direct geklaagd bij het Hof over een schending van artikel 8 IVRK, maar wordt de schending van artikel 8 EVRM wel onderbouwd met het gegeven dat de minderjarigen door een uitzetting naar het land van herkomst (Kosovo) het risico zouden lopen op te moeten groeien in een weeshuis, hetgeen onder meer in strijd zou zijn met artikel 8 IVRK.<sup>193</sup> Ook op nationaal niveau was door de ouders bepleit dat het onthouden van een verblijfsvergunning aan de minderjarigen strijdig zou zijn met artikel 8 IVRK (naast de artt. 3, 9 en 10 IVRK).<sup>194</sup> Het Hof gaat niet met zoveel woorden in op de belangen en rechten van de minderjarigen ter zake de bescherming van hun identiteit. Wel constateert het Hof dat de kinderen nog steeds hechte sociale en linguïstische banden zouden hebben met hun land van herkomst. Zij zijn daar opgegroeid en naar school gegaan, en zouden ondanks dat zij geïntegreerd zijn in Zwitserland niet alle banden met hun land van herkomst hebben verloren.<sup>195</sup> Gaat het Hof hiermee impliciet in op de identiteit van de minderjarigen? Een bevestigend antwoord lijkt aannemelijk, toch leidt dat niet tot meer inzicht in de bescherming van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel 8 EVRM, in het bijzonder *het recht* op identiteit.

<sup>189</sup> Zakharova t. Frankrijk (2005), zie onderdeel *en droit* onder 5. “*La Cour rappelle d’abord qu’elle n’a compétence que pour connaître de violations alléguées de la Convention, et qu’elle ne saurait donc se prononcer sur la compatibilité des faits exposés avec d’autres instruments internationaux. Il s’ensuit que les griefs, en ce qu’ils ont trait à la Convention des Nations-Unies, sont incompatibles ratione materiae avec les dispositions de la Convention au sens de l’article 35 § 3 et doivent être rejetés en application de l’article 35 § 4.*” Zie ook Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006), onderdeel *en droit* onder 2.

<sup>190</sup> Zakharova t. Frankrijk (2005); Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006), onderdeel *en droit* onder 2.

<sup>191</sup> Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006), zie onderdeel *en droit* onder 2.

<sup>192</sup> Gettliffe en Grant t. Frankrijk (2006), zie onderdeel *en droit* onder 2.

<sup>193</sup> *Berisha t. Zwitserland* (2013), overweging 39.

<sup>194</sup> *Berisha t. Zwitserland* (2013), overweging 19. “*(...) they indicated that a refusal to issue residence permits to the three children would breach Article 8 of the Convention and be against their best interests as children as established in Article 3 (1), 8 (1), 9 (1) and 10 (1) of the United Nations Convention on the Rights of the Child.*”

<sup>195</sup> *Berisha t. Zwitserland* (2013), overweging 60.

Dan resteert een zaak waarin niet in de zaak zelf naar de identiteit van de minderjarige en artikel 8 IVRK wordt verwezen, maar in een bijgevoegde *concurring opinion* bij S.S. t. Slovenië (2018). De zaak gaat over onder meer over de beëindiging van het gezag en de adoptie door de pleegouders, waarin geen schending van artikel 8 EVRM wordt aangenomen. Het Hof laat in zijn overwegingen zien dat in het oordeel rekening is gehouden met de vraag of het beëindigen van het ouderlijk gezag van dien aard is dat daarmee continuering van de persoonlijke relatie tussen de ouder en het kind wordt voorkomen en het kind van zijn 'roots' wordt afgesneden.<sup>196</sup> Het onderkennen van het belang van minderjarigen bij het behoud van persoonlijke relaties is vaste jurisprudentie van het Hof.<sup>197</sup> Ondanks de adoptie van de minderjarige kon de ouder in beginsel contact met het kind behouden.<sup>198</sup> In de *concurring opinion* wordt geconstateerd dat dit een belangrijke overweging betreft, en dat derhalve in het bijzonder in aanmerking is genomen dat de adoptieouders hebben aangegeven dat zij zich in de toekomst blijven inzetten voor het aanmoedigen en versterken van het recht van de minderjarige om haar afkomst te kennen.<sup>199</sup> Deze standaardoverweging van het Hof om rekening te houden met de persoonlijke relaties en roots van de minderjarige wordt in de *opinion* in verband gebracht met brede consensus tussen de staten die overeenkomstig het IVRK gehouden zijn het recht van de minderjarige op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK te eerbiedigen.<sup>200</sup>

#### 11.4.5 Uitkomst

De analyse van bovenstaande rechtspraak laat zien dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK een rol speelt in de EHRM-rechtspraak, doorgaans naar aanleiding van de rol van dat kinderrecht in de procedure op nationaal niveau, en van invloed kan zijn op de betekenis van artikel 8 EVRM, en dus ook op het recht op identiteit. Of, en zo ja hoe, artikel 8 IVRK de betekenis en implicaties van artikel 8 EVRM heeft beïnvloed, kan echter niet worden vastgesteld. Dat geldt ook voor het antwoord op de vraag hoe het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen en artikel 8 EVRM samenhangen. De rechtspraak bevestigt in ieder geval dat sprake kan zijn van een nauwe samenhang tussen artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM, gelet op de zaken waarin een beroep op artikel 8 IVRK in

<sup>196</sup> S.S. t. Slovenië (2018), overweging 102 met verwijzing naar Aune t. Noorwegen (2010).

<sup>197</sup> Zie bijvoorbeeld Strand Lobben e.a. t. Noorwegen (2019) (Grote Kamer), overweging 207; Gorgulu t. Duitsland (2004), overweging 48; Gnahore t. Frankrijk (2000), overweging 59.

<sup>198</sup> S.S. t. Slovenië (2018), overweging 102.

<sup>199</sup> *Concurring opinion* bij S.S. t. Slovenië (2018), overweging 24.

<sup>200</sup> *Concurring opinion* bij S.S. t. Slovenië (2018), overweging 25. "(...) the Court in the afore-mentioned case-law attaches particular importance to whether or not the withdrawal of parental rights is such as to prevent a parent from continuing to have a personal relationship with his or her child or to cut the child off from his or her roots. This Convention standard is in line with a broad legislative consensus among the States which have ratified and signed the UN Convention on the Rights of the Child, Article 8 of which regulates the right of a child to preserve his or her identity as recognised by law."

de procedure voor Hof door het Hof kan worden gelezen als een beroep op artikel 8 EVRM. De zaken waarin artikel 8 IVRK vermeld is laten verder zien dat het terrein waarop de identiteit van minderjarigen een rol kan spelen, breder is dan afstammingsrechtelijke kwesties en betekenis kan hebben voor de culturele, religieuze en linguïstische achtergrond van minderjarigen. De analyse van rechtspraak roept daarmee ook de vraag op hoe het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM samenhangt met het recht op familielevens ex artikel 8 EVRM, omdat artikel 8 IVRK vooral aan bod komt in zaken waarin het gaat om het familielevens terwijl het recht op identiteit juist voortvloeit uit het privélevens ex artikel 8 EVRM. Hierop wordt in de conclusie nader ingegaan (§ 11.5), maar eerst wordt in de volgende paragraaf nagegaan of de literatuur meer inzicht biedt in de invloed van artikel 8 IVRK en in de samenhang tussen de twee identiteitsrechten in het bijzonder.

## 11.5 Inzichten uit de literatuur

In de literatuur komt aan de orde dat het EVRM betrekking heeft op minderjarigen, en dat artikel 8 EVRM in de context van minderjarigen de meest gebruikte en belangrijkste verdragsbepaling is.<sup>201</sup> Maar wat komt er specifiek naar voren over de betekenis van het recht op identiteit voor minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM? Eerst wordt kort ingegaan op relevante literatuur (§ 11.5.1), waarna de daaruit volgende inzichten worden besproken met betrekking tot het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen (§ 11.5.2), de identiteit van minderjarigen en artikel 8 EVRM (§ 11.5.3) en de invloed van artikel 8 IVRK op artikel 8 EVRM (§ 11.5.4).

### 11.5.1 Relevante literatuur

Vooropgesteld kan worden dat er weinig literatuur is die inhoudelijk ingaat op het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM ten aanzien van minderjarigen (in tegenstelling tot het meer specifieke recht op afstammingskennis).<sup>202</sup> In die literatuur blijkt ook geen jurisprudentieonderzoek te zijn verricht naar de wijze waarop de identiteit van minderjarigen in het licht van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM betekenis krijgt, net zo min als onderzoek naar de betekenis van artikel 8 IVRK in de EHRM-rechtspraak. ‘De identiteit van minderjarigen’ in een EVRM-context (en dus niet *het recht* op identiteit ex artikel 8 EVRM) blijkt *wel* onderwerp van onderzoek te zijn geweest. In ‘*The Child and the European Convention on Human Rights*’ uit 2017 van Kilkelly wordt namelijk een hoofdstuk gewijd aan de identiteit van minderjarigen op het terrein van het EVRM. En ook het handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind uit 2016 bevat een hoofdstuk over de identiteit van minderjarigen op het terrein van het EVRM.<sup>203</sup> Daarnaast

<sup>201</sup> Zie bijvoorbeeld Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 451; Kilkelly 2001, p. 313-314.

<sup>202</sup> Zie over de wijze waarop de literatuur verzameld en geselecteerd is hoofdstuk 8 § 8.3.2, en hoofdstuk 6 § 6.1.

<sup>203</sup> *Handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind* 2016, hoofdstuk 4.

zijn er wel artikelen waarin de identiteit van minderjarigen en artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK aan de orde komen. Er is dus wel literatuur over 'de identiteit van minderjarigen' in de EVRM-context, maar de betekenis van recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen staat daarin niet centraal.

### 11.5.2 *Het recht op identiteit en minderjarigen*

Wanneer in relatie tot minderjarigen op het recht op identiteit wordt gewezen, wordt meestal impliciet en zonder nadere onderbouwing aangenomen dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM ook voor minderjarigen geldt.<sup>204</sup> Er zijn enkele auteurs die nadrukkelijk constateren dat het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM ook een recht van minderjarigen betreft.<sup>205</sup> Die conclusie wordt gebaseerd op de rechtspraak van het Hof. Kilkelly constateert (evenals in het onderhavige jurisprudentieonderzoek) dat het recht van minderjarigen op identiteit voor het eerst in de EHRM-rechtspraak aan de orde kwam in *Mikulić t. Kroatië (2002)*.<sup>206</sup> Andere auteurs wijzen op *Paradiso en Campanelli t. Italië (2015)*, waarin het Hof in eerste instantie tot een schending van artikel 8 EVRM komt 'on account of disrespect of the child's right to personal identity'.<sup>207</sup> Ook komt naar voren dat het recht op afstammingskennis, dat uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM volgt, centraal staat in meerdere zaken over volwassenen, maar ook – met verwijzing naar *Mikulić t. Kroatië* – in zaken waarin het gaat om de rechten van minderjarigen.<sup>208</sup> De vraag of het recht op identiteit specifiek in de context van minderjarigen in de EHRM-rechtspraak een andere of aanvullende uitleg krijgt dan in de context van meerderjarigen, wordt in de literatuur niet gesteld. Marshall vermeldt wel dat het recht op persoonlijke identiteit het recht van een kind op identiteit omvat.<sup>209</sup> Dit lijkt te suggereren dat het recht van minderjarigen op identiteit niet direct overeenstemt met het bredere recht op identiteit, maar dit blijft verder in het midden.

Het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen wordt in de literatuur vooral in afstammingsrechtelijke contexten genoemd, vanwege het (meer specifieke) recht op afstammingskennis, en onder veelvuldige verwijzing naar enkele zaken.<sup>210</sup> Daarover

<sup>204</sup> Handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind 2016, p. 65.

<sup>205</sup> Sullivan 2013, p. 579 en 581 ('the right applies to adults as well as children'); Marshall 2012, p. 350. Zie anders Ronen 2004, p. 159. Ronen merkt op dat het EVRM weinig bijdraagt aan de bescherming van identiteit, en dat het recht op familielevens daar het meest bij in de buurt komt dat impliciet een recht op identiteit van minderjarigen zou omvatten.

<sup>206</sup> Kilkelly 2010, p. 253. Het Hof zou in zijn overweging mede rekening hebben gehouden met artikel 8 IVRK, maar dit volgt niet uit de zaak zelf.

<sup>207</sup> Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 452. Zie ook Mulligan 2018.

<sup>208</sup> Wade 2017, p. 12.

<sup>209</sup> Marshall 2018 ('the ECtHR has interpreted the right to respect for one's private life in Article 8 to entail a right to personal identity. This includes a child's right to identity.').

<sup>210</sup> Zie over het recht op afstammingskennis onder meer Blauwhoff 2009.

komt onder meer naar voren dat de positieve verplichtingen van staten om het recht van minderjarigen op identiteit te beschermen door het Hof in *Odièvre t. Frankrijk* (2003) is afgezwakt, en dat het Hof in deze zaak en in *X. Y . en Z. t. het Verenigd Koninkrijk* (1996) te weinig belang heeft gehecht aan het recht op identiteit. Dat zou echter niet wegnemen dat het recht van minderjarigen op identiteit vorm krijgt in de EHRM-rechtspraak.<sup>211</sup> De wijze waarop het Hof met de identiteit van minderjarigen in verschillende afstammingskwesaties omgaat, wordt overigens door meerdere auteurs bekritiseerd. Marshall pleit voor een fluïde concept van identiteit, zoals in voorgaande hoofdstukken besproken, ook – of juist – in het kader van minderjarigen, gelet op hun belangen die gerelateerd worden aan identiteit en die verder gaan dan het verkrijgen van afstammingskennis.

“If attempts to define identity, including newborn children’s identity, acknowledged the concept’s fluidity – i.e. as socially formed through living a life – more energy could be infused into creating social circumstances of compassionate care and belonging for *all* children on a more equal basis and also provide more care for the birth giver.<sup>212</sup> ((..)) A sense of identity can be developed based on the encouragement and support provided to a newborn child, infant and young person through love, care and nurturance and building a sense of their own identity throughout life, through the development of self-esteem and self-confidence.”<sup>213</sup>

Verder bekritiseert Mulligan aan de hand van een vergelijking van de zaken *Menesson t. Frankrijk* (2014) en *Paradiso en Campanelli t. Italië* (2015), dat het Hof in de context van draagmoederschap verschillend omgaat met de identiteit van minderjarigen.<sup>214</sup> Freeman en Margaria vinden dat het Hof in het kader van de identiteit van minderjarigen teveel waarde hecht aan genetische afstamming. Vanwege de belangen van minderjarigen ter zake hun identiteit zou het Hof het concept identiteit op een andere wijze moeten interpreteren.

“The Strasbourg jurisprudence does not contemplate a child-constructed vision of identity. On the contrary, adopts an isolated and de-contextualized notion of identity that, in addition to disregarding the child’s feelings and wishes, constructs identity as the product of perceptions imposed or conveyed by society at large. The recognition of the child’s right to an “atomistic” identity would frustrate the realization of an

<sup>211</sup> Kilkelly 2010, p. 255.

<sup>212</sup> Marshall 2018.

<sup>213</sup> Marshall 2018.

<sup>214</sup> Mulligan 2018.

accurate balancing of rights, since the actual preferences of the child would not even be considered as part of the conflict between competing rights.”<sup>215</sup>

Volgens hen zou het Hof beter kunnen aansluiten bij de interpretatie van identiteit zoals door Ronen voorgesteld, namelijk bij een *'child-constructed-identity'* waarbij ruimte is voor de eigen visie van minderjarigen. De opvatting van Ronen over het recht van minderjarigen op identiteit is behandeld in de inleiding van deze dissertatie (§ 1.2.4) en in hoofdstuk 6, omdat zijn pleidooi voor een herinterpretatie van dat recht algemeen van aard is en niet specifiek gericht is op het recht op identiteit van minderjarigen ex artikel 8 EVRM. De visie van Ronen wordt in de literatuur dus evenzeer van belang gevonden voor de betekenis van het recht op identiteit voor minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM. Hierop wordt in de slotbeschouwing van deze dissertatie gereflecteerd.

### 11.5.3 De identiteit van minderjarigen en artikel 8 EVRM

In de onderzochte literatuur wordt niet in het algemeen ingegaan op de vraag wat de betekenis is van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen. In het handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind waarin de identiteit van minderjarigen op het EVRM-terrein wordt verwezen naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM en naar artikel 8 IVRK. Hetgeen in het handboek aan de orde komt over het recht van minderjarigen op een persoonlijke identiteit wordt vervolgens niet direct aan een van deze rechten gekoppeld.<sup>216</sup> Onder de noemer 'recht op een persoonlijke identiteit' wordt het vaststellen van het ouderschap (vader- en moederschap) aan de hand van enkele bekende zaken van het Hof besproken,<sup>217</sup> en dat wordt in het hoofdstuk over de identiteit van minderjarigen onderscheiden van andere identiteitskwesies, namelijk geboorteregistratie en het recht op een naam, afstammingskennis na adoptie, identiteitsdiefstal, recht op burgerschap en de identiteit van tot nationale minderheden behorende kinderen. Dat laat zien dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM in het handboek zeer beperkt wordt opgevat. Zelfs in het handboek waarin de identiteit van minderjarigen op het EVRM-terrein onderwerp van onderzoek is geweest blijkt overzicht op de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen dus zo goed als volledig te ontbreken.

<sup>215</sup> Freeman & Margaria 2012, p. 177.

<sup>216</sup> Handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind 2016, p. 56.

<sup>217</sup> Voor het recht op persoonlijke identiteit ten aanzien van minderjarigen worden de volgende zaken, vaak ter illustratie, in het handboek aangehaald: Gaskin t. het Verenigd Koninkrijk (1989); Mikulić t. Kroatië (2002); Odièvre t. Frankrijk (2003); Mizzi t. Malta (2006); Krušković t. Kroatië (2011); A.M.M. t. Roemenië (2012); Godelli t. Italië (2012); Mennesson t. Frankrijk (2014); Labassee t. Frankrijk (2014).



Identiteit van minderjarigen in het kader van het EVRM vormt daarnaast onderwerp van onderzoek in de bijdrage van Kilkelly, waarbij het recht van minderjarigen op identiteit uit het IVRK, dat zij baseert op artikel 7 en 8 IVRK, als vertrekpunt wordt gebruikt. Op grond van het recht op identiteit uit het IVRK bespreekt zij EHRM-rechtspraak voor de onderwerpen afstamming (vestigen van afstammingsbanden en afstammingsinformatie), nationaliteit en naam. Het is opvallend dat daarbij de koppeling met het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM en rechtspraak waarin het Hof zich expliciet uitlaat over de identiteit van minderjarigen buiten beschouwing blijft.<sup>218</sup> Aldus concentreert het onderzoek zich wel op de identiteit van minderjarigen in de EHRM-rechtspraak, en niet alleen op afstammingskennis, maar door de aanknopng met artikel 8 IVRK in plaats van bij het EVRM zelf levert ook haar onderzoek weinig inzicht op in de wijze waarop het Hof het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen interpreteert.

#### 11.5.4 De samenhang met en invloed van artikel 8 IVRK

In de literatuur wordt een link gelegd tussen artikel 8 EVRM en het kinderrecht ex artikel 8 IVRK, omdat beide verdragsbepalingen op identiteit betrekking hebben.<sup>219</sup> Opgemerkt wordt dat artikel 8 EVRM te vergelijken is met artikel 8 IVRK, omdat het privéleven mede het recht omvat 'op individuele en sociale identiteit, maar ook geslachtsidentificatie, naam, seksuele geaardheid, seksleven en het recht om zich persoonlijk te ontwikkelen en mede persoonlijke onafhankelijkheid'.<sup>220</sup> Daarnaast wordt geconstateerd dat artikel 8 EVRM betrekking zou kunnen hebben op hetgeen met artikel 8 IVRK wordt beschermd. Al in 1993 meende Ling dat het recht van minderjarigen op behoud van identiteit artikel 8 IVRK onder de bescherming van onder meer artikel 8 EVRM zou kunnen vallen, nu artikel 8 EVRM het recht op familielevens omvat en familiebetrekkingen op grond van artikel 8 IVRK een onderdeel vormen van de identiteit van het kind.<sup>221</sup> In 2019 merken Tobin en Todres op dat bepaalde aspecten van individuele en familiale identiteit deel uitmaken van het recht op privé- en familielevens ex artikel 8 EVRM, zonder daarbij aan te geven welke aspecten dat zijn.<sup>222</sup> Daarmee zou impliciet het belang van minderjarigen bij het behoud van identiteit, zoals neergelegd in artikel 8 IVRK, zijn erkend.<sup>223</sup>

<sup>218</sup> In 1999 vermeldt Kilkelly nog dat het recht op (behoud van) identiteit voor minderjarigen op het EVRM-terrein afwezig is. Kilkelly 1999, p. 88 en 114.

<sup>219</sup> Tobin & Todres 2019, p. 284; Blaak e.a. 2012, p. 200; Doek 2006, p.5.

<sup>220</sup> Blaak e.a. 2012, p. 200 met verwijzing naar Doek 2006, p. 5.

<sup>221</sup> Ling 1993, p. 40.

<sup>222</sup> Tobin & Todres 2019, p. 284. Zij baseren zich daarbij op rechtspraak van het Hof die identiteit aan het privéleven ex artikel 8 EVRM verbindt. In voetnoot 16 verwijzen zij naar zaken die ook in het jurisprudentieonderzoek zijn behandeld, zij het niet in relatie tot minderjarigen, namelijk *Pretty t. het Verenigd Koninkrijk (2002)*; *Jäggi t. Zwitserland (2006)* en *Bensaid t. het Verenigd Koninkrijk (2001)*. Ook verwijzen zij naar de zaak *Georgel en Georgeta Stoicescu t. Roemenië (2011)*, waarin de term identiteit niet voorkomt.

<sup>223</sup> Tobin & Todres 2019, p. 285.

Naast de inhoudelijke samenhang tussen artikel 8 EVRM en 8 IVRK, wordt in onderzochte literatuur voorts gewezen op de mogelijke directe invloed van het IVRK op het EVRM. Daarin wordt namelijk het belang onderstreept dat het Hof bij de interpretatie van het EVRM gebruik kan maken van artikelen uit het IVRK.<sup>224</sup> Juist het IVRK kan het EVRM op het terrein van kinderrechten richting geven vanwege de bindende en breed geaccepteerde specifieke en gedetailleerde kinderrechtenbepalingen.<sup>225</sup> Ook wordt de invloed van het IVRK op het EVRM belangrijk gevonden omdat de rechten van minderjarigen met het EVRM sterker beschermd zijn. In de literatuur wordt opgemerkt dat veel staten het EVRM een belangrijkere status dan het IVRK geven,<sup>226</sup> en wordt er gewezen op het ontbreken van een soortgelijk toezichtmechanisme als het EHRM op het terrein van het IVRK.<sup>227</sup>

“As the ECtHR judgements are binding on the Contracting States, and in the absence of a similar mechanism at the United Nations level the ECtHR has been considered the body able to bring teeth to the rights of the child as enshrined in the CRC or other international instruments.”<sup>228</sup>

Enkele auteurs wijzen specifiek op de mogelijke invloed van artikel 8 IVRK.<sup>229</sup> Kilkelly wees in 2001 al op het potentiële belang van het IVRK, meer specifiek artikel 7 en 8 IVRK en de interpretatie daarvan door het VN-kinderrechtencomité, voor de beoordeling van identiteitskwesies door het Hof.<sup>230</sup> Volgens Mulligan zou de invloed van artikel 8 IVRK op de interpretatie van artikel 8 EVRM kunnen neerkomen op het verbieden van anoniem donorschap.<sup>231</sup> Aldus is het potentiële belang van artikel 8 IVRK voor de interpretatie van artikel 8 EVRM in de onderzochte literatuur aangegeven. De wijze waarop artikel 8 IVRK in de EHRM-rechtspraak aan de orde komt blijkt daarentegen niet onderzocht. Er is wel in algemene zin geconstateerd dat het Hof beperkt gebruikmaakt van het IVRK en het kinderrechten uit het IVRK weliswaar aanhaalt maar daarop weinig inhoudelijk ingaat.<sup>232</sup>

<sup>224</sup> Zie bijvoorbeeld Skelton 2019, p. 86; Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 452; McCarthy 2004; Kilkelly 2001, p. 313-317. Kilkelly constateert in het kader van het gebruikmaken van andere juridische instrumenten op het terrein van regionale en internationale mensenrechten door het Hof dat in de EHRM-rechtspraak over minderjarigen de verwijzingen naar het IVRK het meest duidelijk en belangrijk zijn. Verwijzingen naar overwegingen van het kinderrechtencomité zouden al sinds 1997 voorkomen.

<sup>225</sup> Kilkelly 2001, p. 315.

<sup>226</sup> Kilkelly 2001, p. 326.

<sup>227</sup> Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 452.

<sup>228</sup> Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 452.

<sup>229</sup> McCarthy 2004, p. 22 en Mulligan 2014, p. 113, allebei met verwijzing naar Kilkelly. Zie Kilkelly 2002, p. 325; Kilkelly 2001.

<sup>230</sup> Kilkelly 2001, p. 325. Zie ook Kilkelly 2002, p. 354.

<sup>231</sup> Mulligan 2014, p. 113 met verwijzing naar Kilkelly 2001; Kilkelly 2002, p. 325.

<sup>232</sup> Florescu, Liefwaard & Bruning 2015, p. 452 met verwijzing naar Kilkelly 2015. “Scholars have highlighted the scarcity of references to the CRC in the Court’s case-law, especially in the Court’s reasoning. Thus, the Court either

Het jurisprudentieonderzoek dat in het onderhavige hoofdstuk is verricht, toont aan dat deze conclusie ook specifiek opgaat voor het kinderrecht ex artikel 8 IVRK (zie § 11.4).

## 11.6 Conclusies

Minderjarigen hebben op grond van artikel 8 EVRM recht op identiteit. De analyse van rechtspraak laat zien dat het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM toekomt aan minderjarigen, waaruit het recht op identiteit volgt, en dat het Hof in zijn rechtspraak overwegingen over de te beschermen identiteit op grond van artikel 8 EVRM expliciet in verband brengt met minderjarigen. Artikel 8 EVRM biedt minderjarigen zodoende een rechtsgrond om van staten te verlangen dat zij rekening houden met hun recht op identiteit, en met de bescherming en verplichtingen die uit dit recht volgen.

11.6

De zoektocht naar rechtspraak specifiek over de bescherming van de identiteit van minderjarigen op grond van artikel 8 EVRM heeft betrekkelijk weinig rechtspraak opgeleverd. Daarbij komt dat een groot deel van die zaken weinig inzicht geven in het recht op identiteit ten aanzien van minderjarigen. Een expliciet beroep op het recht op identiteit van minderjarigen komt niet voor en het Hof laat zich slechts sporadisch uit over de identiteit van minderjarigen. Dat geldt ook voor de zaken waarin het kinderrecht ex artikel 8 IVRK is vermeld. Bovendien is het ingewikkeld om overwegingen van het Hof waarin de term identiteit niet expliciet is genoemd, toch aan het recht op identiteit te koppelen. Daardoor blijven slechts een handjevol relevante zaken over. Dit betekent dat het recht op identiteit tot nu toe een geringe zichtbare rol speelt in de EHRM-rechtspraak die specifiek over minderjarigen gaat.

Tegelijkertijd laat het Hof in enkele zaken onmiskenbaar zien dat de identiteit van minderjarigen vanuit Europees mensenrechtelijk perspectief belangrijk is. In een aantal oordelen is zelfs een schending van het recht op identiteit van minderjarigen vastgesteld vanwege de impact op de identiteit van de minderjarige door het handelen van de staat. Die zaken geven aan dat staten acht moeten slaan op de rechten en belangen die aan de identiteit van de minderjarige relateren, en voldoende oog moeten hebben voor de mogelijke (negatieve en langetermijn-) gevolgen van beslissingen voor de identiteit van de minderjarige. Het is opvallend dat het Hof in zaken over culturele, religieuze en linguïstische identiteit wel ingaat op de identiteit van de minderjarige, maar dat vervolgens niet expliciet koppelt aan de bescherming van identiteit onder artikel 8 EVRM. Dit in tegenstelling tot zaken over nationaliteit en afstammingsbanden, waar het Hof de identiteit van minderjarigen wél expliciet koppelt aan de bescherming die minderjarigen genieten onder artikel 8 EVRM. Een verklaring daarvoor kan het

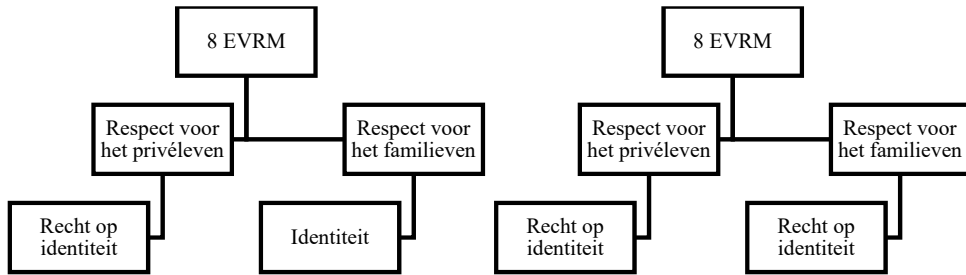
---

*referred to this instrument in the 'Relevant Law' part but declined to make any further reliance in its reasoning, or references are not included all together."*

onderscheid tussen het privéleven enerzijds en het familielevens anderzijds zijn. In de zaken waarin het Hof wijst op de verdragsrechtelijke bescherming van identiteit, is steeds het privéleven van de minderjarige aan de orde. En uit hoofdstuk 9 is gebleken dat het recht op identiteit onder de reikwijdte van het recht op privéleven wordt geschaard. Wellicht volgt hieruit dat de verdragsrechtelijke bescherming van identiteit zich enkel afspeelt op het terrein van het privéleven, en dat zou kunnen verklaren waarom overwegingen over het beschermen van identiteit op grond van artikel 8 EVRM in zaken over het recht op familielevens achterwege blijven. De zaken waarin het gaat om de religieuze, culturele en linguïstische identiteitsaspecten van de minderjarige bevinden zich immers telkens in het domein van het familielevens, en niet van het privéleven. Toch leidt dit onderzoek tot de conclusie dat de identiteit van de minderjarige rechtens relevant is op zowel het terrein van het privéleven als op het terrein het familielevens. Dat betekent dat het Hof ook in zaken waarin het om het familielevens gaat, kan wijzen op het beschermen van de identiteit van de minderjarige op grond van artikel 8 EVRM, *ondanks* dat het recht op identiteit uit het privéleven voortvloeit. Dat laatste volgt uit de (mogelijke) invloed van artikel 8 IVRK op artikel 8 EVRM - zowel in het kader van het privéleven als in het kader van het familielevens. De zaken met een verwijzing naar artikel 8 IVRK zijn voornamelijk kwesties over het te beschermen familielevens. Doordat het kinderrecht in die zaken relevant kan zijn voor de interpretatie van artikel 8 EVRM, wordt duidelijk dat dit kinderrecht de interpretatie van het recht op respect voor het familielevens kan beïnvloeden. Dat leidt ertoe dat het beschermen van de identiteit van minderjarigen – via artikel 8 IVRK – in de sfeer komt van het recht op familielevens ex artikel 8 EVRM. Bovendien blijkt dat het Hof een beroep op artikel 8 IVRK, in de nationale procedure of voor het Hof, kan begrijpen als een beroep op artikel 8 EVRM. Uit de omstandigheid dat het in die zaken steeds om het familielevens gaat, blijkt dat het familielevens ex artikel 8 EVRM ook betrekking heeft op de identiteit van minderjarigen, in ieder geval wat betreft de inhoudelijke overlap met artikel 8 IVRK.

Het bovenstaande leidt tot de belangrijke conclusie dat met een beroep op artikel 8 EVRM, ongeacht of dat gegrond wordt op recht op respect voor het privéleven of het familielevens, bescherming van de identiteit van de minderjarige kan worden verlangd. De vraag rijst daarbij wel hoe het recht op identiteit, dat gebaseerd wordt op het recht op respect voor het privéleven, zich verhoudt tot de bescherming van identiteit in het kader van het familielevens. Kan het wellicht zo zijn dat het recht op identiteit niet alleen voortvloeit uit de notie privéleven, maar ook uit het familielevens? Vergelijk de twee schema's hieronder (Figuur 15).

De voorgaande bevindingen bieden aanknopingspunten voor het rechtsschema, maar op grond van de rechtspraak valt niet met zekerheid te zeggen welke van de twee schema's juist is. Verdere rechtsontwikkeling zal moeten uitwijzen welke van de twee schema's



Figuur 15. Grondslag van het recht op identiteit: privé- én familielevens?

de verhoudingen het beste weergeeft. Die ontwikkeling is ook nodig voor het verkrijgen van inzicht in hoe artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM precies samenhangen, en hoe artikel 8 IVRK de interpretatie van artikel 8 EVRM beïnvloedt. De analyse van rechtspraak leidt voornamelijk tot de conclusie dat deze rechten samenhangen en dat artikel 8 IVRK de interpretatie van artikel 8 EVRM kan beïnvloeden, maar laat in het midden of hiervan bij de behandeling van de zaken waarin artikel 8 IVRK aan de orde komt daadwerkelijk sprake van is geweest. De rechtspraak kan bijdragen aan die verdere ontwikkeling door vaker een expliciet beroep te doen op de bescherming van identiteit op grond van artikel 8 EVRM, ongeacht of een schending van het privéleven, familielevens of allebei wordt bepleit. Daarbij kan ook specifiek een beroep worden gedaan op het recht op identiteit, waarbij het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK kan worden betrokken. Een beroep op de schending van dit kinderrecht is in de procedure voor het Hof weliswaar niet mogelijk, maar het kinderrecht kan wel benut worden voor de onderbouwing van de klacht over de schending van artikel 8 EVRM. De reacties van het Hof die daarmee door de rechtspraak worden verlangd, kunnen het recht op identiteit daarmee nader inkleuren, de positie van dit recht in het kader van artikel 8 EVRM preciseren en de samenhang met artikel 8 IVRK verduidelijken. Het staat het Hof overigens vrij om ambtshalve te voorzien in die verduidelijking, aangezien het Hof artikel 8 IVRK in artikel 8 EVRM kan inlezen.

De gewenste verduidelijking is tot op heden nog niet te vinden in de literatuur. Er is immers nog maar weinig onderzoek gedaan naar het recht op identiteit van minderjarigen op het terrein van het EVRM. Daarbij komt dat het onderzoek dat wel is gedaan, zich logischerwijs baseert op de rechtspraak van het Hof. En zoals ook blijkt uit het jurisprudentieonderzoek in dit hoofdstuk is relevante rechtspraak moeilijk vindbaar en wat betreft de betekenis van die rechtspraak voor het recht op identiteit van minderjarigen lastig te doorgronden.



# 12

## CONCLUSIES

### 12.1 Inleiding en methode

Het onderzoek uit dit tweede deel van het proefschrift naar het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, stond in het teken van de volgende onderzoeksvraag: Wat is de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen? Hieronder volgen eerst enkele algemene opmerkingen over de onderzoeksmethode en de gevolgen daarvan voor de inhoudelijke conclusies (§ 12.2). Daarna komen de bevindingen aan bod (§ 12.3). Ten slotte volgen enkele afsluitende opmerkingen (§ 12.4).

### 12.2 Algemene opmerkingen over de bronnen

Er zijn meerdere manieren waarop het onderzoek naar het recht op identiteit uit het EVRM kan worden ingestoken. In dit onderzoek is gekozen voor een jurisprudentie- en literatuuronderzoek met een zo direct mogelijke aanknopng bij de term identiteit. Deze onderzoeksmethode lag het meest voor de hand. Toch kan worden geconcludeerd dat het recht op identiteit zich lastig laat onderzoeken. Het is namelijk om meerdere redenen ingewikkeld om relevant bronnenmateriaal te verzamelen.

Eerst en vooral komt dit door de thematiek. Identiteit is een mensenrechtelijk onderwerp vanwege het bestaan van het recht op identiteit. Maar 'identiteit' is een ongedefinieerd containerbegrip. Hierdoor wordt de term identiteit in de rechtspraak en in de literatuur op verschillende manieren gebruikt. Ondanks dat het doorzoeken van potentieel

relevante bronnen op de term identiteit voor het onderzoek naar het recht op identiteit het startpunt is, blijkt het minder geschikt voor het onderzoek. 'Identiteit' wordt namelijk te pas en te onpas gebruikt en de zoekterm leidt hierdoor vaak tot een groot aantal treffers, waarvan er maar weinig daadwerkelijk naar het recht op identiteit uit het EVRM verwijzen. Toch moet voor het eerste onderzoek naar het recht op identiteit aangesloten worden bij de term identiteit, omdat onbekend is welke andere zoektermen geschikt zijn voor het verzamelen van relevante bronnen. Met andere woorden: het is zoeken naar een speld in een hooiberg.

De wijze waarop in de EHRM-rechtspraak en in de literatuur wordt omgegaan met het recht op identiteit, vergemakkelijkt die zoektocht bovendien niet. Het onderzoek naar het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak zou simpel kunnen zijn wanneer de zoekterm 'recht op identiteit' naar de voor dat recht relevante rechtspraak leidt. Maar dat is niet het geval. Gebleken is immers dat rechtspraak waarin het recht op identiteit expliciet wordt genoemd, niet zonder meer relevant is. Er zijn meerdere zaken gevonden waarin het recht op identiteit genoemd wordt, zonder dat het recht daadwerkelijk een rol speelt. En daarnaast is gebleken dat rechtspraak waarin het recht op identiteit niet wordt genoemd, wél relevant kan zijn. Dat geldt bovendien ook voor rechtspraak waarin de term identiteit helemaal niet aan bod komt maar die wel over identiteitsgerelateerde aspecten gaan, zoals geslacht of religie. De literatuur bevestigt dit door in het kader van het recht op identiteit naar rechtspraak te verwijzen waarin dit recht of de term identiteit niet expliciet wordt genoemd. De literatuur zou aldus kunnen bijdragen aan het verkrijgen van meer inzicht in en een beter overzicht van de relevante rechtspraak voor het recht op identiteit, ware het niet dat auteurs doorgaans achterwege laten waarom de aangehaalde rechtspraak voor het recht op identiteit relevant wordt bevonden. En juist omdat het containerbegrip identiteit op verschillende manieren kan worden begrepen en het onzeker is wat het recht op identiteit op het mensenrechtelijk terrein precies behelst, en hierdoor de meningen over de waarde van deze zaken voor het recht op identiteit kunnen verschillen, is die onderbouwing nodig om de koppeling tussen het recht op identiteit en de aangehaalde rechtspraak goed te kunnen begrijpen. Uit de analyse van de literatuur volgt dat daaruit ten minste de volgende redenen voor die koppeling kunnen worden afgeleid:

- » Het recht op identiteit wordt expliciet in de zaak vermeld.
- » Identiteit komt expliciet in de zaak ter sprake.
- » De zaak gaat over aspecten die blijkens andere rechtspraak aan (het recht op) identiteit worden gekoppeld, zoals naam, geslacht, afstammingsbanden, etc.
- » De zaak gaat over aspecten die blijkens het kinderrecht ex artikel 8 IVRK aan identiteit worden gekoppeld.
- » De zaak wordt om een andere reden aan het recht op identiteit gekoppeld, kennelijk omdat de zaak naar het eigen oordeel van de auteur over identiteit gaat.



Daar komt nog bij dat het recht op identiteit in de literatuur op meerdere manieren aan bod komt. Soms wordt expliciet gesproken over het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, maar ook andere aanduidingen komen voor, waaronder het recht op persoonlijke identiteit, en meer specifieke aanduidingen zoals het recht op genderidentiteit en het recht op culturele identiteit, zonder in te gaan op de verhouding met het recht op identiteit. Bovendien wordt het recht op identiteit ook gebruikt ter aanduiding van het meer specifieke recht op afstammingskennis (*'right to know one's identity'*). Dit leidt ertoe dat niet alleen beoordeeld moet worden *wat* er over het recht op identiteit wordt vermeld, maar ook of, en zo ja in hoeverre, hetgeen aan bod komt specifiek over het recht op identiteit uit het EVRM gaat; en dat is niet altijd even duidelijk. Verder wordt het recht op identiteit in de literatuur vaker aangehaald, dan dat hierop nader wordt ingegaan. En als het al wordt aangehaald, dan vooral bij de behandeling van specifieke onderwerpen. Ook het Hof vermeldt het recht op identiteit vaker dan dat het daarop expliciet en inhoudelijk ingaat. Dat betekent dat literatuur en rechtspraak waarin naar het recht op identiteit uit het EVRM wordt genoemd, niet per definitie relevant zijn voor het onderzoek naar dat recht.

Het verzamelen van relevant bronnenmateriaal bleek niet alleen om bovenstaande redenen lastig, maar ook omdat het terrein waarop naar relevant bronnenmateriaal gezocht kon worden groot was: dit onderzoek naar het recht op identiteit voor minderjarigen heeft zich immers niet geconcentreerd op de interpretatie en implicaties daarvan in een specifieke context. Met dit onderzoek is in ieder geval een belangrijk deel van de mogelijk relevante rechtspraak en literatuur doorzocht op relevantie. Hiermee is een overzicht verkregen van de relevante rechtspraak en literatuur voor het recht op identiteit, het terrein waarop het recht op identiteit zich expliciet én impliciet afspeelt, de rol die het in de rechtspraak speelt en de betekenis die het recht heeft; in het algemeen én in het bijzonder in de context van minderjarigen. En juist dat overzicht is belangrijk; het blijken namelijk niet de individuele zaken en bijdragen te zijn, maar juist de verzameling daarvan waarmee inzicht wordt verkregen in en richting wordt gegeven aan de betekenis van het recht op identiteit. Omdat voor het verzamelen van relevante rechtspraak en literatuur in dit onderzoek is aangeknoopt bij de term 'identiteit' en de expliciete overwegingen van het Hof daaromtrent, zijn andere rechtspraak en literatuur buiten beschouwing gebleven die voor het onderzoek naar het recht op identiteit wel relevant zouden kunnen zijn. Hiermee moet bij de hiernavolgende conclusies rekening worden gehouden.

### 12.3 Bevindingen

Teneinde de onderzoeksvraag te kunnen beantwoorden is zowel de vraag onderzocht waaruit blijkt dat het EVRM met artikel 8 een recht op identiteit omvat dat relevant is voor minderjarigen (§ 12.3.1) als wat dat vervolgens betekent (§ 12.3.2).

### 12.3.1 Grondslagen

Dat artikel 8 EVRM het recht op identiteit omvat dat relevant is voor minderjarigen, volgt uit 1) de aanwezigheid van het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak en de (impliciete) verwijzing naar het recht op identiteit in zaken over minderjarigen, en 2) de betekenis van het concept identiteit.

#### (1) *De aanwezigheid van het recht op identiteit in de EHRM-rechtspraak*

Uit de analyse van de rechtspraak volgt dat het recht op identiteit in ruim 40 zaken en enkele *opinions* expliciet is genoemd, telkens in het kader van artikel 8 EVRM en meer specifiek in het kader van het recht op respect voor het privéleven. Het recht op identiteit speelt in de EHRM-rechtspraak bovendien een grotere rol dan de rechtspraak waarin dit recht expliciet wordt genoemd, laat zien. Uit de analyse van de onderzochte rechtspraak volgt dat het recht op identiteit deel uitmaakt van een standaardoverweging van het Hof over de reikwijdte van het recht op respect voor het privéleven; maar ook dat het recht op identiteit (hoogstwaarschijnlijk onbedoeld) lang niet altijd is opgenomen in deze standaardoverweging. Wanneer het Hof het recht op identiteit steeds consistent in de standaardoverweging over het privéleven zou opnemen, dan zou het recht op identiteit veel vaker expliciet in de rechtspraak van het Hof voorkomen en zouden veel meer zaken in lijn zijn met de conclusie dat het EVRM met het recht op privéleven ex artikel 8 EVRM het recht op identiteit omvat. Verder is er naast EHRM-rechtspraak waarin het recht op identiteit expliciet onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM wordt gebracht, ook – en veel meer – rechtspraak waarin het Hof dat recht niet noemt, maar zich in het kader van artikel 8 EVRM wel uitlaat over identiteit. Het jurisprudentieonderzoek geeft aanleiding te vermoeden dat wanneer het Hof zich in het kader van artikel 8 EVRM uitlaat over identiteit, het Hof daarmee impliciet ingaat op het recht op identiteit.

Uit de analyse van rechtspraak en literatuur volgt dat het recht op respect voor het privéleven uit artikel 8 EVRM, waaruit het recht op identiteit volgt, voor minderjarigen geldt. In meerdere zaken over minderjarigen komt het recht op identiteit expliciet naar voren of wijst het Hof impliciet naar het recht op identiteit, door zich uit te laten over identiteit in het kader van artikel 8 EVRM. Belangrijk is vooral dat het Hof zich in het kader van artikel 8 EVRM ook nadrukkelijk uitlaat over de identiteit van de desbetreffende minderjarige, en daarmee impliciet maar duidelijk ingaat op het recht op identiteit van de minderjarige. In een paar zaken waarin het Hof oordeelt dat sprake is van een schending van het recht op respect voor het privéleven van de minderjarige zou zelfs een schending van het recht op identiteit kunnen worden gelezen. Weliswaar gaat het tot nu toe om enkele zaken en vooral afstammingsrechtelijke kwesties, maar die zaken tonen de relevantie en potentie van het recht op identiteit voor minderjarigen. Die relevantie en potentie volgen ook uit de betekenis van het concept identiteit. Dit is een belangrijke conclusie voor de rechtspraktijk, waarop verder wordt gereflecteerd in de slotbeschouwing.

## (2) *Het concept identiteit*

De relevantie van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen volgt verder uit de betekenis die het Hof aan het recht op identiteit geeft. Het Hof definieert het containerbegrip identiteit weliswaar niet en geeft geen omschrijving van het recht op identiteit, maar het concept identiteit krijgt in de EHRM-rechtspraak wél meer betekenis. Die betekenis laat zien dat 'identiteit' in veel contexten aan de orde is, en het recht op identiteit daarom in veel situaties over minderjarigen relevant kan zijn.

Het totaalbeeld van de geanalyseerde zaken geeft aan dat het concept identiteit een ruime reikwijdte heeft, omdat daaronder veel verschillende aspecten vallen. Het concept heeft in ieder geval betrekking op meerdere persoonlijke kenmerken en banden die voor minderjarigen belangrijk zijn. Zo is *het recht* op identiteit blijkens de analyse van de rechtspraak direct verbonden met de persoonlijke kenmerken naam, nationaliteit en afstammingsbanden. Daarnaast bestaan er goede gronden om aan te nemen dat er meer aspecten zijn die onder de reikwijdte van het recht op identiteit vallen. Dat geldt in ieder geval voor de aspecten die het Hof direct koppelt aan identiteit (in plaats van expliciet aan het *recht* op identiteit) én het privéleven ex artikel 8 EVRM. Omdat 'identiteit' in het kader van artikel 8 EVRM blijkens de analyse van de rechtspraak betrekking heeft op de voor- en achternaam, op genderidentiteit, seksuele oriëntatie, het seksuele leven, nationaliteit en etniciteit, kan aangenomen worden dat hetzelfde geldt voor het recht op identiteit. Ook culturele identiteit, religie, levensstijl en uiterlijke kenmerken zijn door het Hof gekoppeld aan identiteit – zij het minder vaak en voorzichtig. Hetzelfde gaat op voor 'online activiteiten' en derhalve de digitale identiteit. Al die aspecten kunnen van belang zijn voor minderjarigen.

Verder geeft het Hof in het kader van het privéleven ex artikel 8 EVRM meer invulling aan het concept identiteit door het gebruik van de aanduidingen fysieke, sociale en persoonlijke identiteit. Deze 'categorieën van identiteit', waaronder uiteenlopende aspecten vallen, worden in de rechtspraak van het Hof niet toegelicht. Wel wordt duidelijk dat deze categorieën ook betrekking hebben op de identiteit van minderjarigen en de aspecten die specifiek onder die categorieën zijn gebracht, ook voor minderjarigen relevant (kunnen) zijn. Dat geldt bijvoorbeeld voor naam, nationaliteit, geslacht en genderidentiteit en afstammingsbanden, als in het bijzonder aspecten van de persoonlijke identiteit. Nationaliteit en afstammingsbanden zijn ook gekoppeld aan sociale identiteit, waaronder het Hof verder aspecten schaaft die voor minderjarigen relevant kunnen zijn zoals burgerlijke staat, emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen buiten traditionele afstammings situaties en sociale banden tussen migranten en een gemeenschap. Omdat al deze aspecten in het kader van het privéleven ex artikel 8 EVRM direct aan het concept identiteit worden gekoppeld, ligt het in de rede dat het recht op identiteit naar het oordeel van het Hof op deze aspecten betrekking heeft. Daarmee is de relevantie van het recht op identiteit voor minderjarigen helder.

De literatuur biedt bovendien steun voor de conclusie dat het recht op identiteit betrekking heeft op bovengenoemde aspecten; daarin wordt überhaupt geen onderscheid gemaakt tussen identiteit en *het recht* op identiteit waardoor automatisch wordt aangenomen dat hetgeen onder het concept identiteit valt, onder het recht op identiteit valt. Dat heeft dus ook gevolgen voor de implicaties die aan het recht op identiteit worden gekoppeld (zie hierna onder § 12.3.2).

Voorts geeft het Hof in een standaardoverweging over de persoonlijke sfeer een niet-limitatieve opsomming van aspecten die voor individuen belangrijk zijn en onder het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM vallen, waarin onder meer naam en genderidentificatie worden genoemd; aspecten die direct aan (het recht op) identiteit zijn gekoppeld. Het is aannemelijk dat die standaardoverweging met een opsomming van aspecten impliciet invulling geeft aan het recht op identiteit. De literatuur draagt bij aan die conclusie, waarin de opsomming niet zelden in het kader van het recht op identiteit wordt aangehaald. Dat betekent dat de andere aspecten die in de opsomming worden genoemd, namelijk seksuele oriëntatie, het seksuele leven en bij uitzondering religie, ook onder het recht op identiteit vallen; en ook dat zijn aspecten die voor minderjarigen belangrijk (kunnen) zijn.

Met de koppeling tussen verschillende aspecten en identiteit en met de aanduiding van 'categorieën identiteit' (fysieke, sociale en persoonlijke) waaronder verschillende aspecten worden gebracht, geeft het Hof het concept identiteit uit het recht op identiteit inhoud. Belangrijk is de conclusie dat identiteit ook met die nadere invulling open blijft voor interpretatie; het Hof heeft het concept met de aangegeven inhoud immers niet begrensd waardoor een dynamische interpretatie van het concept mogelijk is.

De genoemde aspecten die onder het concept identiteit zijn gebracht en de door het Hof gehanteerde categorieën van identiteit als een verzameling van meerdere aspecten van identiteit, kunnen zo richting geven aan het antwoord op de vraag wat verder onder het recht op identiteit kan vallen. Dat maakt het ook beter mogelijk om andere aspecten die voor minderjarigen belangrijk zijn onder de reikwijdte van identiteit te scharen, die het Hof niet expliciet aan identiteit heeft gekoppeld. Uit de analyse van de rechtspraak volgt namelijk dat de belangrijke conclusie dat de betekenis van het recht op identiteit open is, en daardoor bestaat er ruimte voor nadere interpretatie op nationaal niveau. Daarop wordt in de slotbeschouwing gereflecteerd.

### 12.3.2 Implicaties

Wat betekent het dat artikel 8 EVRM een recht op identiteit omvat dat relevant is voor minderjarigen? Uit de geanalyseerde rechtspraak en literatuur kunnen de volgende implicaties worden afgeleid:

1. De mogelijkheid van een beroep op het recht op identiteit in legio kwesties.
2. Een bepaalde bescherming van identiteit; al dan niet door meerdere subrechten.
3. Bepaalde verplichtingen en aandachtspunten voor staten.
4. Ruimte voor interpretatie en ontwikkeling, mede door de invloed van artikel 8 IVRK.

**(1) De mogelijkheid van een beroep op het recht op identiteit in legio kwesties**

Op het recht op identiteit kan in veel verschillende situaties een beroep worden gedaan ter bescherming van de identiteit van minderjarigen. Dat beroep is niet alleen mogelijk bij het Hof, maar vanzelfsprekend ook op nationaal niveau in verdragsstaten waar individuen zich rechtstreeks op verdragsrechten kunnen beroepen, zoals Nederland. Een beroep op het recht op identiteit is ongetwijfeld mogelijk door volwassenen namens zichzelf en vanwege gebeurtenissen tijdens de eigen minderjarigheid, door volwassenen namens minderjarigen, en door minderjarigen zelf.<sup>1</sup> De analyse van de EHRM-rechtspraak laat echter zien dat een (nadrukkelijk) beroep op het recht op identiteit nog maar weinig voorkomt, in het algemeen, maar vooral ook in kwesties over minderjarigen. Daarin wordt om uiteenlopende redenen wel naar 'de identiteit van de minderjarige' verwezen, maar zelden wordt dat gekoppeld aan de verdragsrechtelijke bescherming daarvan op grond van artikel 8 EVRM. Omdat het recht op identiteit de belangen van de minderjarige die aan zijn identiteit relateren kunnen onderstrepen, lijkt het achterwege blijven van een expliciet beroep daarop een gemiste kans in die zaken waarin de identiteit van de minderjarige een duidelijke rol speelt. Aandachtspunt daarbij is dat het recht op identiteit verbonden is aan het recht op respect voor het privéleven, en dat het Hof, ondanks dat niet altijd sprake is van een strikt onderscheid met het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM, zich niet nadrukkelijk in de sfeer van het familieleven heeft uitgelaten over het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Wel laat de analyse van rechtspraak zien dat de identiteit van minderjarigen juist in sfeer van het familieleven aan bod komt, doorgaans met verwijzing naar het kinderrecht ex artikel 8 IVRK. In zaken waarin de identiteit van een minderjarige in combinatie met artikel 8 IVRK speelt, ligt daarom naast een beroep op het familieleven ex artikel 8 EVRM ook een beroep op het privéleven van de minderjarige en in het bijzonder op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor de hand.

Het recht op identiteit heeft betrekking op meerdere belangrijke persoonskenmerken en banden van minderjarigen waaruit de conclusie volgt dat het recht op identiteit van belang kan zijn in uiteenlopende kwesties die minderjarigen betreffen. De analyse van de rechtspraak toont nu echter vooral de betekenis van het recht op identiteit voor minderjarigen in afstammingsrechtelijke kwesties. Het verrast daarom niet dat het recht op identiteit ook in de literatuur vooral gekoppeld wordt aan afstammingsrechtelijke

<sup>1</sup> Zie de artikelen 34 en 35 EVRM voor de ontvankelijkheidsvereisten.

onderwerpen. Maar de interpretatie van identiteit en het terrein waarop in de EHRM-rechtspraak expliciet naar 'de identiteit van de minderjarige' wordt gewezen, tonen tegelijkertijd aan dat het beschermen van de identiteit van minderjarige in meerdere en andere dan afstammingsrechtelijke kwesties van betekenis kan zijn. Die relevantie wordt met name zichtbaar voor kwesties over het beschermen van de achtergrond van de minderjarige met betrekking tot de aspecten religie, cultuur en taal. Het Hof verwijst in die kwesties niet naar de verdragsrechtelijke bescherming van identiteit en zodoende niet naar het recht op identiteit, mogelijk omdat het familieleven van de minderjarige of rechten van (andere) klagers waaronder (groot-)ouders aan de orde zijn in plaats van het privéleven van de minderjarige. Het ligt daarom in de lijn der verwachting dat een nadrukkelijk beroep op het privéleven ex artikel 8 EVRM in dergelijke zaken over (onder meer) het beschermen van bepaalde aspecten van de identiteit van de minderjarige, het Hof ten minste noopt zich uit te laten over de relevantie van het recht op identiteit voor dergelijke kwesties.

## *(2) Bepaalde bescherming van aspecten van identiteit, mede door subrechten*

Het is evident dat het recht op identiteit een bepaalde bescherming behelst. Maar ook na de analyse van de rechtspraak en literatuur blijft het speculeren wat het recht op identiteit (in concrete gevallen) beschermt of zou kunnen beschermen. Voorziet het recht op identiteit zo mogelijk in bescherming voor individuen om zichzelf te mogen zijn, en leidt dat tot een verplichting voor verdragspartijen om te respecteren 'wie iemand is'? De rechtspraak geeft enig inzicht in de bescherming die individuen aan het recht op identiteit kunnen ontleen, doordat daarin enkele rechten zijn benoemd die onder de reikwijdte van het recht op identiteit (kunnen) worden geschaard, en daarom als subrechten van het recht op identiteit kunnen worden beschouwd. Die rechten zijn soms gekoppeld aan specifieke aspecten van identiteit, zoals het recht op het juridisch vestigen van de biologische afstammingsband, maar hebben soms ook betrekking op meerdere aspecten van identiteit doordat de rechten gekoppeld zijn aan 'de persoonlijke' of 'de sociale' identiteit. Een voorbeeld is het informatierecht met betrekking tot het vaststellen van belangrijke aspecten van de persoonlijke identiteit (zie § 10.3.3). Het is de vraag of aan die aspecten en subrechten die onder het recht op identiteit vallen bepaalde implicaties verbonden zijn, omdat deze onder het recht op identiteit vallen. Deze vraag kan met de analyse van de rechtspraak en literatuur niet worden beantwoord. Het blijft onduidelijk of het in termen van bescherming uitmaakt dat die aspecten en subrechten specifiek onder het recht op identiteit vallen, of dat het recht op identiteit 'alleen' voorziet in een basis om die aspecten en rechten onder de reikwijdte van het verdrag te brengen. Maar ook wanneer dat laatste het geval is, heeft het recht op identiteit meerwaarde. Vanwege de betekenis van identiteit én de genoemde subrechten kan het recht op identiteit ten minste gekoppeld worden aan bepaalde belangen én verplichtingen, waarmee bepaalde belangen worden onderstreept die anders wellicht onderbelicht zouden blijven.

Het ligt voor de hand dat de mate van bescherming voor de verschillende aspecten van identiteit verschillend is, maar het lijkt daarvoor niet uit te maken of een aspect specifiek door het Hof onder een bepaalde categorie van identiteit is gebracht (te weten fysieke, sociale of persoonlijke identiteit), en ook niet onder welke categorie dat dan is. Er is immers overlap tussen die categorieën en het Hof gaat bovendien niet consistent met de categorieën om. Op het gebied van bescherming lijken die categorieën dus irrelevant.

Tot welke bescherming het recht op identiteit in de specifieke omstandigheden van het geval kan leiden, valt moeilijk uit de rechtspraak te ontwaren. Het recht wordt immers weinig zichtbaar toegepast bij de inhoudelijke behandeling van klachten. Er is bovendien te weinig rechtspraak om daaruit een rode draad te destilleren. Wel kunnen er uit een paar zaken aanknopingspunten worden afgeleid.

Uit *J.B. e.a. t. Hongarije (2018)* kan afgeleid worden dat een zekere *mate van zeggenschap* over bepaalde aspecten van identiteit vereist kan zijn om onder de beschermingsfeer van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM te vallen. Leeftijd, een aspect van fysieke identiteit, is een objectief feit waarover geen zeggenschap bestaat, en (mede) daarom was artikel 8 EVRM niet aan de orde. Het is wel de vraag of deze aanknopingspunt bij zeggenschap houdbaar is, zeker gelet op het feit dat het Hof meerdere aspecten onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM laat vallen waarover individuen eveneens geen of zeer geringe zeggenschap hebben, zoals de biologische en genetische afstamming, het geslacht, de afkomst. In ieder geval volgt uit de zaak dat het feit dat een aspect onder het concept identiteit valt, niet per definitie betekent dat daaraan bepaalde bescherming op grond van artikel 8 EVRM kan worden ontleend. Die conclusie volgt ook uit *Friend, the Countryside alliance e.a. t. het Verenigd Koninkrijk (2009)*, waarin het Hof laat zien dat een *mate van verbondenheid* met de identiteit vereist kan zijn. Daarmee wordt in ieder geval duidelijk dat niet alles dat een persoon aan diens identiteit relateert, zonder meer met het recht op identiteit beschermd is. Een ander mogelijk aanknopingspunt betreft *het gewicht* van het belang bij het betreffende aspect, dat het Hof weliswaar niet koppelt aan identiteit, maar waarnaar het in *Gough t. het Verenigd Koninkrijk (2014)* wel verwijst in verband met de gestelde schending van het privéleven ex artikel 8 EVRM vanwege de inbreuk op onder meer de persoonlijke identiteit van klager. Doordat het Hof te kennen geeft dat sprake moet zijn van een belang van enig gewicht als ondergrens ('*de minimis level of seriousness*') om een individuele keuze over een aspect dat aan identiteit gerelateerd kan worden onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM te laten vallen, kan ook uit deze zaak worden afgeleid dat het recht op identiteit niet zonder meer bescherming biedt aan dat wat een individu belangrijk acht voor (aspecten van) zijn identiteit.

De vraag rijst vervolgens wat die conclusies betekenen voor minderjarigen, waarbij de mate van zeggenschap over de identiteit zich anders laat uitleggen dan wanneer het meerderjarigen betreft. De leeftijd en ontwikkeling van de minderjarige zullen bij het

bepalen van die mate van zeggenschap immers een grotere rol spelen dan wanneer het meerderjarigen betreft. Daarbij komt dat de koppeling tussen bepaalde aspecten en de identiteit van de minderjarige (verbondenheid) en het belang daarvan (ernst) eerder contentieus zal zijn, aangezien er meerdere betrokkenen kunnen zijn die daar andere visies op nahouden en zelf andere belangen kunnen hebben. Bij een meerderjarige zal het eerder gaan om de vraag naar de bescherming van een aspect dat gerelateerd wordt aan diens identiteit, bij minderjarigen zal daaraan vaker de vraag voorafgaan wat de identiteit van de minderjarige behelst én welke aspecten van identiteit bescherming behoeven. Het is daarom goed denkbaar dat er aanvullende aanknopingspunten kunnen zijn om de vraag naar bescherming voortvloeiend uit het recht op identiteit voor minderjarigen te beoordelen, maar de rechtspraak biedt daarvoor (nog) geen steun. Zie voor een verdere reflectie op dit onderwerp § 13.2.2.6 en § 13.2.2.7 van de slotbeschouwing.

Dat de identiteit van minderjarige in vergelijking met meerderjarigen meer specifieke bescherming vraagt, kan wel uit de rechtspraak worden afgeleid. Die zaken hebben betrekking op de culturele, religieuze en linguïstische aspecten van de identiteit van de minderjarige en laten zien dat bepaalde bescherming van aspecten van identiteit nodig kan zijn juist omdat het om minderjarigen gaat, bescherming die erop gericht is dat de minderjarige van die aspecten van identiteit niet vervreemd raakt. Hoewel het Hof in die zaken wel laat zien dat het behoud van identiteit voor minderjarigen belangrijk acht, wordt dit in geen van de zaken direct gekoppeld aan de bescherming die minderjarigen aan het recht op identiteit kunnen ontleen, expliciet noch impliciet. Die verdragsrechtelijke bescherming van identiteit voor minderjarigen wordt namelijk alleen zichtbaar in afstammingsrechtelijke zaken, waarin het vooral gaat om het verkrijgen van aspecten van identiteit, zoals kennis over de biologische afstammingsbanden, juridische afstammingsbanden en nationaliteit. Het Hof lijkt wat betreft de bescherming van de identiteit van de minderjarige in het bijzonder aandacht te hebben voor de biologische en genetische afstammingsbanden (objectieve aan identiteit gerelateerde feiten), en bovendien meer aandacht dan voor emotionele/psychologische banden met individuen die evenzeer voor de identiteit van minderjarigen belangrijk kunnen zijn (meer subjectief, identiteitsbeleving). Geluiden uit de literatuur dat het Hof teveel waarde hecht aan genetische afstammingsbanden sluiten daarbij aan. Toch geeft het Hof met de wijze waarop het identiteit interpreteert, ruimte om evenzeer aandacht te hebben voor de andere aspecten van de identiteit van de minderjarige, zoals emotionele sociale banden en de culturele en religieuze achtergrond. Daarbij is bovendien een kindgebonden benadering mogelijk, door de identiteit van de desbetreffende minderjarige te onderzoeken, vast te stellen en te beoordelen vanuit het belang van de minderjarige. Niet alleen omdat het belang van de minderjarige naar het oordeel van het Hof centraal moet staan in kwesties over minderjarigen, en dat belang mede zal afhangen van de identiteit van de minderjarige, maar ook vanwege de invloed en koppeling met het IVRK, waaronder artikel 8 IVRK (zie hieronder nr. 4). Hoe het recht op



identiteit zich verhoudt tot andere rechten, van de minderjarige zelf en van anderen, zoals zijn ouders, kan met de geanalyseerde rechtspraak en literatuur niet worden beantwoord.

### (3) *Bepaalde verplichtingen en aandachtspunten voor staten*

De keerzijde is natuurlijk dat het recht op identiteit tot verplichtingen voor staten leidt om de bescherming die aan het recht op identiteit kan worden ontleend, te kunnen waarborgen. De geanalyseerde rechtspraak bevat verschillende algemene overwegingen waaruit opgemaakt kan worden dat staten het recht op identiteit effectief zouden moeten waarborgen, niet alleen passief maar ook door actief op te treden. Net als bij andere verdragsrechten het geval is, zullen de verplichtingen van staten afhangen van de specifieke context en omstandigheden van het geval, net als van het identiteitsaspect dat in een concreet geval aan de orde is. Staten moeten er dus op bedacht zijn dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM deel uitmaakt van het EVRM. Uit de rechtspraak volgt de conclusie dat staten extra voorzichtig met identiteitskwesaties zouden moeten omgaan, omdat het Hof staten in beginsel minder beoordelingsmarge gunt in aangelegenheden over (belangrijke aspecten van) identiteit waardoor sneller sprake kan zijn van een verdragsschending. Hoe identiteit die beoordelingsmarge precies beïnvloedt en hoe dat zich verhoudt tot andere factoren die van invloed kunnen zijn op de beoordelingsmarge, volgt niet helder uit de rechtspraak. Verduidelijking en consistentie aan de zijde van het Hof zijn op dat punt wenselijk. Hoe dan ook wordt zichtbaar dat het recht op identiteit belangrijk kan zijn voor het vaststellen van de verplichtingen van staten.

12.3

Omdat de geanalyseerde rechtspraak laat zien dat het recht op identiteit weinig (zichtbaar) bij de inhoudelijke behandeling van zaken wordt toegepast, zoals eerder vermeld, zijn de verplichtingen die voortvloeien uit het recht op identiteit nog grotendeels onbepaald. Enkele conclusies die in de literatuur aan het recht op identiteit worden verbonden, lijken dan ook te snel gemaakt (zie § 9.3). Dat geldt bijvoorbeeld voor de opvatting dat het Hof het recht op identiteit begrijpt als *'the freedom to become who we want to be'*<sup>2</sup> en dat het meer specifiek zou gaan om een *'autobiographical characterisation of identity'*<sup>3</sup> en een *'continuous process of creating and recreating our own life story'*.<sup>4</sup>

Uit enkele zaken volgt wel dát het recht op identiteit kan leiden tot specifieke verplichtingen voor staten in de specifieke omstandigheden van het geval. Zo kan op grond van *Mennesson t. Frankrijk (2014)* en de naar aanleiding van die zaak gegeven *Advisory Opinion (2019)*<sup>5</sup> van het Hof worden opgemaakt dat het recht op identiteit

<sup>2</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 448-449.

<sup>3</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 432, met verwijzing naar Marshall 2009.

<sup>4</sup> Gomes de Andrade & De Hert 2013. Zie ook Gomes de Andrade 2010, p. 432.

<sup>5</sup> Advisory Opinion (10 april 2019), nr. P16-2018-001.

voor minderjarigen tot de verplichting voor staten leidt om, wanneer het gaat om minderjarigen die geboren zijn na internationaal draagmoederschap, de juridische band vast te stellen dan wel te erkennen tussen de minderjarige en de genetische intentionele ouder én ook van de andere intentionele ouder, ongeacht diens genetische verwantschap met de minderjarige. Staten moeten voorzien in een doeltreffend en voldoende snel mechanisme om dergelijke ouder-kindrelaties te vestigen.

Daarenboven kan uit enkele zaken waarin het recht op identiteit een rol speelt, worden afgeleid dat *de mate van (te verwachte) impact* op de identiteit een relevante factor kan zijn bij het beoordelen van de implicaties van het recht op identiteit. In meerdere zaken wordt namelijk wel of juist geen schending van artikel 8 EVRM aangenomen mede vanwege de impact van het handelen of van een beslissing op de identiteit van individuen, waaronder op die van minderjarigen. Daaruit volgt dat verplichtingen van staten kunnen ontstaan of juist niet vanwege de impact op de identiteit. Zo kan uit *Ghoumid t. Frankrijk (2020)* en *Genovese t. Malta (2011)* worden afgeleid dat de gevolgen voor de identiteit niet van dien aard waren dat het ten aanzien van bepaalde aspecten van identiteit leidde tot specifieke verplichtingen van staten. Vooral de zaken *Mikulić t. Kroatië (2002)* en *Menesson t. Frankrijk (2014)* laten duidelijk zien dat een bepaalde onzekerheid over (aspecten van) de identiteit een zodanige impact op de identiteit kan inhouden dat het tot verplichtingen van staten leidt. Onzekerheid over (aspecten van) de identiteit moet daarom zo kort mogelijk duren om de impact te beperken. In die zaken ging het bovendien om minderjarigen, en kan de daarin aangenomen schending van het recht op privéleven van minderjarigen als een schending van het recht op identiteit van de minderjarigen worden gezien. De mate van de impact op de identiteit als relevante factor komt ook terug in *Janssen t. Noorwegen (2018)*. Weliswaar wordt daarin een schending van het recht op familieleven van de moeder van de minderjarige aangenomen, maar daarvoor werd door het Hof onder meer relevant bevonden dat de nationale rechters onvoldoende rekening hadden gehouden met de lange-termijn gevolgen van de beslissing voor de identiteit van de minderjarige (namelijk de vergrote kans op vervreemding van haar Roma-identiteit, zie § 11.4.3).

De analyse van de rechtspraak laat bovendien zien dat de identiteit van minderjarigen een criterium voor staten kan zijn waarmee rekening gehouden zou moeten worden. Dit volgt niet uit alleen voornoemde conclusies, maar ook uit het feit dat het Hof in meerdere zaken het gegeven van belang acht dat nationale rechters oog hebben gehad voor (het beschermen van) de identiteit van de minderjarige. Daarmee geeft de rechtspraak een aanknopingspunt voor een procedurele verplichting voor staten om bij het nemen van (bepaalde) beslissingen rekening te houden met de identiteit van de individuele minderjarige. Dat zou dan vergelijkbaar kunnen zijn met de procedurele verplichting van

staten om het belang van de minderjarige (*'primary consideration'*)<sup>6</sup> te betrekken in alle kwesties die minderjarigen raken. Wat het recht op identiteit voor minderjarigen precies impliceert, is net als de interpretatie van 'het belang van de minderjarige' op voorhand onzeker en moet na beoordeling daarvan worden vastgesteld. Maar: zeker is dát staten daar aandacht voor moeten hebben, ten minste in de daarvoor relevante zaken. Het is dan aan staten om daaraan vervolgens invulling te geven.

#### (4) *Ruimte voor interpretatie en ontwikkeling, mede door invloed van artikel 8 IVRK*

De analyse van de rechtspraak toont dat er veel ruimte voor interpretatie en ontwikkeling bestaat, vooral in kwesties over minderjarigen. Daarbij kunnen andere mensenrechtelijke en kinderrechtelijke verdragsbepalingen van invloed zijn op het recht op identiteit en zodoende op de verdere ontwikkeling van dat recht. De invloed van het kinderrechtenverdrag en in het bijzonder van artikel 3 IVRK, gericht op het belang van de minderjarige, ligt voor de hand vanwege het grote, internationaal aanvaarde belang. Uit de rechtspraak valt af te leiden dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK van invloed kan zijn op de interpretatie van artikel 8 EVRM en in het bijzonder op het recht op identiteit. Artikel 8 IVRK wordt sinds 2005 in meerdere zaken aangehaald (11 zaken en 1 *opinion*), vaak als een voor de zaak relevante bepaling van internationaal recht. Omdat uit de zaken niet kan worden afgeleid of, en zo ja hoe, dat kinderrecht daadwerkelijk bij de behandeling van de klacht in de procedure voor het Hof een rol heeft gespeeld, kan de invloed van het kinderrecht op artikel 8 EVRM niet vastgesteld worden. Wel laten de zaken zien dat artikel 8 IVRK vooral ter ondersteuning dient van het argument dat de banden die de minderjarige heeft met bijvoorbeeld een bepaald land, een bepaalde cultuur, een bepaalde religie, een minderheidsgroep of met een specifiek familie(lid), beschermd moeten worden voor het behoud van de identiteit van de minderjarige. Het is daarbij wel opvallend dat het in die zaken doorgaans gaat om een klacht gebaseerd op het recht op familieleven en niet om het recht op respect voor het privéleven. Dat betekent dat het beschermen van de identiteit van minderjarigen niet alleen in de sfeer van het privéleven relevant is, maar ook in de sfeer van het familieleven. De koppeling tussen artikel 8 IVRK en het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM blijft in die zaken in het geheel achterwege. De conclusie dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK invulling kan geven aan het concept identiteit uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM en de implicaties van dat recht, aangezien artikel 8 EVRM naar het oordeel van het Hof mede in het licht van relevant internationaal recht zoals het kinderrechtenverdrag geïnterpreteerd moet

<sup>6</sup> Ingevolge artikel 3 IVRK moet rekening worden gehouden met het belang van het kind als *'a primary consideration'*. Ingevolge de rechtspraak van het Hof bij artikel 8 EVRM is het belang van het kind, in ieder geval in bepaalde contexten waaronder kwesties over omgang, gezag en verblijf, en geschillen tussen ouders of met andere familieleden, *'the primary consideration'*. Zie bijvoorbeeld Brunner t. Polen (2020), overweging 56; Milovanovic t. Servië (2019), overweging 117; Olindraru t. Roemenië (2019), overweging 41; Malec t. Polen (2016), overweging 67.

worden, is een concreet aanknopingspunt voor de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM specifiek voor minderjarigen. Artikel 8 IVRK kan immers de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM beïnvloeden wanneer het specifiek minderjarigen betreft, zowel wat betreft het concept identiteit als de bescherming en verplichtingen die uit het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voortvloeien.

Enkele zaken laten zien dat er sprake is van een inhoudelijke overlap tussen artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM, aangezien uit de analyse van de rechtspraak volgt dat een beroep op artikel 8 IVRK als een beroep op artikel 8 EVRM kan worden opgevat. Zaken waarin in de nationale procedure geen beroep op artikel 8 EVRM is gedaan, maar op artikel 8 IVRK, en zaken waarin in de procedure voor het Hof een beroep is gedaan op artikel 8 IVRK in plaats van artikel 8 EVRM, kunnen immers wél door het Hof behandeld worden vanwege een impliciet beroep op artikel 8 EVRM. Dat laat uiteraard onverlet dat het Hof niet kan oordelen over een eventuele schending van artikel 8 IVRK, maar uit de jurisprudentie van het Hof blijkt dat de twee verdragsrechten in ieder geval deels overlappen en elkaar in dat opzicht dus zouden kunnen versterken. In de slotbeschouwing van dit proefschrift wordt de samenhang tussen deze identiteitsrechten nader beschouwd.

## 12.4 Slot

Het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM – dat bijna twintig jaar oud is – staat in de kinderschoenen. Deels ingekleurd in de EHRM-rechtspraak, maar nog verre van uitgekristalliseerd. Met de introductie van dat recht in de beschermings sfeer van het EVRM is individuen, inclusief minderjarigen, in ieder geval ‘een parel’ aangereikt: het is aan de praktijk om daarmee aan de slag te gaan. Daarop wordt in de slotbeschouwing gereflecteerd.

# Deel III

SLOTBESCHOUWING



# 13

## SLOTBESCHOUWING

### 13.1 Inleiding

Wie ben je, waar kom je vandaan en waar hoor je bij? Deze dissertatie begon met drie casus over minderjarigen voor wie deze vraag speelde. Voor *Noura*, omdat haar moeder haar juridische vader en achternaam wilde laten wijzigen in die van haar lieve stiefvader. Voor *Samuel*, die na meerdere verhuizingen met zijn ouders net aan Nederland gewend is geraakt en mogelijk opnieuw moet verhuizen, omdat zijn moeder terug wil keren naar haar geboorteland na de scheiding van zijn vader. En voor *Jowen*, die soms wordt herinnerd aan het feit dat zij 'officieel' een jongen is, maar dat 'gewoon' niet is en die vanwege de strenggelovigheid van haar ouders bij tante Annie moest gaan wonen. Het zijn voorbeelden die over de *identiteit van minderjarigen* gaan. De vraag rijst wat daarin de betekenis is van identiteitsrechten. Het kinderrecht uit artikel 8 IVRK is namelijk expliciet gericht op het behoud van identiteit en uit artikel 8 EVRM volgt het recht op identiteit als mensenrecht. Het is diffuus wat deze identiteitsrechten voor minderjarigen als *Noura*, *Samuel* en *Jowen* betekenen in familierechtelijke kwesties.

De Nederlandse jurisprudentie laat zien, zoals in de inleiding van deze dissertatie aan de hand van een jurisprudentieanalyse is uiteengezet (zie § 1.2.3), dat de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM relevant zijn voor minderjarigen in het familierecht. Deze identiteitsrechten spelen blijkens de rechtspraak vooral een rol op het terrein van het familierecht, en met name in (maar niet beperkt tot) uiteenlopende kwesties over

de biologische en juridische afstammingsbanden en de naam van minderjarigen. Het vooronderzoek leidde verder tot de uitkomst dat de identiteitsrechten van de artikelen 8 reeds een rol spelen voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht, maar ook dat meer onderzoek naar de inhoud van die identiteitsrechten nodig is om de betekenis voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht goed te kunnen doorgronden. Die betekenis valt namelijk niet aan de Nederlandse rechtspraak te ontleen, en evenmin aan juridisch onderzoek waarin identiteitsrechten aan bod komen (zie § 1.2.4). Die rechtsbronnen laten weliswaar de betekenis van die identiteitsrechten voor minderjarigen zien, maar ze bieden geen inzicht in de inhoud, samenhang en potentie van die identiteitsrechten voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht. Voor de Nederlandse familierechtspraak is echter relevant te weten hoe deze identiteitsrechten uitgelegd moeten worden, hoe die rechten samenhangen en wat de meerwaarde van (elk van) die rechten is. Daarom heeft het onderzoek naar die vragen in deze dissertatie centraal gestaan. In dit juridisch-dogmatische onderzoek dat zo breed mogelijk is ingestoken, staat de volgende onderzoeksvraag centraal:

**Wat kunnen de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM voor minderjarigen in het Nederlandse familierecht betekenen?**

Het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK is eerst onderzocht en daarna is het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM onder de loep genomen. In deze slotbeschouwing worden de conclusies over de inhoud van deze rechten voor minderjarigen samengenomen en wordt daarop gereflecteerd (§ 13.2). Vervolgens wordt bezien wat die conclusies (kunnen) betekenen voor het Nederlandse familierecht (§ 13.3). In beide paragrafen worden met het oog op verdere rechtsontwikkeling aanbevelingen gedaan. Het onderzoek sluit af met enkele slotopmerkingen (§ 13.4).

## 13.2 De optelsom van de identiteitsrechten: meer dan de som der delen?

Het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK en het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM: wat is de betekenis van deze identiteitsrechten? Juist omdat er bij aanvang van het promotieonderzoek weinig bekend bleek, is het onderzoek verricht door een tekstanalyse van de relevante rechtsbronnen. Voor artikel 8 IVRK zijn dit de *travaux préparatoires* bij het IVRK, documenten van het VN-kinderrechtencomité en het implementatiehandboek van UNICEF. Voor het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM is dat de rechtspraak van het EHRM. Ook de rechtsliteratuur ontbreekt niet. Hieronder worden de conclusies naar aanleiding van het bronnenonderzoek samengenomen en wordt de balans opgemaakt (§ 13.2.1). Vervolgens wordt ingegaan op de vraag wat deze identiteitsrechten volgens de onderzoekster verder zouden kunnen betekenen (§ 13.2.2). Daarna worden enkele aanbevelingen geformuleerd (§ 13.2.3).



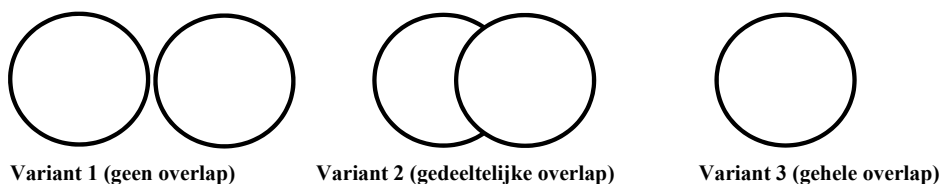
### 13.2.1 De optelsom: inhoud, samenhang en potentie

Het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK is met de totstandkoming van het IVRK in 1989 neergelegd in een internationaal-verdragsrechtelijke norm voor alle verdragsstaten; dat zijn met uitzondering van de VS alle staten wereldwijd. Het recht op identiteit als mensenrecht is niet expliciet neergelegd in de verdragstekst van het EVRM, maar volgt blijkens vaste rechtspraak van het EHRM uit het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM en geldt zodoende als regionaal recht voor alle lidstaten van de Raad van Europa. Het gaat dus om twee verschillende verdragsrechten die allebei betrekking hebben op identiteit en relevant zijn voor minderjarigen. Het is echter de vraag hoe deze rechten zich tot elkaar verhouden qua inhoud. Is sprake van variant 1, 2 of 3 van de onderstaande figuren, waarbij de ene cirkel het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM betreft en de ander het identiteitsrecht ex artikel 8 IVRK?

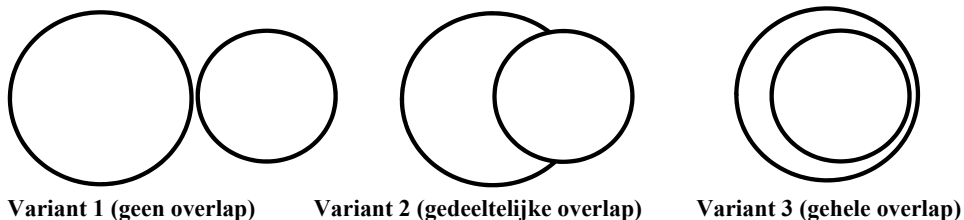
13.2

En is de omvang van de identiteitsrechten gelijk of is de reikwijdte van de één groter dan die van de ander? Op het eerste gezicht is aannemelijk dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, als mensenrecht, in ieder geval ruimer is dan het recht op *behoud* van identiteit uit artikel 8 IVRK als kinderrecht. In plaats van de bovenstaande figuren zou de verhouding tussen de identiteitsrechten zodoende ook op een van de onderstaande figuren kunnen neerkomen, waarbij de donkere cirkel het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM betreft en de lichte cirkel het identiteitsrecht ex artikel 8 IVRK, of juist andersom. Het is namelijk niet ondenkbaar dat juist artikel 8 IVRK voor minderjarigen meer behelst dan het identiteitsrecht uit artikel 8 EVRM, omdat *het behoud* van identiteit ex artikel 8 IVRK blijkens de geanalyseerde bronnen doorgaans breed wordt opgevat. Bovendien is artikel 8 IVRK sinds 1989 expliciet vervat in een verdragsrechtelijke norm gericht aan staten, en heeft het meer tijd gehad om zich te ontwikkelen dan het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM dat in de rechtspraak is ontwikkeld vanaf het begin van deze eeuw.

Uit dit onderzoek volgen in ieder geval belangrijke overeenkomsten tussen beide identiteitsrechten. Ze zijn allebei grotendeels opengelaten voor interpretatie en ontwikkeling. Grotendeels, omdat van meet af aan enige richting is gegeven. Artikel 8 IVRK ziet namelijk op grond van de verdragsbepaling minstens op de naam, nationaliteit en familiebetrekkingen van minderjarigen en in de eerste EHRM-zaken die het recht



Figuur 16. Samenhang tussen de identiteitsrechten: verschillende mogelijkheden



Figuur 17. Samenhang tussen de identiteitsrechten: verschillende mogelijkheden

op identiteit ex artikel 8 EVRM noemen is dit recht gekoppeld aan het recht op een naam. Duidelijk is ook dat de verdragsstaten ten aanzien van de identiteitsrechten veel interpretatieruimte hebben. Het is dan ook de rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten in de praktijk die cruciaal is voor de inhoud ervan, nu de achtergrond en strekking van de identiteitsrechten daarvoor niet doorslaggevend zijn gebleken. Sinds de introductie van deze rechten heeft die rechtsontwikkeling ook plaatsgevonden. De identiteitsrechten hebben meer inhoud gekregen doordat het concept verder ingekleurd is met allerlei aspecten die daaronder vallen. Uit het onderzoek blijkt dat het concept identiteit uit beide rechten in ieder geval de volgende aspecten omvat: naam, nationaliteit, biologische en juridische afstammingsbanden tussen kinderen en ouders, genderidentiteit, geslacht, seksuele oriëntatie, etniciteit, en de persoonlijke geschiedenis die betrekking heeft op informatie uit de vroege kinderjaren. Deze persoonlijke kenmerken vormen daarmee de absolute kern van de beschermde identiteit. Er zijn aanwijzingen dat de identiteitsrechten ook betrekking hebben op de aspecten leeftijd, nationale identiteit, cultuur, religie, taal, uiterlijke kenmerken en persoonlijkheid, maar wat betreft het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM is de rechtspraak van het Hof daarover niet eenduidig en terughoudend.

Er zijn ook verschillen. Zo zijn er aspecten die wel onder het recht van artikel 8 IVRK gebracht zijn, maar (nog) niet onder het recht van artikel 8 EVRM, namelijk: capaciteiten en kwetsbaarheden van de minderjarige, handicap, gemoedstoestand, inheemse identiteit en ras. Andersom zijn er ook aspecten die onder artikel 8 EVRM gebracht, maar (nog) niet onder artikel 8 IVRK: burgerlijke staat, reputatie, academische graad, fotomateriaal, activiteiten die het verkrijgen en ontwikkelen van sociale banden mogelijk maken (bijvoorbeeld professioneel leven) en online identiteit. De opvoeding is zowel door het Comité als het Hof genoemd, maar het Hof wijst in dat kader op de identiteit van de ouder en niet op de identiteit van de minderjarige. Verder is leeftijd naar het oordeel van het Hof wel een aspect van identiteit maar valt het niet onder het bereik van artikel 8 EVRM, terwijl leeftijd naar het oordeel van het Kinderrechtencomité een aspect van identiteit is waarop artikel 8 IVRK wel betrekking heeft. Aan deze verschillen lijken echter geen conclusies over de inhoud en samenhang van de identiteitsrechten verbonden

te kunnen worden. Gelet op de aspecten die *wel* onder het bereik van het identiteitsrecht zijn gebracht, is het namelijk goed denkbaar dat de bovengenoemde aspecten – met uitzondering van de leeftijd – zowel onder het bereik van artikel 8 EVRM vallen als onder het bereik van artikel 8 IVRK. Dat ze tot nu toe nog niet voor beide rechten aan de orde zijn geweest, is niet zo vreemd: het gaat om nogal specifieke aspecten en de ontwikkeling van de rechten verloopt niet gelijk.

Voorts worden familiebetrekkingen onder artikel 8 IVRK breed uitgelegd. Daaronder valt dus niet enkel de ouder-kindrelatie, maar bijvoorbeeld ook de banden tussen de minderjarige en zijn broers, zussen en grootouders. Voor artikel 8 EVRM valt die brede uitleg ook te bepleiten, aangezien het Hof de persoonlijke en sociale identiteit onder artikel 8 EVRM schaaft, maar er zijn nog geen zaken beoordeeld door het Hof waar in het kader van het recht op identiteit een verband is gelegd met deze ruimere kring van familiebetrekkingen. Het Hof heeft al wel overwogen dat emotionele banden tussen volwassenen en minderjarigen, buiten de traditionele afstammingsituaties, aan de sociale identiteit gerelateerd kunnen worden. Dit is een aanwijzing dat sociale banden met personen anders dan die met de biologische en genetische ouders evenzeer deel kunnen uitmaken van de te beschermen identiteit.

Kortom: beide identiteitsrechten omvatten een breed palet aan aspecten. Bovendien zijn de identiteitsrechten met de benoemde aspecten niet afgebakend en voor een dergelijke afbakening zijn ook geen duidelijke aanknopingspunten gevonden. Hierdoor kunnen ze net zoals andere verdragsrechten meegroeien met de tijd. Dat betekent voor minderjarigen dat, ondanks dat de concrete implicaties van het recht op identiteit slechts in beperkte mate helder zijn, beide identiteitsrechten hen in uiteenlopende contexten bescherming kunnen bieden. Dit volgt ook uit de literatuuranalyse: consensus bestaat over het feit *dat* de identiteitsrechten bescherming behelzen en tot zowel negatieve als positieve verplichtingen voor staten leiden. De Lorenzi en Piñero bijvoorbeeld verwoorden dit mooi in de context van de het recht op identiteit als volgt:

“Since every right entails a duty, the obligation underlying this right is for the national authorities. States should not only abstain from obstructing the exercise of this right, but should also provide individuals with the means for achieving it.”

Daarbij is van belang dat het recht op behoud van identiteit uit artikel 8 IVRK niet wordt beperkt door de term ‘behoud’. Het kinderrecht wordt breed opgevat en kan zo ook betrekking hebben op de verkrijging, ontwikkeling en vorming van identiteit. Verdere rechtsontwikkeling is nodig om de concrete bescherming in uiteenlopende contexten te bepalen, maar het belang van informatie over de identiteit wordt in het kader van beide identiteitsrechten onderstreept. Verdragsstaten hebben, mede gelet

op het subsidiariteitsbeginsel, op het punt van bescherming en verplichtingen een grote beoordelingsruimte, maar daarbij is wel van belang is dat verdragsstaten blijkens de EHRM-rechtspraak voorzichtig moeten omgaan met kwesties die de identiteit raken. Bij het maken van afwegingen in die kwesties moet het recht op identiteit worden meegenomen. Het recht op identiteit heeft bovendien invloed op de omvang van de beoordelingsruimte, die deze ruimte in beginsel begrenst; alhoewel de precieze invloed daarop en de verhouding met andere relevante factoren die deze beoordelingsruimte kunnen beïnvloeden niet ondubbelzinnig uit de rechtspraak volgt. Voor artikel 8 IVRK geldt bovendien dat de verdragsstaten bij de uitwerking van dat recht in ieder geval acht moeten slaan op het belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK en de overige *general principles*: artikel 2 IVRK (het non-discriminatiebeginsel), artikel 6 IVRK (ontwikkeling) en artikel 12 IVRK (mening van de minderjarige). Hierop wordt in § 13.2.2.6 nader ingegaan.

Verder hangen allebei de identiteitsrechten samen met meerdere (kinder-)rechten en concepten. In de geanalyseerde bronnen zijn veel verdragsbepalingen aangehaald, maar de samenhang tussen artikel 8 IVRK en artikel 7 IVRK is daarin het meest genoemd. Die samenhang ligt voor de hand, aangezien beide kinderrechten uit het IVRK op grond van de verdragstekst betrekking hebben op de naam, nationaliteit en de ouder-kindrelatie en beide gerelateerd worden aan het recht op afstammingsinformatie. Het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM is in de EHRM-rechtspraak en de literatuur gerelateerd aan rechten ter zake persoonlijke ontwikkeling, persoonlijkheid, het aangaan en onderhouden van relaties en autonomie; maar de precieze verhoudingen zijn onduidelijk. De samenhang met andere (kinder-)rechten biedt aanknopingspunten voor een verdergaande interpretatie van zowel de identiteitsrechten van artikel 8 EVRM en artikel 8 IVRK als van de samenhangende rechten, zoals zal worden uitgewerkt in § 13.2.2.6. Een andere samenhang die naar aanleiding van het bronnenonderzoek opkomt, maar niet is uitgewerkt en meer aandacht behoeft, is de samenhang tussen identiteitsrechten van minderjarigen en de positie van hun ouders én hun eigen identiteitsrecht. Zie voor een eerste reflectie daarop in § 13.2.2.6 en § 13.2.2.7.

Wat betreft de samenhang tussen de twee identiteitsrechten geldt dat uit de EHRM-rechtspraak kan worden afgeleid dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM geïnterpreteerd kan worden in het licht van artikel 8 IVRK. Het Hof geeft immers aan dat het IVRK invloed kan hebben op de interpretatie van de verdragsrechten uit het EVRM en de EHRM-rechtspraak laat zien dat specifiek artikel 8 IVRK een van de relevante kinderrechten kan zijn. Of en zo ja, hoe artikel 8 IVRK de verdragsrechten uit artikel 8 EVRM en in het bijzonder het recht op identiteit al heeft beïnvloed, kan op grond van de geanalyseerde EHRM-rechtspraak echter niet worden vastgesteld. Het feit dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK invloed kan hebben op artikel 8 EVRM betekent ook dat het onderscheid tussen minder- en meerderjarigheid voor de uitwerking van

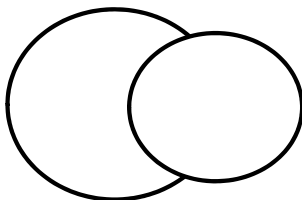
het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM relevant kan zijn. Omdat artikel 8 IVRK specifiek de identiteit van minderjarigen betreft, valt het namelijk niet uit te sluiten dat de invloed van dat kinderrecht op artikel 8 EVRM alleen op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen ziet, en niet ook op dat van meerderjarigen. Met andere woorden: het is mogelijk dat de invloed van artikel 8 IVRK zich toespitst op de uitleg van het recht op identiteit specifiek voor minderjarigen. Een onderscheid tussen specifieke bescherming voor minderjarigen enerzijds en voor meerderjarigen anderzijds, wordt in de EHRM-rechtspraak op dit moment niet gemaakt. Het is denkbaar dat daar in de toekomst verandering in komt (zie § 13.2.2.7).

Het bovenstaande opgeteld leidt tot de uitkomst dat de twee identiteitsrechten in potentie een gelijke inhoud *kunnen* hebben, maar dat hiervan nu geen sprake is. De rechten omvatten allebei een verzameling van aspecten en subrechten die aan identiteit worden verbonden, maar die verzameling overlapt slechts ten dele (zie Figuur 18 hieronder en Figuur 17 variant 2 hierboven). Deze uitkomst is een momentopname: te verwachten valt dat de overlap tussen beide identiteitsrechten door toekomstige rechtsontwikkeling groter zal worden (zie § 13.2.2.7).

De verklaring voor de gedeeltelijke overlap is dat de rechtsontwikkeling van artikel 8 IVRK eerder is begonnen en daarvoor bovendien andere mogelijkheden heeft. De ontwikkeling op internationaal niveau vindt plaats door de toepassing van het kinderrecht in de verscheidene bronnen van het kinderrechtencomité, door de toepassing en uitleg van het kinderrecht door kinderrechtenorganisaties als UNICEF en in de rechtsliteratuur. Daarentegen ligt de rechtsontwikkeling van de EVRM-verdragsrechten in handen van het Hof, alhoewel verschillende bronnen, zoals de literatuur, van invloed kunnen zijn. De ontwikkeling van het recht op identiteit uit artikel 8 EVRM is dus grotendeels afhankelijk van het EHRM dat gebonden is aan de zaken die het krijgt voorgelegd en, vanwege het bindende karakter van zijn uitspraken in alle lidstaten, voorzigtiger zal zijn met het zetten van al te grote stappen. Een andere reden is dat familierechtelijke kwesties

***Recht op behoud van identiteit  
ex artikel 8 IVRK***

***Recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor  
minderjarigen***



Figuur 18 Samenhang tussen de identiteitsrechten: uitkomst

over minderjarigen in de EHRM-rechtspraak doorgaans specifiek betrekking hebben op het recht op respect voor het familieleven, en in mindere mate op het recht op respect voor het privéleven waaruit nu juist het recht op identiteit volgt. Ook dat zorgt ervoor dat het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen minder ver ontwikkeld is dan artikel 8 IVRK.

De optelsom betekent aldus dat beide identiteitsrechten ‘op papier’ veelomvattende rechten voor minderjarigen zijn, maar ook dat deze identiteitsrechten in potentie nog veel meer voor minderjarigen kunnen betekenen. Hieronder wordt op die potentie gereflecteerd.

### **13.2.2 Meer dan de som der delen? De potentiële inhoud en samenhang**

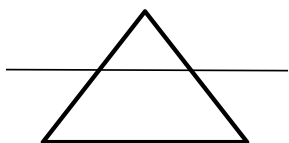
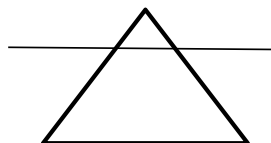
Wat zouden de identiteitsrechten, gelet op de uitkomst van de optelsom in de vorige paragraaf, verder kunnen betekenen? Hieronder wordt gereflecteerd op de vraag of de betekenis van de identiteitsrechten volgens de onderzoekster meer behelst dan de som der delen. Ingegaan wordt op de relevante contexten (§ 13.2.2.1), het concept identiteit (§ 13.2.2.2 – § 13.2.2.3), de bescherming (§ 13.2.2.4 - § 13.2.2.5), de samenhang met andere kinderrechten (§ 13.2.2.6) en de verhouding tussen de twee identiteitsrechten (§ 13.2.2.7).

#### **13.2.2.1 Het topje van de ijsberg**

Het potentiële bereik van de identiteitsrechten voor minderjarigen is groot, gelet op de aspecten die in de bronnen met identiteit worden geassocieerd en gelet op de mogelijke interpretatie van dat concept. Een nadere invulling van het concept identiteit betekent immers een verruiming van de contexten waarin deze rechten voor minderjarigen aan de orde kunnen zijn. Het staat dan ook buiten twijfel dat artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM in veel contexten van belang kunnen zijn die in de bronnen onderbelicht of onbenoemd blijven. De (potentieel) relevante contexten zijn te vergelijken met een ijsberg. Enkele afstammingsrechtelijke contexten vormen de zichtbare top van de ijsberg, maar onder water bevinden zich veel contexten waarin de rechten ook van betekenis kunnen zijn. Dat geldt voor allebei de verdragsrechten, maar nog meer voor het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen dat in de EHRM-rechtspraak weinig zichtbaar is.

#### **13.2.2.2 In- en uitsluiting van aspecten**

Uit de analyse van de bronnen blijkt niet wat gronden (kunnen) zijn voor de in- of uitsluiting van aspecten voor het concept identiteit. Wel duidelijk is dat onder het concept identiteit in ieder geval aspecten vallen die verbonden zijn met de vraag wie de minderjarige is, waar de minderjarige vandaan komt en met wie of wat de minderjarige is verbonden. Het gaat om uiteenlopende aspecten aan de hand waarvan minderjarigen geïdentificeerd, geïndividualiseerd en gekarakteriseerd kunnen worden, door zichzelf, de staat en

*Identiteitsrecht ex art. 8 IVRK**Identiteitsrecht ex art. 8 EVRM voor minderjarigen*

Figuur 19. Veel relevante contexten onder water

door derden. Dat identificeren, individualiseren en karakteriseren kan een grond zijn voor de insluiting van aspecten in het concept identiteit. Wat betreft de uitsluiting van aspecten geldt mijns inziens dat voor de 'uitsluiting bij voorbaat' geen goede gronden bestaan en een afbakening van het concept identiteit in die zin niet wenselijk is. Allereerst omdat opvattingen over de identiteitsrechten in de toekomst kunnen veranderen en bovendien in verschillende verdragsstaten kunnen verschillen (bijvoorbeeld ten aanzien van genderidentiteit). Voorts omdat identiteit sterk verweven is met de individualiteit van de minderjarige, alsook met de (familiale en culturele) omgeving waarin de minderjarige opgroeit, bijvoorbeeld de religieuze achtergrond. Daarbij komt dat inherent aan identiteit aspecten zijn die in het leven van minderjarigen van wezenlijk belang kunnen zijn, bijvoorbeeld voor de identiteitsvorming, -ontwikkeling en de geestelijke gezondheid. Juist vanwege dat mogelijk grote belang van bepaalde aspecten voor bepaalde minderjarigen in bepaalde gevallen, is het uitsluiten van aspecten van het verdragsrechtelijke concept identiteit in mijn optiek niet wenselijk.

Toch is het aannemelijk dat niet alles wat met identiteit te maken heeft zonder meer onder het verdragsrechtelijke concept van identiteit valt. Het is echter moeilijk om aspecten aan te wijzen die categorisch van het concept identiteit uitgezonderd zouden moeten worden en de gronden daarvoor te benoemen. 'Een te geringe juridische connotatie' of 'een verwaarloosbaar belang' lijken in eerste instantie gronden voor de uitsluiting van bepaalde aspecten, maar de vraag is dan: wanneer is daarvan sprake? Zelfs aspecten die aanvankelijk te weinig (juridisch) relevant lijken om onder de verdragsrechtelijke bescherming van de identiteit te vallen, kunnen voor de individuele minderjarige en diens identiteit in concrete situaties wel belangrijk zijn. Denk bijvoorbeeld aan bepaalde banden met vriendjes of een huisdier. Naar mijn mening zouden daarom alle aan de identiteit gerelateerde aspecten in beginsel onder de reikwijdte van het concept identiteit kunnen vallen. Dat betekent niet dat alle aspecten op voorhand (evenveel) bescherming verdienen. De band met een huisdier leidt voor de staat misschien in het geheel niet tot verplichtingen voor staten, terwijl het scheiden van het kind van zijn ouders, dat wel doet. De vraag naar de inhoud van het concept moet los worden gezien van de vervolgvraag naar de implicaties daarvan. Dit onderscheid is van belang vanwege de contextgebonden implicaties (zie § 13.2.2.4): zo kan een aspect dat onder het concept identiteit in een

bepaald geval tot bescherming en verplichtingen leiden. Dat betekent dat bescherming van een bepaald aspect van identiteit niet op voorhand uitgesloten is.

### 13.2.2.3 De verdere ontwikkeling van het concept identiteit

De conclusie dat het concept identiteit uit de identiteitsrechten ten minste betrekking heeft op uiteenlopende persoonlijke kenmerken en banden, geeft richting aan een nadere interpretatie van dat concept. Wat zou het concept verder kunnen inhouden voor minderjarigen? Hieronder wordt op deze vraag gereflecteerd, waarbij wordt ingegaan op enkele aspecten die volgens de onderzoekster aandacht verdienen. De vraag naar wat het concept identiteit omvat dient daarbij onderscheiden te worden van de vraag wat dat vervolgens betekent.

#### *De naam*

De identiteitsrechten hebben van meet af aan betrekking op de naam van minderjarigen. Het ligt in de rede dat de naam *alle namen* van de minderjarige omvat, zowel alle voornamen als achternamen.<sup>1</sup> Voor het uitsluiten van bepaalde (typen) namen ontbreken wat mij betreft steekhoudende argumenten. De voornaam reflecteert niet op een gelijke wijze als de familienaam de verbondenheid met de familie(s), maar het is vanzelfsprekend dat de voornaam belangrijk kan zijn voor de identiteit. Net zoals de familienaam kan ook de voornaam de verbondenheid met de culturele of religieuze achtergrond van de minderjarige tonen, en los daarvan kan de voornaam op zichzelf belangrijk zijn. Immers: de voornaam is doorgaans het antwoord van minderjarigen op de vraag: 'Wie ben jij'?

#### *Nationaliteit*

Nationaliteit, waaronder staatsburgerschap en nationale identiteit begrepen kunnen worden, maakt deel uit van de beschermde identiteit. Naar mijn idee betekent dit dat ook het dragen van meerdere nationaliteiten en daarmee het bipatride of tripatride zijn, een aspect van identiteit is dat onder de reikwijdte van deze rechten valt. Hetzelfde geldt mijns inziens juist voor het ontbreken van nationaliteit, wat wil zeggen dat ook het zijn van staatloos als aspect van identiteit kan worden beschouwd.

#### *De familiebetrekkingen en de sociale identiteit*

Voor artikel 8 IVRK is de conclusie getrokken dat *familiebetrekkingen* ruimer zijn dan de biologische en juridische ouders en ook zien op verdere familieleden. Deze conclusie moet wat mij betreft worden onderstreept. Immers, in het dagelijks leven van kinderen wereldwijd blijkt een grote verzameling van verschillende soorten gezinsverbanden en

<sup>1</sup> Het is aannemelijk dat de identiteitsrechten, afhankelijk van de culturele context, betrekking hebben op alle persoonlijke namen, familienamen en andere naamconstructies zoals namenreeksen en patroniemen.



familiestructuren te bestaan. Identiteit zou naar mijn idee daarom ook de banden moeten omvatten met adoptieouders, pleegouders, stiefouders, juridische ouders die niet ook de biologische of genetische ouders zijn, en voorts met alle andere personen die in de maatschappelijk-culturele context als (sociale) ouder kunnen worden aangemerkt (denk bijvoorbeeld aan een voogd in geval van *kafala*). Bovendien kan het voorkomen dat meer dan twee personen 'ouder' zijn; identiteit beperkt zich dus niet per definitie tot twee ouders. Dit kan voortvloeien uit de maatschappelijk-culturele context waarin de minderjarige opgroeit (bijvoorbeeld landen of culturele groepen die een bredere betekenis geven aan het begrip ouder en familie), maar mijns inziens ook uit de feitelijke situatie en beleving van de minderjarige zelf. Dit betekent dat het begrip 'ouder' ook vanuit het perspectief van de individuele minderjarige zou moeten worden uitgelegd als de specifieke context daartoe aanleiding geeft.

Ook andere familiebetrekkingen kunnen breed worden opgevat. Het ligt in de rede dat de verdere familiebetrekkingen in ieder geval broertjes en zusjes, grootouders, tantes, ooms, neefjes en nichtjes betreffen. Voor deze familiebetrekkingen geldt mijns inziens eveneens dat de bescherming zich moet uitstrekken tot de juridische, biologische, genetische én feitelijke familiebetrekkingen. Kinderen die in hetzelfde gezin opgroeien, kunnen elkaar als broers en zussen beschouwen, ongeacht de juridische of biologische relatie en ongeacht de verwantschapsgraad (denk aan samengestelde gezinnen, gezinnen waarin niet alle kinderen adoptie-of pleegkind zijn, gezinnen waarin ook voor een nichtje of neefje wordt gezorgd etc.). Hetzelfde geldt voor minderjarigen die niet in hetzelfde gezin opgroeien, maar wel een gemeenschappelijke biologische of genetische ouder hebben. Niet zozeer zou het antwoord op de vraag *hoe* de kinderen met elkaar verbonden zijn ertoe moeten doen, maar veeleer het enkele feit *dat* zij verbonden zijn. Dat geldt ook voor andere familiebetrekkingen. Ook hier geldt mijns inziens dat de verbondenheid steeds mede vastgesteld moet worden aan de hand van de feitelijke situatie en beleving van de minderjarige zelf.

Voor een dergelijke brede opvatting van de familiebetrekkingen bieden de concepten identiteit uit beide verdragsrechten op papier in ieder geval ruimte. De verwachting is echter dat deze brede uitleg eerder onder artikel 8 IVRK kan worden aangenomen, dan onder artikel 8 EVRM. Het Hof stelt in zijn jurisprudentie tot op heden het belang van de biologische en genetische banden voorop, ten nadele van de andere banden. Omdat het Hof persoonlijke en sociale identiteit onder de beschermings sfeer van artikel 8 EVRM schaar, waaronder naast biologische en juridische afstammingsbanden ook emotionele banden kunnen vallen, zou verwacht mogen worden dat het Hof evenzeer en op gelijke wijze oog heeft voor andere banden dan de biologische. Die andere banden kunnen immers in het leven van de minderjarige en voor diens identiteit net zo belangrijk zijn of worden. Maar de geanalyseerde EHRM-rechtspraak laat zien dat het Hof deze

verdere familiebetrekkingen tot op heden niet gerelateerd heeft aan de identiteit van de minderjarigen.

### *Andere belangrijke banden*

Het concept identiteit kan ook banden omvatten die *niet* onder het breed uitgelegde aspect familiebetrekkingen vallen, maar die voor de minderjarige net zo belangrijk kunnen zijn. Daarbij valt te denken aan belangrijke banden met personen die nauw in het leven van de minderjarige betrokken zijn, zoals een hulpverlener, een vrijwilliger, een leraar of een buurvrouw. Of aan vriendjes, vriendinnetjes, 'de verkering', of aan andere banden dan met individuen, zoals een sterke band met een sport(club), hobby of huisdier. Dat lijkt vergezocht, maar op voorhand valt niet uit te sluiten dat er zich omstandigheden kunnen voordoen waarin die sociale banden belangrijk zijn voor de identiteit van een individuele minderjarige en diens identiteitsontwikkeling en -vorming om bescherming vragen. Door ook deze banden onder de reikwijdte van het concept identiteit te scharen wordt voorkomen dat deze banden op voorhand worden uitgezonderd van bescherming door de identiteitsrechten.

### *Achtergrond en overtuiging*

Er zijn ook andere aspecten die in het licht van de identiteitsrechten meer aandacht verdienen dan ze nu in de geanalyseerde rechtsbronnen krijgen, omdat ze voor minderjarigen van groot belang kunnen zijn. Dat geldt allereerst voor de culturele, linguïstische en religieuze achtergrond van de minderjarige, en voor etniciteit en afkomst. Deze belangrijke aspecten zijn in de bronnen wel genoemd, maar daarin blijft de vraag naar de inhoud onbeantwoord. Wat houdt culturele identiteit, bijvoorbeeld, precies in en hoe verhoudt deze zich tot de vaak apart genoemde aspecten religie en taal? Ook is de levensovertuiging van de minderjarige genoemd, maar niet uitgewerkt. Daaronder kunnen mijns inziens onder meer visies over de levensstijl, het leven zelf en het wereldbeeld worden geschaard. Denk aan vegetarisme en veganisme, het zijn van donor, een niet-reanimeerpenning en een bepaalde visie op het klimaat. Ook kan in dat kader gedacht worden aan de politieke overtuiging van de minderjarige, die in de bronnen in het geheel niet is genoemd maar aan identiteit gerelateerd is. Denk bijvoorbeeld aan jongeren die (actief) lid zijn van een politieke partij. En wat te denken van andere aspecten die voor minderjarigen belangrijk kunnen zijn, zoals ras, huidskleur, nationale of sociale herkomst, vermogen, geboorte of andere status?<sup>2</sup> Huidskleur wordt bijvoorbeeld in de bronnen niet nadrukkelijk genoemd, maar is duidelijk een uiterlijk kenmerk en een aspect van identiteit. Juist omdat de bovenstaande aspecten sterk discriminatiegevoelig zijn (niet voor niets maken veel van die aspecten deel uit van non-discriminatiegronden), is het

<sup>2</sup> Dit zijn aspecten die ook zijn opgenomen in de niet-limitatieve opsomming van artikel 1 lid 1 van Protocol 12 bij het EVRM, waarin het non-discriminatiebeginsel is neergelegd.

mijns inziens essentieel dat met deze aspecten van identiteit voorzichtig wordt omgegaan en dat de uitwerking van deze aspecten in het concrete geval en het belang dat daaraan wordt toegekend, mede vanuit het perspectief van de individuele minderjarige geschiedt (zie § 13.2.2.5).

### **Capaciteiten**

In de bronnen is het aspect capaciteiten van de minderjarige, waaronder beperkingen en kwetsbaarheden, gesignaleerd, maar niet uitgewerkt. In dat kader kan naar mijn idee in ieder geval worden gedacht aan lichamelijke en verstandelijke beperkingen, cognitieve capaciteiten en talenten, zoals muzikaal en sporttalent. Het concept identiteit is breed genoeg om deze aspecten daaronder te laten vallen.

### **Persoonlijke geschiedenis**

Er gaat in de bronnen veel aandacht uit naar de afstammingsachtergrond en ontstaansgeschiedenis en ook wordt gewezen op 'de narratieve identiteit'. Dit kan mijns inziens worden ondergebracht onder 'de persoonlijke geschiedenis' als breder aspect van identiteit. De persoonlijke geschiedenis zou dan niet alleen betrekking hebben op de vragen naar de omstandigheden waarin iemand is geboren, zijn geboorteplek en de genetische verwanten zoals ouders, broertjes en zusjes, grootouders etc., maar bijvoorbeeld ook op de vragen waar, onder welke omstandigheden en met wie iemand is opgegroeid, wie destijds belangrijk waren voor de verzorging van de minderjarige, naar welke peuterklas of school iemand is gegaan etc. Het eigen verleden draagt immers bij aan de beantwoording van de vraag 'wie je bent' en het eigen persoonlijk verhaal kan zodoende van belang zijn voor de identiteit.

### **Overige aspecten**

De bovengenoemde aspecten verdienen aandacht, maar vormen geen limitatieve opsomming. Zo valt niet uit te sluiten dat aspecten die relateren aan de digitale 'online' omgeving in de toekomst ook (sterker) in verband gebracht zullen worden met de identiteit van minderjarigen.<sup>3</sup> Wat een 'digitale identiteit' of 'online identiteit' behelst in het kader van minderjarigen is een vraag voor vervolgonderzoek, maar het is helder dat de connectie met identiteit aanwezig is. Het valt te verwachten dat dit aspect van

<sup>3</sup> Bij de afronding van dit onderzoek is een concept *general comment* uitgebracht over de kinderrechten in een digitale omgeving. Hierin wordt de connectie met artikel 8 IVRK wel gemaakt, maar wordt dit kinderrecht vooral begrepen als recht ter bescherming van registratie van identiteitsgegevens in de digitale omgeving. Zie Draft General Comment No. 25 (202x), CRC/C/GC/25, nr. 81 ("States shall respect the right of every child to preserve his or her identity, in particular, refugee children and children in situations of migration, and act to prevent or resolve statelessness. It is the duty of the States parties to provide appropriate assistance and protection with regard to re-establishing the child's identity, where the child is illegally deprived of some or all of the elements of his or her identity."). Deze general comment is bij afsluiting van het onderzoek inmiddels aangenomen. Zie General comment nr. 25 (2021).

identiteit in de toekomst aan de orde zal komen in opvoedingsgerelateerde vraagstukken. Andere aspecten die onder het concept identiteit kunnen vallen en onbenoemd zijn gebleven, kunnen mogelijk gevonden worden in andere verdragen (zie § 13.2.3.6). Het belang van de aspecten van identiteit en de verdere uitwerking en inkleuring van het concept identiteit zal, zoals hieronder uiteengezet voor de mate van bescherming, bovendien mede afhangen van plaats en tijd.

#### 13.2.2.4 De mate van bescherming: plaats-, tijd- en contextgebonden

Hierboven is al opgemerkt dat de vraag naar de betekenis van het concept identiteit losgekoppeld moet worden van de vervolgvraag naar de implicaties daarvan. Wat betreft die vervolgvraag: wat voor concrete bescherming impliceren de identiteitsrechten nu voor al die verschillende aspecten? De (potentiële) inhoud van het concept identiteit laat in ieder geval zien dat de identiteitsrechten op allerlei terreinen tot bepaalde bescherming voor minderjarigen en verplichtingen voor staten kunnen leiden. Maar wat de identiteitsrechten voor alle verschillende aspecten op al die uiteenlopende terreinen concreet zouden kunnen betekenen – dus welke mate van bescherming en welke specifieke verplichtingen daaruit voortvloeien – hangt af van veel factoren.

Ten eerste de vraag om welke aspecten van identiteit het gaat. Sommige aspecten van identiteit zullen op voorhand zwaarder wegen dan andere aspecten, waardoor een verdergaande bescherming meer voor de hand ligt. Welke aspecten dat zijn, zal mede afhangen van de maatschappelijk-culturele context. In de autochtone Nederlandse cultuur bijvoorbeeld, zal in de regel meer waarde gehecht worden aan nabije biologische afstammingsbanden zoals de ouders dan verdere familieleden als ooms en tantes, terwijl dat in andere culturen niet op hoeft te gaan. Ten tweede zal de aard van het rechtsgebied uitmaken voor de mate van bescherming, aangezien de doelen en de veronderstelde belangen die in het rechtsgebied worden nagestreefd en beschermd onderling van elkaar kunnen verschillen. De identiteitsrechten kunnen zo in uiteenlopende rechtsgebieden en contexten tot een andere mate van bescherming leiden. Denk bijvoorbeeld aan de culturele achtergrond van een minderjarige; het is aannemelijk dat de mate van bescherming ervan in het jeugdrecht anders uitpakt dan in het strafrecht. Of denk aan de nationaliteit van een minderjarige; de vraag naar bescherming van nationaliteit als aspect van identiteit voortvloeiend uit de identiteitsrechten zal naar verwachting anders zijn in het nationaliteitsrecht dan in het afstammings- en adoptierecht. Ten derde, en daarmee samenhangend, zal de mate van bescherming afhangen van de vraag welke andere belangen en rechten aan de orde zijn en hoe die zich tot elkaar verhouden. In familierechtelijke contexten bijvoorbeeld zal doorgaans een afweging gemaakt moeten worden tussen meerdere belangen van de minderjarige die aan verschillende aspecten van identiteit kunnen relateren: meer bescherming van het ene aspect kan leiden tot mindere bescherming van het andere. Denk bijvoorbeeld aan het wijzigen van de achternaam

van de minderjarige in die van zijn stiefouder. Dat kan meer bescherming betekenen van de band met de sociale ouder en aansluiten bij de identiteitsbeleving van de minderjarige, maar ook minder bescherming betekenen van de biologische afstammingsband en mogelijk culturele achtergrond van de minderjarige. Of denk aan de afwijzing van een verzoek om vervangende toestemming voor verhuizing naar het buitenland: meer bescherming van de band met de familiale, linguïstische, culturele en sociale omgeving van de minderjarige en minder bescherming van de band met de biologische/juridische verhuizende ouder. Daarbij gaat het niet alleen om de andere belangen en rechten van de minderjarige (ook die niet direct gerelateerd zijn aan de identiteit van de minderjarige, zoals gezondheid en veiligheid), maar ook om de belangen en rechten van anderen, zoals die van ouders en de staat. Voor het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM geldt bovendien dat op grond van de rechtspraak enkele aanknopingspunten kunnen gelden voor het beschermen van verschillende aspecten van identiteit: de mate van zeggenschap over een aspect van identiteit, de mate van verbondenheid met een aspect van identiteit, enig belang bij dat aspect (*'de minimis level of seriousness'*) en de (te verwachte) mate van impact op de identiteit. De vraag rijst hoe die aanknopingspunten objectief beoordeeld moeten worden. Dat is een vraag voor vervolgonderzoek. De verschillende factoren leiden er in ieder geval toe dat de betekenis van de identiteitsrechten sterk plaats-, tijd en contextgebonden is.

De implicaties van de identiteitsrechten zouden bovendien niet alleen moeten afhangen van plaats, tijd en context, maar mijns inziens ook van de minderjarige zelf en zijn belangen (zie hierna § 13.2.2.5). Daarom zou er een onderzoeks- en motiveringsplicht aan de identiteitsrechten gekoppeld moeten worden. Deze onderzoeks- en motiveringsplicht wordt uitgewerkt in § 13.3.1.

### 13.2.2.5 De identiteitsrechten: paraplu-rechten met of zonder eigen bescherming?

De identiteitsrechten kunnen beschouwd worden als een paraplu, oftewel: rechten die bestaan uit een verzameling van aspecten en daaraan gerelateerde subrechten. De identiteitsrechten fungeren dan als grondslag voor die meer specifieke aspecten en subrechten.<sup>4</sup> Deze functie van de identiteitsrechten valt duidelijk aan de geanalyseerde bronnen te ontleen, aangezien er allerlei aspecten en subrechten onder de identiteitsrechten zijn geschaard. Dit betekent niet per definitie dat de identiteitsrechten *alleen* fungeren als verzamelterm en geen zelfstandige betekenis hebben. De identiteitsrechten zijn, zo volgt uit dit promotieonderzoek, autonome mensen- en kinderrechten. Het identiteitsrecht ex artikel 8 IVRK is expliciet in de verdragsbepaling neergelegd en bovendien vervat in een norm gericht aan staten. Staten moeten het

<sup>4</sup> Deze functie wordt bestempeld als 'grondslagbenadering'. Zie daarover, in het kader van menselijke waardigheid, Brems & Vrielink 2010, p. 17-20.

recht op behoud van identiteit eerbiedigen, en dat leidt blijkens dit onderzoek tot zowel negatieve als positieve verplichtingen. Ook het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM betreft een autonoom recht. Daarop kan een beroep worden gedaan en het Hof kan beslissingen op nationaal niveau aan dit recht toetsen. Voor de identiteitsrechten als autonome rechten geldt dat zij beschouwd kunnen worden als verzameling van rechten,<sup>5</sup> maar ook meer dan die verzameling kunnen behelzen. De zelfstandige betekenis van de identiteitsrechten zou naar mijn idee het beste begrepen kunnen worden een rechtsgrond om bescherming te verlangen van datgene waarmee minderjarigen (en in het geval van art. 8 EVRM ook meerderjarigen) persoonlijk verbonden zijn. De identiteitsrechten, ongeacht wat daaronder wordt geschaard, geven dan in de kern bescherming aan *de persoonlijke verbondenheid* met bepaalde aspecten die aan de identiteit van individuele minderjarigen relateren, waaronder persoonlijke kenmerken, personen, groepen en plaatsen. De identiteitsrechten kunnen dan, in plaats van een paraplu, beter vergeleken worden met een trechter: de aspecten van identiteit gaan er in, en door de connectie met de identiteit van een individuele minderjarige komt de persoonlijke verbondenheid met bepaalde aspecten eruit. Een concreet voorbeeld: het gaat niet om de bescherming van een naam voor een minderjarige als aspect van identiteit, maar om *deze* naam voor *deze* minderjarige, als aspect van zijn unieke identiteit. Dit betekent dat bij de interpretatie en toepassing van de identiteitsrechten in concrete gevallen, vanwege die persoonlijke verbondenheid, de te beschermen identiteit individueel benaderd wordt. De uitwerking van de identiteitsrechten is zodoende kindgebonden. Dit betekent overigens niet op voorhand een bepaalde bescherming van de persoonlijke verbondenheid met bepaalde aspecten, maar wel een grondslag om die bescherming te vragen. Het is ook een grondslag om te verlangen van staten dat gerespecteerd wordt 'wie iemand is', maar ook 'wie iemand wenst te zijn', 'wie iemand wenst te worden' alsook 'dat iemand is'. Dat de identiteitsrechten het mogelijk maken om een beroep te doen op het beschermen van een bepaalde persoonlijke verbondenheid en dat dit tot bepaalde verplichtingen voor staten leidt (bijvoorbeeld een onderzoeks- en motiveringsplicht, uitgewerkt in § 13.3.1), is mijns inziens de meerwaarde van de identiteitsrechten.

### 13.2.2.6 Samenhang met andere rechten die meer aandacht vereist

Artikel 8 IVRK wordt vaak aan andere kinderrechten gekoppeld vanwege het feit dat die kinderrechten gericht zijn op de bescherming van bepaalde aspecten van identiteit. Er worden in dat kader in de bronnen veel rechten benoemd, maar de samenhang is weinig uitgewerkt en de implicaties ervan zijn grotendeels nog onbepaald. Artikel 7 IVRK springt eruit, en wordt in de bronnen soms beschouwd als de verdragsbepaling voor het

<sup>5</sup> Dat gaat in sommige rechtsstelsels bijvoorbeeld op voor het 'het recht op menselijke waardigheid' dat in de grondwet van die rechtstelsels zijn verankerd. Brems en Vrieling kwalificeren dit als 'rechtontleningsbepaling'. Zie Brems & Vrieling 2010, p. 22. Zij constateren dan ook dat deze rechtontleningsfunctie niet altijd strikt te onderscheiden valt van de grondslagfunctie. Brems & Vrieling 2010, p. 18.

*verkrijgen* van een (juridische) identiteit, omdat het gericht is op de geboorteregistratie, het verkrijgen van een naam en een nationaliteit en de ouder-kindrelatie. Ook wordt de samenhang met artikel 8 IVRK als grondslag beschouwd voor het recht op het verkrijgen van afstammingsinformatie. Het feit dat het *behoud* van identiteit in artikel 8 IVRK breed wordt opgevat laat echter zien dat het onderscheid tussen ‘het verkrijgen van identiteit’ ex artikel 7 IVRK enerzijds en ‘het behoud van identiteit’ ex artikel 8 IVRK anderzijds een te simpele voorstelling van zaken is. Artikel 7 IVRK concretiseert het verkrijgen van bepaalde aspecten van identiteit, maar niet van alle aspecten die onder het bereik van artikel 8 IVRK vallen. Artikel 7 IVRK kan dan ook als een belangrijk kinderrecht worden beschouwd in het kader van identiteit, maar daarnaast zijn er ook andere kinderrechten die betrekking hebben op aspecten van identiteit en die verdienen mijns inziens net zo veel aandacht als de samenhang met artikel 7 IVRK. Te denken valt bijvoorbeeld aan artikel 9 IVRK (de ouder-kindrelatie) en artikel 30 IVRK, met betrekking tot de achtergrond van minderjarigen die tot een etnische, religieuze, linguïstische of andere minderheidsgroep behoren.

Bovendien verdient de samenhang met de *general principles* (artt. 2, 3, 6 en 12 IVRK) als niet-contextgebonden kinderrechten meer aandacht. Deze rechten kunnen namelijk licht werpen op de wijze waarop de identiteitsrechten geïnterpreteerd moeten worden, namelijk met waakzaamheid voor discriminatie (art. 2 IVRK), met het oog op het belang van de minderjarige (art. 3 IVRK), met aandacht voor identiteitsontwikkeling (art. 6 IVRK) en met ruimte voor een bepaalde mate van zeggenschap daarover voor de minderjarige (art. 12 IVRK)<sup>6</sup>. Ze raken deels dezelfde concepten als die waarmee het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM nauw verwant is, namelijk persoonlijke ontwikkeling en autonomie. De koppeling met deze rechten is in mijn optiek meer aandacht en uitwerking waard. Hieronder wordt een voorzet gegeven, waarmee ook het belang van vervolgonderzoek wordt onderstreept.

#### ***Identiteit, discriminatie en stigmatisering: individuele benadering van identiteit***

Juist omdat identiteit mijns inziens de persoonlijke verbondenheid met persoonlijke kenmerken, eigenschappen en banden behelst die een individu maken ‘tot wie hij is’, is het extra belangrijk om bij de uitwerking van de identiteitsrechten te waken voor discriminatie en stigmatisering. Het voorkomen van discriminatie en stigmatisering vereist mijns inziens een individuele benadering, zoals toegelicht in § 13.2.2.5, wat steeds neerkomt op nader onderzoek naar de concrete betekenis van die aspecten voor de desbetreffende minderjarige. Dit houdt bijvoorbeeld in dat bij het rekening houden met religie als aspect van identiteit van een minderjarige zo mogelijk, mede afhankelijk van onder meer

<sup>6</sup> In dat kader is ook artikel 5 IVRK een belangrijk kinderrecht, dat aandacht vraagt voor de rol van ouders en die gekoppeld wordt aan de ontwikkelende vermogens (*‘evolving capacities’*) van minderjarigen.

ontwikkeling, capaciteiten, kwetsbaarheden en leeftijd en in samenhang met artikel 12 IVRK, naar de religieuze beleving van de minderjarige wordt gevraagd en dat niet enkel wordt aangeknoopt bij de religie van zijn ouders. Zoals in § 13.2.2.4 toegelicht, hangt de uitwerking van de identiteitsrechten ook af van plaats en tijd, en is cultuurgevoelig. Een individuele benadering van identiteit zal dan ook evenzeer cultuurgebonden zijn. De reden daarvoor is dat de vraag naar de persoonlijke verbondenheid van de individuele minderjarige mede wordt beïnvloed door de maatschappelijk-culturele context waarin de minderjarige opgroeit. Dat neemt niet weg dat de non-discriminatiebeginselen (artt. 2 IVRK en 14 EVRM) belangrijk zijn bij de uitwerking van de identiteitsrechten, ongeacht de maatschappelijk-culturele context.

***Identiteit en het belang van het kind ex artikel 3 IVRK: de individualiteit van de minderjarige***

Het kinderrechtencomité heeft aangegeven dat de identiteit van de minderjarige ex artikel 8 IVRK relevant is bij het vaststellen van de belangen van een minderjarige ex artikel 3 IVRK. Andersom geldt mijns inziens ook dat wanneer de identiteitsrechten geïnterpreteerd en toegepast worden, daarbij het belang van de minderjarige voorop dient te staan. Het belang van deze minderjarige wordt zodoende mede ingekleurd door de identiteit van deze minderjarige, én vice versa. Dit pleit voor het koppelen van een *onderzoeks- en motiveringsplicht* aan de identiteitsrechten (§ 13.3.1). Zoals hieronder uiteengezet wordt, dient daarbij ook de visie van minderjarigen te worden betrokken.

***De visie van minderjarigen: zeggenschap over de identiteit en identiteitsrechten (autonomie)***

Identiteit raakt mijns inziens de persoonlijke verbondenheid met aspecten die in het leven van de minderjarige belangrijk zijn. Het ligt daarom voor de hand de vraag te stellen in hoeverre er ruimte moet zijn voor de visie van de minderjarige én hoe daarmee vervolgens moet worden omgegaan. De koppeling met artikel 12 IVRK, over de mening en participatie van minderjarigen, is extra belangrijk omdat het artikel 8 IVRK in het licht plaatst van identiteitsbeleving en zeggenschap over de eigen identiteit. In dat kader is ook de samenhang met artikel 5 IVRK van belang, over de rol van ouders en de *'evolving capacities'* van minderjarigen.<sup>7</sup> De samenhang met deze kinderrechten noopt tot een bepaalde mate van zeggenschap van de minderjarige over de te beschermen identiteit. De visie, overtuigingen en wensen van de minderjarige zouden moeten meewegen wanneer het om de uitwerking van de identiteitsrechten gaat. Dit is geen nieuw maar nog wel een 'zacht' geluid dat mijns inziens meer ten gehore mag worden gebracht: meerdere auteurs (waaronder Ronen, Freeman en Margaria) bepleiten dat er

<sup>7</sup> Zie over het concept *'evolving capacities'* uit artikel 5 IVRK onder meer Varadan 2019. Zie ook de *special issue* gewijd aan artikel 5 IVRK in *International Journal of Children's Rights* 2020, deel 28, afl. 3: *'Article 5 of the Convention on the Rights of the Child: Families, Guidance and Evolving Capacities'*.



bij het vaststellen van de betekenis van identiteitsrechten voor minderjarigen ruimte zou moeten zijn voor een *'child-constructed vision of identity'*, waarbij aandacht uitgaat naar *'the child's feelings and wishes'*.<sup>8</sup> Hoe daarbij moet worden omgegaan met de visie van de minderjarige, is de vraag. Dit zou mijn inziens moeten afhangen van de specifieke minderjarige, de context en de specifieke omstandigheden van het geval – bijvoorbeeld de ontwikkeling van de minderjarige, zijn capaciteiten, kwetsbaarheden en leeftijd. Daarbij is ook de vraag relevant hoe er moet worden omgegaan met de identiteitsrechten van zeer jonge minderjarigen die zich niet of minder goed kunnen uitlaten over de eigen identiteit en wat daarvoor belangrijk is. Een zeer jonge leeftijd kan bijvoorbeeld enerzijds betekenen dat de bescherming van een bepaald aspect van identiteit in een bepaalde situatie minder dwingend is, omdat de identiteit nog niet gevormd is of nog gemakkelijk kan worden aangepast en de impact van een kwestie op de identiteit daarom minder groot zal zijn. Anderzijds is goed denkbaar dat de jonge leeftijd juist aanleiding geeft om bepaalde aspecten van identiteit te beschermen zodat de minderjarige daarover zeggenschap kan krijgen en later een eigen keuze kan maken, vanwege de mogelijke impact op het leven van de minderjarige.

Wat de koppeling met artikel 12 IVRK impliceert zal ook in dit geval afhangen van plaats en cultuur, maar dat laat onverlet dat de koppeling aandacht vraagt voor betrokkenheid van de minderjarigen bij de uitwerking van de identiteitsrechten. Wat mij betreft is dit hoe dan ook een belangrijk onderwerp voor vervolgonderzoek. Omdat identiteit het individu van de minderjarige en belangrijke aspecten uit diens leven raakt, zal mijns inziens aanzienlijk gewicht toegekend moeten worden aan de visie van minderjarigen over de eigen identiteit en de uitwerking van de identiteitsrechten. De belangen van de minderjarige en diens identiteitsontwikkeling zijn in dat kader ook een belangrijk punt van aandacht. Een bepaalde mate van zeggenschap over de uitwerking van de identiteitsrechten kan mijns inziens ten goede komen aan de identiteitsontwikkeling van minderjarigen, maar kan deze ook schaden, bijvoorbeeld wanneer de minderjarige in een loyaliteitsconflict verkeert.

### *Identiteitsrechten en het recht op ontwikkeling: identiteitsontwikkeling*

Met de in de bronnen doorgaans onbenoemde koppeling tussen de identiteitsrechten en het recht op (persoonlijke) ontwikkeling (art. 8 EVRM en art. 6 IVRK) worden de belangen van minderjarigen met betrekking tot hun *identiteitsontwikkeling* onderstreept. Dat is naar mijn idee relevant, aangezien verschillende aspecten van identiteit tijdens de minderjarigheid worden gevormd.<sup>9</sup> De minderjarigheid is immers een belangrijke

<sup>8</sup> Zie Freeman & Margaria 2012, p. 177; Ronen 2004, p. 148 en 161; Ronen 2016, p. 2 en 161.

<sup>9</sup> Het is belangrijk om hierover kennis te nemen uit wetenschappen die hierin (meer) thuis zijn, zoals sociale wetenschappen als de ontwikkelingspsychologie. Een bekende theorie, die ook in de bronnen geciteerd wordt,

periode waarin minderjarigen zichzelf – en in vergelijking met anderen – zullen ontdekken, begrijpen en gaan bepalen wie ze (willen) zijn en waar ze bij (willen) horen. Zo kunnen de identiteitsrechten betrokken worden bij uiteenlopende juridische vraagstukken die niet alleen hoofdzakelijk over identiteit gaan, maar ook over de ontwikkeling van de minderjarige. Te denken valt bijvoorbeeld aan opvoedingsgerelateerde kwesties, zoals een schoolkeuze.

### 13.2.2.7 Potentiële samenhang van de identiteitsrechten uit art. 8 IVRK en art. 8 EVRM

Uit de EHRM-rechtspraak kan worden afgeleid dat artikel 8 IVRK van belang is voor de interpretatie van de EVRM-verdragsrechten, en ook voor het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. Geconcludeerd is dat de invloed van artikel 8 IVRK op het EVRM desondanks nog niet zichtbaar is geworden (zie deel II hoofdstuk 11 § 11.4). Hieronder wordt gereflecteerd op de potentiële verhouding tussen de identiteitsrechten begrepen kunnen worden? Ook komt de vraag aan bod hoe de identiteitsrechten voor minder- en meerderjarigen zich tot elkaar verhouden? En tot slot: hoe om te gaan met eventueel botsende identiteitsrechten?

#### *Potentiële samenhang van de identiteitsrechten – algemeen*

Door het open karakter van de identiteitsrechten kunnen beide rechten elkaar beïnvloeden en met elkaar meegroeien. De samenhang tussen de identiteitsrechten betekent mijns inziens bijvoorbeeld dat wanneer het VN-kinderrechtencomité artikel 8 IVRK nader interpreteert met aspecten die niet reeds zijn geëxpliciteerd als deel uitmakend van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM van minderjarigen, dat een reden voor het Hof kan zijn om die aspecten ook onder dat laatste concept te brengen. Het Hof dient de verdragsrechten volgens zijn eigen rechtspraak namelijk te interpreteren in het licht van andere relevante rechten, waaronder die uit het IVRK. Met andere woorden: het Hof kan zich, met name in de context van minderjarigen, laten leiden door de betekenis die het concept identiteit op kinderrechterlijk terrein krijgt en de implicaties daarvan. Het is de vraag welke invloed de betekenis van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM mogelijk heeft op die van artikel 8 IVRK. Die invloed valt mijns inziens niet uit te sluiten, maar ligt wel minder voor de hand. Artikel 8 IVRK is immers een internationaalrechtelijke norm die niet alleen ingekleurd wordt door Europese visies op de identiteit van minderjarigen. Het

---

is die van Erik Erikson die de theorie van acht ontwikkelingsfasen van individuen introduceerde. Zie o.a. Erikson 1983. Een recent promotieonderzoek op het onderwerp identiteitsontwikkeling van jongeren en adolescenten verscheen in 2020. Doeselaar concludeerde in haar onderzoek “dat het voor de bevordering van de persoonlijke identiteitsontwikkeling van jongeren en hun psychosociale welzijn van belang is om aan ieder component aandacht te besteden” en “dat het van belang is om alle verschillende componenten die onderdeel zijn van de identiteitspuzzel in beschouwing te nemen om een volledig beeld van de persoonlijke identiteitsontwikkeling van jongeren te krijgen.” Doeselaar 2020, p. 247. Dit en het vele andere onderzoek op dit terrein, zou mijns inziens idealiter door juristen worden meegenomen in vervolgonderzoek naar de betekenis van de identiteitsrechten voor minderjarigen.

valt daarom te verwachten dat artikel 8 IVRK het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM voor minderjarigen eerder zal inkleuren en concretiseren, dan andersom.

De samenhang tussen de identiteitsrechten is vooral voor minderjarigen uit Europa van belang, omdat het IVRK in tegenstelling tot het EVRM specifiek gericht is op de identiteit van minderjarigen en omdat de rechtsontwikkeling van het identiteitsrecht uit artikel 8 IVRK naar verwachting sneller zal gaan dan die van artikel 8 EVRM; dit was in ieder geval tot op heden zo. De rechtsontwikkeling van het EVRM is gebonden aan de zaken die bij het Hof worden aangebracht en voor de rechtsontwikkeling van het IVRK zijn meer mogelijkheden beschikbaar, waarbij met name de *general comments* en de klachtenprocedure van het Comité belangrijk zijn. Daarbij geldt wel dat ook de ontwikkeling van het identiteitsrecht via de klachtenprocedure een casuïstische is, aangezien ook het Comité net als het EHRM afhankelijk is van de zaken die het krijgt voorgelegd.

13.2

De vraag rijst of voor de inhoudelijke uitwerking van de identiteitsrechten van minderjarigen in Europese lidstaten, bijvoorbeeld Nederland, naar inhoudelijke afstemming zou kunnen worden gestreefd. Dat zou erop neerkomen dat beide rechten elkaar volgen bij verdergaande interpretaties van de rechten en in het voordeel van de minderjarige: als artikel 8 IVRK voor minderjarigen verder reikt, dan zou het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM ook zo uitgelegd kunnen worden dat het ook daar onder valt, en vice versa. Die mogelijkheid lijkt te bestaan, aangezien het de verdragsstaten vrijstaat om bij de interpretatie van de verdragsrechten op nationaal niveau verder te gaan dan de minimumbescherming die op internationaal en Europees kinder- en mensenrechtelijk terrein geldt. Bovendien: de verdragsstaten bij het EVRM zijn ook verdragsstaat bij het IVRK en dat betekent dat de interpretatie die op beide terreinen aan de identiteitsrechten gegeven is voor die verdragsstaten relevant is. Kortom: hoewel de identiteitsrechten op internationaal niveau een verschillende uitwerking hebben, zouden de verdragsstaten in Europa ervoor kunnen kiezen om op nationaal niveau beide rechten als één, inhoudelijk op elkaar afgestemd recht te begrijpen, waarbij steeds het minst beschermende recht het meest beschermende recht volgt.

#### *Potentiële samenhang van de identiteitsrechten voor minder- en meerderjarigen*

Een gelijke uitleg van de identiteitsrechten voor minderjarigen op nationaal niveau betekent overigens niet dat de identiteitsrechten op alle punten qua inhoud gelijk zijn. Het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM heeft immers ook betrekking op meerderjarigen. Een uiteenlopende uitwerking van de identiteitsrechten voor *meerderjarigen* ten opzichte van *minderjarigen* is mijns inziens denkbaar. Zo zouden er aspecten onder het concept identiteit ex artikel 8 EVRM kunnen vallen die alleen voor meerderjarigen of juist alleen voor minderjarigen gelden. Ook ligt het voor de hand dat sommige aspecten tijdens de minderjarigheid meer bescherming krijgen dan tijdens de meerderjarigheid, omdat

de impact van bepaalde beslissingen op de identiteit van minderjarigen groter kan zijn dan wanneer die beslissingen op een later moment in het leven van de meerderjarige worden genomen. Denk bijvoorbeeld aan een afwijzing van een naamswijzigingsverzoek of een wijziging van het geregistreerde geslacht. Het is mijns inziens niet ondenkbaar dat een minderjarige een afwijzing van een verzoek tot naamswijziging of het geregistreerde geslacht anders (bijv. emotioneel meer belastend) zal kunnen ervaren dan een meerderjarige, die naar verwachting over het algemeen beter in staat zal zijn om de beslissing te begrijpen en deze te kunnen relativeren. Daarnaast ligt het in de rede dat de verbondenheid van minderjarigen met familiebetrekkingen, andere personen, plaatsen, religie, taal etc., een andere bescherming behoeft dan tijdens meerderjarigheid. Immers, minderjarige kinderen zijn sterk in ontwikkeling en de minderjarigheid is een fase waarin de verbondenheid met voornoemde aspecten wordt gevormd. Daarnaast kunnen beslissingen die tijdens de minderjarigheid worden genomen ook (grote) impact hebben op het leven na het bereiken van meerderjarigheid, bijvoorbeeld de impact die het onthouden van afstammingsinformatie ook op latere leeftijd nog kan hebben. Meerderjarigen kunnen sterk te lijden hebben onder gebeurtenissen en beslissingen tijdens de minderjarigheid. Dat betekent mijns inziens dat tijdens de minderjarigheid extra voorzichtig met de identiteitsrechten moet worden omgegaan. Schade aan de identiteit en de identiteitsontwikkeling kan het beste zo vroeg mogelijk worden beperkt. Het bovenstaande rechtvaardigt mijns inziens een onderscheid in de uitwerking van de identiteitsrechten voor minder- en meerderjarigen, alhoewel een strikt onderscheid daartussen niet passend lijkt. De ontwikkeling van minder- en meerderjarigen zou bij de uitwerking van de identiteitsrechten mijns inziens voorop moeten staan, niet de vraag naar leeftijd. Een zestienjarige kan immers qua capaciteiten en emotionele volwassenheid gelijklopen met een meerderjarige, en andersom is ook mogelijk. Een strakke leeftijdsgrens voor het onderscheiden van een identiteitsrecht voor minderjarigen en voor meerderjarigen is niet wenselijk.

### *Samenloop tussen meerdere identiteitsrechten*

Identiteitsrechten komen niet exclusief toe aan minderjarigen. Het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM geldt voor iedereen, zowel voor minderjarigen als voor meerderjarigen. Dat betekent dat, los van alle andere belangen en rechten die in een bepaalde zaak aan de orde kunnen zijn, ook identiteitsrechten van meerdere minderjarigen in eenzelfde casus kunnen spelen. Denk bijvoorbeeld aan de identiteitsrechten van broertjes en zusjes uit één gezin, waarbij de inhoudelijke uitwerking vanwege de individuele identiteit per kind kan verschillen. De identiteitsrechten kunnen zo iets anders betekenen voor X, dan voor haar zusje Y. Naar verwachting zal de vraag naar de verhoudingen van identiteitsrechten tussen die van een minderjarige en zijn ouder regelmatig aan de orde zijn. Het bronnenonderzoek naar zowel artikel 8 IVRK als naar artikel 8 EVRM roept de vraag op naar de verhouding tussen de identiteitsrechten van ouders en hun kinderen. Artikel 8 IVRK is weliswaar

gericht op minderjarigen, maar het zijn in beginsel ouders die de eerste belangrijke beslissingen nemen die direct dan wel indirect de identiteit van de minderjarige raken. Wanneer het gaat om zeer jonge kinderen, is het niet ondenkbaar dat de bescherming voortvloeiend uit artikel 8 IVRK toekomt aan ouders om zo te kunnen voorzien in effectieve bescherming van het kinderrecht. Denk bijvoorbeeld aan de verplichting, genoemd door het kinderrechtencomité, om te voorzien in een zodanige inrichting van het namenrecht dat ouders uit inheemse bevolkingsgroepen hun kind een naam kunnen geven die in overeenstemming is met culturele gebruiken en het behoud van identiteit. Het gaat dan mede om de identiteit van de minderjarige, maar voor de effectieve bescherming ervan dienen verplichtingen gecreëerd te worden die (toekomstige) ouders bepaalde rechten geven. Een ander voorbeeld is de verplichting voor staten, benoemd door het EHRM, om te voorzien in een doeltreffend en voldoende snel mechanisme om ouder-kindrelaties te vestigen in de context van draagmoederschap. Ter bescherming van de identiteit van minderjarigen, is een bepaalde bescherming voor (intentionele) ouders geboden. Lastig is het wanneer ouders over de identiteit van minderjarige van mening verschillen over de vraag wat nodig is voor de bescherming van de identiteit van de minderjarige, zeker wanneer de minderjarige niet in staat is zich daarover zelf uit te laten. Wie bepaalt wie de minderjarige – op dat moment – is en wat nodig is voor de bescherming van identiteit, identiteitsvorming en/of identiteitsontwikkeling? Een andere vraag die aandacht behoeft is de samenloop tussen een identiteitsrecht *direct* van een ouder en een identiteitsrecht van de minderjarige. Uit de jurisprudentieanalyse van de EHRM-rechtspraak is naar voren gekomen dat de opvoeding van de minderjarige kan worden opgevat als aspect van de identiteit van een ouder. Niet alleen het juridisch bevestigd zien van de biologische/genetische afstammingsband tussen een ouder en kind kan zo deel uitmaken van de identiteit van zowel ouder als kind, maar ook het *de facto* kunnen zijn van ouder en het kunnen ontwikkelen van de ouder-kindrelatie. De samenhang tussen identiteitsrechten van een ouder en die van een minderjarige kan lastige vragen opwerpen, maar is er mijns inziens wel één die vraagt om het stellen en onderzoeken ervan. In het bronnenonderzoek blijft deze vraag naar de verhoudingen tussen de identiteitsrechten van ouders en minderjarigen onvermeld, maar verdient dus – naar aanleiding van het bronnenonderzoek – aandacht. Daarbij is het in mijn optiek van belang te onderstrepen dat het zijn van ouder belangrijk kan zijn voor de identiteit van de ouder, net als het ontwikkelen en onderhouden van de ouder-kindrelatie, maar dat de identiteit van de minderjarige geen deel uitmaakt van de identiteit van de ouder.

### 13.2.2.8 Slotsom

De identiteitsrechten kunnen, al met al, vergeleken worden met een huis, omdat ze in potentie veel geborgenheid bieden. Het huis is gebouwd op een stevige fundering, de standplaats is bekend en ook hoe groot het ongeveer is van buiten, namelijk: heel groot. Omdat het pas deels ingericht is, blijven er nog veel kamers te ontdekken

en muren te behangen: er is veel ruimte voor ontwikkeling door onder meer het kinderrechtencomité, het EHRM en de rechtsliteratuur. En juist dat vergroot de betekenis van het huis. Maar om het op de precieze waarde te schatten, is bekendheid met het huis en zijn potentie vereist. Vervolgens zal men dan met de verdere inrichting van het huis en de verschillende kamers aan de slag kunnen gaan. Daartoe worden in de volgende subparagraaf enkele aanbevelingen gegeven.

### 13.2.3 Aanbevelingen over de inhoud, samenhang en potentie van de identiteitsrechten

Gelet op de (potentiële) inhoud van de identiteitsrechten voor minderjarigen en de verhouding daartussen, worden de volgende aanbevelingen gedaan aan het kinderrechtencomité, kinderrechtenorganisatie UNICEF, het EHRM en rechtswetenschappers.

#### 13.2.3.1 Het kinderrechtencomité: actie is gewenst

Vooropstaat dat de uitleg van het Comité belangrijk is voor een verdere rechtsontwikkeling van artikel 8 IVRK op nationaal niveau. Gelet op de potentie van artikel 8 IVRK voor minderjarigen in allerlei concrete situaties, is het wat mij betreft hoog tijd om een *general comment* aan dit kinderrecht te wijden. Met een *general comment* kan het Comité ervoor zorgen dat dit kinderrecht op nationaal niveau in staten waar dat het geval is, geen papieren kinderrecht blijft, maar een kinderrecht dat wordt meegenomen in de kinderrechtenbescherming in alle lidstaten. Artikel 8 IVRK speelt bijvoorbeeld in Nederland al een rol. Die is onderbelicht, maar met een *general comment* zal de betekenis van artikel 8 IVRK ongetwijfeld groter worden. Daarmee zijn minderjarigen gebaat. Opname van een 'nieuw' recht van kinderen op identiteit in een *Optional Protocol*, zoals in de literatuur voorgesteld door Ronen (zie § 1.2.4), is onnodig. Duidelijk is immers geworden dat artikel 8 IVRK breed en open genoeg is om zijn visie over de betekenis en invulling van het recht op identiteit, waar de onderzoekster zich achter schaaft, onder de reikwijdte van het bestaande kinderrecht te brengen. Met een *general comment* gericht op artikel 8 IVRK kan het Comité die brede reikwijdte en potentie van artikel 8 IVRK onderstrepen, en meer zaken verhelderen, bevestigen en benadrukken. Bijvoorbeeld, zoals in deze beschouwing bepleit:

dat het recht op behoud van identiteit aangeduid en begrepen kan worden als 'het recht op identiteit', omdat het behoud breed opgevat wordt en het recht ook betrekking heeft op het verkrijgen, vormen, ontwikkelen. Daarmee kan het Comité ook de samenhang met artikel 7 IVRK verhelderen: het is niet het verkrijgen van identiteit (art. 7 IVRK) en behoud van identiteit (art. 8 IVRK), maar het verkrijgen van *bepaalde* aspecten van identiteit (art. 7 IVRK) als onderdeel van het bredere recht op (verkrijgen, behoud enz.) identiteit (art. 8 IVRK);

- » dat identiteit ex artikel 8 IVRK een open concept betreft dat niet is beperkt tot een limitatieve opsomming van aspecten en meer omvat dan een verzameling van expliciet genoemde

subrechten, zoals het recht op afstammingsinformatie, het recht op behoud van nationaliteit, familiebetrekkingen en de naam;

- » dat de meerwaarde van het recht gelegen is in het feit dat de kern van het identiteitsrecht de persoonlijke verbondenheid van de minderjarige behelst met uiteenlopende aspecten die deel uitmaken van de identiteit van de specifieke minderjarige of daarvoor belangrijk zijn en dat artikel 8 IVRK een beroep op bescherming daarvan mogelijk maakt;
- » dat de concrete uitwerking van het kinderrecht gebonden is aan de cultureel-maatschappelijke context, en dat de samenhang met de *general principles* uit het IVRK daarbij steeds belangrijk is. Het Comité zou deze samenhang kunnen uitwerken door het aanreiken van bepaalde richtlijnen voor de uitwerking. Daarbij kan benadrukt worden dat de uitwerking van het identiteitsrecht in het belang van de minderjarige moet geschieden en mede met inachtneming van de visie van de minderjarigen over de bescherming van de eigen identiteit; en
- » dat daarom een onderzoeks- en motiveringsplicht aan artikel 8 IVRK gekoppeld wordt.

Wat betreft de samenhang met andere rechten zou het Comité voor ogen moeten houden dat artikel 8 IVRK bepalingen uit andere internationale alsook regionale verdragsrechten ten aanzien van identiteit, waaronder het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, beïnvloedt en in de toekomst vermoedelijk verder zal beïnvloeden. De rechtsontwikkeling van artikel 8 IVRK beperkt zich dus niet tot het (inter-)nationaal kinderrechtelijk terrein, maar kan door de interactie tussen de uiteenlopende identiteitsrechten uit verschillende internationale en regionale instrumenten ook van belang zijn voor de rechtsontwikkeling van die andere verdragsrechten. Andersom zou het Comité zich ook kunnen laten inspireren door de uitleg van die identiteitsrechten uit andere instrumenten. Ook zou het kunnen pleiten voor onderzoek naar de wijze waarop artikel 8 IVRK in de verdragsstaten wereldwijd wordt uitgelegd, ter inspiratie en ter vaststelling van een mogelijke *common core*. Zo krijgt het Comité ook zicht op de wijze waarop artikel 8 IVRK wereldwijd geïnterpreteerd wordt en welke aspecten in de *general comment* nadere aandacht behoeven. Daarnaast zouden inzichten over de identiteit van minderjarigen uit sociaalwetenschappelijk onderzoek daarbij idealiter meegenomen worden.

Voorts kan het Comité meer inzicht bieden in de betekenis van artikel 8 IVRK door de toepassing ervan in klachten waarin dit kinderrecht aan de orde komt. Dat heeft het al eens gedaan door in zijn oordeel naar aanleiding van één van de klachten te overwegen dat, zoals door klagers was bepleit, de leeftijd van minderjarigen als aspect van identiteit dat onder het bereik van artikel 8 IVRK valt. Gelet op het aantal aanhangige zaken kunnen meer van deze voorbeelden worden verwacht, en dat biedt kansen voor het Comité om dit kinderrecht en de mogelijke implicaties onder de aandacht van staten te brengen.

### 13.2.3.2 UNICEF: tijd voor een nieuwe update van het implementatiehandboek?

Kinderrechtenorganisatie UNICEF zou de rechtsontwikkeling kunnen beïnvloeden, gelet op het belang van het implementatiehandboek voor het IVRK in de literatuur. Omdat

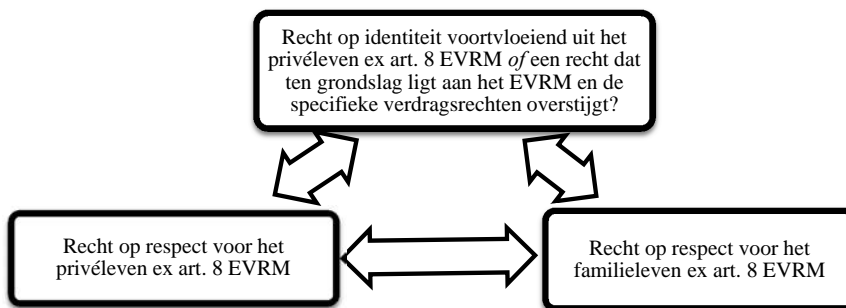
de meest recente versie uit 2007 enigszins gedateerd is, zou een herziene versie welkom zijn. Daarin kunnen nieuwe inzichten uit de afgelopen jaren over de kinderrechten en visies van UNICEF worden verwerkt, waarmee bovendien opnieuw aandacht gevraagd kan worden voor de naleving van de kinderrechten, inclusief artikel 8 IVRK.

### 13.2.3.3 EHRM: meerdere aandachtspunten voor verheldering, consistentie en ontwikkeling

Het Hof doet er eerst en vooral goed aan om te bevestigen dat zijn overwegingen over identiteit in het kader van het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM, inhoud geven aan het recht op identiteit. In dat kader valt het sterk aan te bevelen dat het Hof het recht op identiteit in die overwegingen over identiteit voortaan expliciet noemt, in plaats van daarop impliciet te wijzen. Ook hier geldt: noem het beestje liever bij zijn naam, om verwarring te voorkomen en om de inhoud en rechtsontwikkeling van het recht op identiteit goed te kunnen volgen. Dat komt de rechtspraak op nationaal niveau ten goede. Indien de overwegingen over identiteit waarin het recht op identiteit niet expliciet is genoemd (zoals die over sociale en persoonlijke identiteit), toch geen inhoud geven aan dit recht, dan is het theoretisch bezien nodig dat het Hof inzicht geeft in de gronden daarvoor en toelicht hoe de verhouding tussen *het recht* op identiteit enerzijds en andere overwegingen over identiteit anderzijds begrepen moet worden. Hetzelfde geldt voor de verhoudingen tussen het recht op identiteit en andere rechten die onder de reikwijdte van het recht op privéleven vallen, zoals het recht op persoonlijke ontwikkeling en het recht op het aangaan en onderhouden van relaties en autonomie. Die verhoudingen kunnen nu niet met zekerheid op grond van de rechtspraak worden vastgesteld, zoals ook in enkele *dissenting opinions* is gesignaleerd. Inzicht in de precieze verhoudingen is vooral theoretisch relevant, aangezien het voor de rechtspraak belangrijk is te weten wat onder het bereik van artikel 8 EVRM valt en wat daarvan de implicaties zijn. Dat neemt niet weg dat ook de rechtspraak gebaat kan zijn bij inzicht in de precieze verhoudingen, aangezien dat inzicht de EHRM-rechtspraak beter te begrijpen maakt.

Daarnaast roept de verhouding tussen het recht op identiteit en het recht op respect voor het familieleven ex artikel 8 EVRM vragen op. Zou het niet mogelijk moeten zijn om in zaken waarin het recht van minderjarigen op familieleven centraal staat, het recht op identiteit te betrekken? En zou het Hof dat niet ambtshalve moeten doen? Juist omdat identiteit ex artikel 8 EVRM op grond van de EHRM-rechtspraak familiebetrekkingen omvat, gelet op de koppeling tussen identiteit en de biologische en juridische afstammingsbanden tussen ouders en kinderen, ligt het in de rede dat het beschermen van identiteit ook in het kader van het recht op familieleven aan de orde zou moeten kunnen komen. De zaken over het familieleven ex artikel 8 EVRM waarin het kinderrecht ex artikel 8 IVRK als relevant recht is aangehaald, ondersteunen dit. Dit betekent dat het onderscheid tussen het recht op respect voor het privéleven enerzijds en het familieleven anderzijds, voor het recht op identiteit irrelevant zou moeten zijn. De grondslag voor het recht op identiteit is nu het





Figuur 20. Grondslag van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM

recht op respect voor het privéleven, maar het recht op respect voor het familieleven zou dat evenzeer moeten zijn zodat het recht op identiteit ook in die sfeer betekenis heeft.

Identiteit beperkt zich bovendien niet tot artikel 8 EVRM en kan ook aan de orde zijn in het kader van andere verdragsrechten, zoals het recht op vrijheid van gedachten, geweten en godsdienst ex artikel 9 EVRM. De grondslag voor het recht op identiteit is aldus nadere uitleg van het Hof waard. Het Hof zou zich op dit punt kunnen laten inspireren door wetenschappers, na vervolgonderzoek naar de theoretische en gewenste verhoudingen tussen de samenhangende rechten.

Een toelichting op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM door het Hof is gewenst. Het Hof zou een overweging kunnen wijden aan het recht op identiteit, net zoals het Hof dat heeft gedaan voor het recht op respect voor het privéleven. Het Hof kan daarin enkele belangrijke aspecten opnemen die het Hof al onder het concept identiteit heeft geschaard en met dit promotieonderzoek in kaart zijn gebracht. Met de overweging dat het recht op identiteit daarop *onder meer* betrekking heeft, zou het Hof bovendien het open en dynamische karakter van het recht op identiteit onderstrepen. Bijzondere aandacht zou voorts moeten uitgaan naar aspecten die ongetwijfeld deel uitmaken van identiteit maar waarvan de koppeling niet of dubbelzinnig uit de EHRM-rechtspraak volgt, zoals de sociale banden anders dan de biologische en juridische afstammingsbanden, religie, taal en (andere) culturele aspecten. Verder zou het Hof er goed aan doen aandacht te schenken aan de betekenis van het recht op identiteit wanneer het specifiek om minderjarigen gaat en daarbij te benoemen dat de samenhang met het kinderrecht ex artikel 8 IVRK relevant is.

Aandacht zou verder moeten uitgaan naar de implicaties van dat recht. Wat betekent het voor individuen in concrete zaken dat zij een beroep kunnen doen op het recht op identiteit? In dat antwoord zou mijns inziens het beschermen van de persoonlijke verbondenheid met aspecten van identiteit in de nationale rechtspraak voorop moeten

staan. Het Hof zou dat kunnen toelichten met de verplichting van staten om daarmee in de inrichting van het nationale recht rekening te houden en een individueel beroep op die bescherming in de rechtspraktijk mogelijk te maken. Wat betreft de verplichtingen van staten is verder van belang dat het Hof de verhouding verduidelijkt tussen de verschillende factoren – waaronder identiteit – die de beoordelingsruimte van staten (*margin of appreciation*) beïnvloeden. Die verhoudingen volgen namelijk niet helder uit de EHRM-rechtspraak. Gelet op het belang van die onderlinge verhoudingen in de beoordeling van de klachten door het Hof en zodoende voor de uitkomst van de zaken, is verheldering en consistentie op dat punt gewenst.

Daarnaast verdient het aanbeveling om zoveel mogelijk inzicht te bieden in hoe artikel 8 IVRK (of andere kinderrechten) de uitwerking van de verdragsrechten en de behandeling van de zaak beïnvloedt, waarbij de invloed op het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM het meest voor de hand ligt. Uit de rechtspraak volgt nu alleen *dat* het kinderrecht als relevant kinderrecht bij de beoordeling van de zaak kan worden betrokken, zonder dat duidelijk is waarom, en zonder duidelijk te maken *hoe* het kinderrecht de beoordeling van de zaak beïnvloedt.

Een ander punt van aandacht is dat in zaken waarin het Hof op de identiteit van de ouder wijst, de identiteit van de minderjarige niet uit het oog moet verliezen. De identiteit van de minderjarige komt in die zaken nu namelijk niet, in ieder geval niet zichtbaar, aan de orde, terwijl het voor de hand ligt dat wanneer het om de identiteit van een ouder gaat, dit eveneens geldt voor de identiteit van de minderjarige (zie § 13.2.2.7 hierboven). Dit geldt temeer gelet op het feit dat het Hof op grond van zijn rechtspraak bij de behandeling van klachten aandacht heeft voor de vraag hoe het belang van de minderjarige door staten is meegenomen en meegewogen bij het nemen van beslissingen (soms verwijst het Hof naar de belangen van de minderjarige als '*the primary consideration*', alsook naar '*a primary consideration*' op grond van artikel 3 IVRK). Het Hof zou ook daarom – ambtshalve – rekening kunnen houden met de belangen van de minderjarige bij de uitwerking van het recht op identiteit bij de beoordeling of de staat de beslissing op een juiste wijze heeft genomen (overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel en onverlet de beoordelingsmarge van staten). In dat kader is een ander aandachtspunt voor het Hof dat de identiteit van de minderjarige – zoals ook in de rechtsliteratuur door enkele auteurs is benadrukt – meer behelst dan de biologische en genetische afstamming, en allerlei andere aspecten eveneens, evenzeer of zelfs belangrijker voor de identiteit van de minderjarige en zijn identiteitsontwikkeling kunnen zijn. Nadere overweging verdient daarom de vraag hoe het Hof klachten dient te beoordelen die direct of indirect (bijvoorbeeld vanwege de identiteit van de ouder) de identiteit van de minderjarige raken, inclusief de daarin besloten vragen wie namens de minderjarige over onder meer schending van de identiteitsrechten van de minderjarige kan klagen en welke rol minderjarigen daarbij zelf spelen.

### 13.2.3.4 Rechtswetenschappers: noem het beestje bij zijn naam

Voor met name wetenschappers is het volgende over de terminologie van de identiteitsrechten mijns inziens van belang. De identiteitsrechten worden in de literatuur op verschillende manieren aangeduid, zoals het recht op (een) identiteit, het recht op persoonlijke identiteit, het recht op behoud van identiteit, het recht op het kennen van de identiteit en het recht op het verkrijgen van identiteit. Juist omdat de identiteitsrechten in verschillende bepalingen zijn neergelegd en niet per definitie een gelijke betekenis hebben, er ook andere kinderrechten als artikel 7 IVRK aan de identiteitsrechten gerelateerd worden en er ook andere instrumenten op identiteit betrekking hebben, zou steeds duidelijk moeten zijn welk identiteitsrecht wordt bedoeld. Andere rechten die samenhangen met de identiteitsrechten of subrechten die daaronder vallen, zijn niet gelijk aan genoemde identiteitsrechten. Bijvoorbeeld: het recht op persoonlijke identiteit kan als een van de subrechten worden gezien van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, maar deze rechten zijn niet gelijk en dienen dus van elkaar onderscheiden te worden. Met andere woorden: een verwijzing naar het recht op persoonlijke identiteit als het bredere recht op identiteit is bedoeld, of vice versa, is verwarrend. Ook het recht op afstammingsinformatie zou niet moeten worden aangeduid aan als het recht op identiteit, zoals in de literatuur vaak het geval is, maar 'gewoon' als het recht op afstammingsinformatie, als subrecht van het bredere recht op identiteit. Kortom: probeer zo precies mogelijk te zijn.

Voor de aanduiding van het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM zou mijns inziens het beste aangesloten kunnen worden bij de aanduiding die het Hof hanteert, dus *het recht op identiteit*. Voor de aanduiding van het identiteitsrecht ex artikel 8 IVRK is het logisch aan te sluiten bij de verdragstekst, dus *het recht op behoud van identiteit*. Maar: omdat het recht op behoud van identiteit de suggestie wekt dat de term behoud de reikwijdte van het recht begrenst, wat niet het geval is, valt er mijns inziens wat voor te zeggen om het recht aan te duiden als het recht op identiteit ex artikel 8 IVRK. Dit maakt ook duidelijk dat het soms gemaakte onderscheid tussen de rechten 7 en 8 IVRK, namelijk het recht op het verkrijgen van identiteit ex artikel 7 IVRK enerzijds en het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK, onterecht is.

### 13.2.3.5 Rechtswetenschappers: identiteit is een breed en actueel onderzoeksterrein

Dit onderzoek laat zien dat de identiteitsrechten een betrekkelijk nieuw onderzoeksterrein vormen dat het waard is om nauwlettend te volgen. Door de brede reikwijdte van deze rechten kunnen zij betekenis hebben voor verschillende rechtsgebieden, waaronder het personen- en familierecht. Dit is een belangrijk aandachtspunt voor onderzoekers, aangezien de identiteitsrechten vooralsnog hoofdzakelijk aan de orde komen in de context van de afstammingsinformatie. Vervolgonderzoek naar de (potentiële) betekenis van

de identiteitsrechten op andere terreinen en in specifieke rechtsgebieden en op specifieke deelreinen is gewenst. De bevindingen uit dit proefschrift kunnen als basis dienen voor meer specialistisch en diepgravend vervolgonderzoek naar de betekenis van deze rechten op die verschillende terreinen. De wetenschap kan bovendien een belangrijke rol spelen bij de (gewenste) rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten. Een aandachtspunt in dat kader is wel om goed onderscheid te maken tussen het geldende recht en het gewenste recht, en dat van onderbouwing te voorzien. Het belang van navolgbaarheid en controleerbaarheid in de wetenschap is een open deur, maar dit belang is voor het onderzoeksterrein identiteit – als containerbegrip – extra belangrijk. Het komt niet zelden voor dat de conclusies die in de literatuur worden getrokken te snel lijken te zijn gemaakt en de juistheid ervan niet of niet gemakkelijk te controleren zijn. Er komen in de literatuur mooie opvattingen voor over de betekenis van de identiteitsrechten, maar soms lijken die ten aanzien van het identiteitsrecht ex artikel 8 EVRM onterecht gepresenteerd als conclusies. Een voorbeeld uit de literatuuranalyse is de opvatting dat het Hof het recht op identiteit begrijpt als *'the freedom to become who we want to be'*.<sup>10</sup> Een goede onderbouwing van standpunten komt de rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten ten goede en bevordert het wetenschappelijk debat. Verder zouden een rechtsfilosofische en rechtstheoretische invalshoek mogelijk interessante inzichten kunnen opleveren voor het onderzoeksterrein en bijdragen aan een beter begrip van de identiteitsrechten in het algemeen en de verdere ontwikkeling daarvan. Voorts is interdisciplinair vervolgonderzoek sterk aan te bevelen. Sociaalwetenschappelijke inzichten op dit onderwerp zijn mijns inziens cruciaal om de juridische invulling van het kinderrecht te laten aansluiten bij wat daadwerkelijk voor de minderjarige belangrijk is in het kader van (de ontwikkeling van) zijn identiteit, en wat er voor nodig is om die te beschermen.

### 13.2.3.6 Inspiratiebronnen voor verdere rechtsontwikkeling

Naast het IVRK en het EVRM hebben ook andere internationale en regionale instrumenten betrekking op identiteit. Voor de rechtsontwikkeling kan ook aangeknoopt worden bij die andere instrumenten waarin mogelijk een afwijkende of aanvullende betekenis van identiteit gehanteerd wordt. Vervolgonderzoek kan dat in kaart brengen. Een voorbeeld betreft het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, waaronder langdurige fysieke, mentale, intellectuele en zintuiglijke beperkingen worden begrepen,<sup>11</sup> dat het recht op behoud van identiteit voor minderjarigen met een handicap nadrukkelijk noemt. In het verdrag wordt ook het belang van gebarentaal en de culturele en linguïstische identiteit van de dovengemeenschap onderstreept.<sup>12</sup> Capaciteiten en beperkingen van minderjarigen, en het zijn van een minderjarige met een handicap

<sup>10</sup> Gomes de Andrade 2010, p. 448-449.

<sup>11</sup> Artikel 3 onder h Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

<sup>12</sup> Artikel 24 lid 3 onder b en artikel 30 lid 4 Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap.

als zodanig, zouden daarom ook onder de reikwijdte van de identiteitsrechten uit het IVRK en EVRM kunnen worden gebracht. Een ander voorbeeld is het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden, dat net als het EVRM door de Raad van Europa is opgesteld. Het verdrag heeft expliciet betrekking op bescherming van de etnische, culturele, linguïstische en religieuze identiteit.<sup>13</sup>

Naast internationale en regionale instrumenten die een regeling kennen over identiteit, kunnen ook nationale rechtsbronnen van belang zijn. Daarbij valt bijvoorbeeld te denken aan bepalingen uit grondwetten die expliciet op identiteit zien. Daarnaast ligt onderzoek naar de uitwerking van de identiteitsrechten, waaronder artikel 8 IVRK en 8 EVRM, in de nationale rechtspraktijk in de rede. Ook hier ligt mijns inziens een taak voor de rechtswetenschap om door bijvoorbeeld rechtsvergelijkend onderzoek de uitwerking van de identiteitsrechten op nationaal niveau in kaart te brengen en de verschillen en overeenkomsten vast te stellen. Wanneer een rode draad uit die doorwerking op nationaal niveau kan worden afgeleid, kan die als inspiratie dienen. Dat betekent ook dat de uitleg die op nationaal niveau aan de identiteitsrechten wordt gegeven, mogelijk invloed heeft op de rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten op internationaal en Europees niveau. Het is daarom relevant om op nationaal niveau niet alleen te onderzoeken wat op nationaal niveau de betekenis is van de identiteitsrechten, maar ook na te denken over de vraag wat de betekenis vanuit nationaalrechtelijk perspectief zou moeten of zou kunnen zijn. In de volgende paragraaf wordt daarvoor een aanzet gegeven en bezien wat de identiteitsrechten specifiek voor het Nederlandse familierecht (kunnen) betekenen.

### 13.3 De betekenis van de bevindingen voor het Nederlandse familierecht

Een analyse van de Nederlandse rechtspraak bevestigt dat de vraag naar de betekenis van de identiteitsrechten belangrijk is voor de Nederlandse rechtspraktijk: artikel 8 EVRM is rechtstreeks werkend en is daarom zonder meer van belang, en artikel 8 IVRK speelt, hoewel de rechtstreekse werking ervan nog onbeslist is en doorgaans in het midden wordt gelaten, reeds een rol in de rechtspraak. Dat de identiteitsrechten niet alleen betekenis kunnen hebben voor het Nederlandse familierecht maar de facto ook al daadwerkelijk hebben, is in de inleiding van deze dissertatie vastgesteld: de identiteitsrechten spelen namelijk in een rol in het Nederlandse recht, en dan met name in de familierechtspraak (zie § 1.2.3) Wat betekenen de bevindingen over de identiteitsrechten van minderjarigen uit dit onderzoek nu voor het Nederlandse familierecht? In deze paragraaf wordt eerst in algemene zin gereflecteerd op de betekenis van de twee identiteitsrechten voor het Nederlandse familierecht (§ 13.3.1). Vervolgens worden de uitkomsten van

<sup>13</sup> Artikel 5 Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden.

de jurisprudentieanalyse als vooronderzoek naar de betekenis van de identiteitsrechten in de Nederlandse familierechtspraak vergeleken met de onderzoeksuitkomsten (§ 13.3.2). Daarna wordt de betekenis van de identiteitsrechten van minderjarigen voor een aantal deelterreinen en casus verkend (§ 13.3.3). Ten slotte wordt een aantal aanbevelingen gegeven voor de Nederlandse rechtspraktijk (§ 13.3.4).

### 13.3.1 Algemene opmerkingen over de (potentiële) betekenis

Hieronder wordt in algemene zin ingegaan op de (potentiële) betekenis van de identiteitsrechten voor het Nederlandse familierecht (§ 13.3.3.1 - § 13.3.1.6).

#### 13.3.1.1 Relevantie van de identiteitsrechten

Vooropstaat dat het onderzoek naar de inhoud, interactie en potentie van de identiteitsrechten de relevantie van die rechten voor het Nederlandse familierecht helder laat zien. Identiteit heeft betrekking op allerlei aspecten waarover het Nederlandse familierecht handelt en zodoende hebben de identiteitsrechten betekenis voor verschillende deelterreinen van het familierecht. Dat geldt met name voor het afstammingsrecht, het adoptierecht, het namenrecht, het geslachtsregistratierecht, het nationaliteitsrecht, het gezag- en omgangsrecht en het jeugdrecht. Daarnaast zijn de identiteitsrechten niet alleen relevant in familierechtelijke kwesties over aspecten van identiteit van de minderjarige, omdat de identiteitsrechten daarop betrekking hebben, maar de identiteitsrechten kunnen ook aan de orde komen omdat het belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK moet worden vastgesteld. Het vaststellen van het belang van de minderjarige dient dus mede gebaseerd te worden in het licht van de identiteit van de minderjarige. Dit betekent dat de identiteit van de minderjarige, naast familierechtelijke terreinen waarin het evident om aspecten van identiteit gaat, ook aan de orde kan komen in familierechtelijke vraagstukken en onderwerpen waarin aspecten van identiteit niet centraal staan, of zelfs mogelijk (geheel) onderbelicht zijn. Zo bezien zouden de identiteitsrechten een grote rol kunnen spelen in het familierecht. Sterker nog: de vraag kan worden gesteld of er familierechtelijke onderwerpen bestaan die minderjarigen betreffen waarin identiteitsrechten op voorhand *niet* aan de orde zijn. Een bevestigend antwoord op die vraag lijkt in eerste instantie aannemelijk. De identiteit van de minderjarige lijkt bijvoorbeeld irrelevant voor vermogensrechtelijke kwesties. Maar het feit dat erfrechten van minderjarigen nadrukkelijk door het EHRM in verband zijn gebracht met de identiteit van minderjarigen betekent dat de relevantie van deze rechten ook op dat terrein niet geheel uitgesloten is.<sup>14</sup>

Het bronnenonderzoek leidt bovendien tot de conclusie dat de identiteitsrechten meegenomen kunnen worden in talloze maatschappelijke discussies en vraagstukken

---

<sup>14</sup> Mennesson t. Frankrijk (2014), overweging 98.

die in Nederland worden gevoerd. Vooruitlopend op § 13.3.3, waarin de betekenis van de identiteitsrechten voor enkele deelterreinen worden verkend, valt te denken aan discussies over inzage in dossiers en het vergoeden van emotionele schade vanwege illegale adoptiepraktijken in het verleden, discussies over het verkrijgen van afstammingskennis naar aanleiding van in het verleden toegestane anoniem donorschap, het instellen van een centraal register voor afstammingsgegevens (zoals voorgesteld door de staatscommissie herijking ouderschap) en het al dan niet toestaan van 'babyboxen' waarin moeders hun baby anoniem kunnen achterlaten. Naast discussies die de biologische en genetische achtergrond raken, kunnen de identiteitsrechten in veel andere vraagstukken meegenomen worden. Te denken valt bijvoorbeeld aan discussies over adoptie: wanneer zou interlandelijke, interreligieuze, interculturele adoptie mogelijk moeten zijn? En hoe om te gaan met plaatsingen van kinderen uit 'minderheidsgroepen' binnen de pleegzorg: hoe dient er rekening te worden gehouden met de culturele, religieuze, linguïstische achtergrond van minderjarigen? De casus Yunus bijvoorbeeld, over een kind van Islamitische en Turkse ouders dat in een lesbisch pleeggezin werd geplaatst, leidde tot veel ophef.<sup>15</sup> Andere discussies lopen uiteen van identiteitsdocumenten voor zwerfjongeren tot kinderen in vechtscheidingen tot het voorzien in speciale noodopvang voor dakloze LHBTI-kinderen.<sup>16</sup> Het moge duidelijk zijn: de relevantie van de identiteitsrechten voor kwesties in het Nederlandse familierecht is groot.

### 13.3.1.2 Belangrijke taak voor de Nederlandse familierechtpraktijk

In theorie zijn de identiteitsrechten van minderjarigen belangrijk voor het familierecht. Maar de daadwerkelijke betekenis wordt in grote mate bepaald door de nationale rechtspraktijk. Daarin zullen de concrete implicaties van de identiteitsrechten namelijk door toepassing op de verschillende terreinen vormgegeven moeten worden. Bezien vanuit kinder- en mensenrechtelijk perspectief komt dat neer op een belangrijke taak voor de Nederlandse wetgever, de rechterlijke macht, advocaten en andere instanties en personen die te maken hebben met minderjarigen in het familierecht, zoals de Raad voor de Kinderbescherming. Die taak is aan de ene kant eenvoudig: het open concept identiteit en de grote interpretatieruimte ten aanzien van de identiteitsrechten maken het vinden van een ingang voor de identiteitsrechten in familierechtelijke deelgebieden, vraagstukken en casus relatief gemakkelijk. Doorgaans zullen immers een of meerdere aspecten van de identiteit van de minderjarige aan de orde zijn. Het feit dat de concrete implicaties van de identiteitsrechten nog maar weinig zijn uitgewerkt betekent echter aan de andere kant ook dat de praktijk slechts beperkt houvast heeft. Dat impliceert

<sup>15</sup> Zie de zaken Hof Den Haag 12 juli 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB0880 en Rb. Den Haag 19 juni 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BB7172.

<sup>16</sup> Een verbeterplan voor de opvang van dak- en thuisloze LHBTI-jongeren is mede vanwege de identiteit van deze jongeren bepleit en actie op dit terrein mag worden verwacht. *Kamerstukken II 2019/20, 35300 XVI*, nr. 114.

niet dat de identiteitsrechten niet moeten worden toegepast. De identiteitsrechten zijn namelijk gebaseerd op voor Nederland bindende instrumenten, die in theorie veel voor minderjarigen *kunnen* betekenen, maar moeten in het Nederlandse familierecht daadwerkelijk van concrete inhoud worden voorzien. Het is immers in geen geval de bedoeling dat verdragsrechten, en zeker kinderrechten, enkel theoretische betekenis hebben. Daarbij komt dat de identiteitsrechten in het algemeen en in het bijzonder voor minderjarigen, belangrijke aspecten raken.

### 13.3.1.3 Mogelijkheid tot maatwerk en een onderzoeks- en motiveringsplicht

Omdat de identiteitsrechten rechten betreffen die, zoals in § 13.2.2.5 bepleit, betrekking hebben op de *persoonlijke* verbondenheid van minderjarigen met aspecten die deel uitmaken van hun identiteit of daarvoor van belang zijn, is maatwerk vereist ten aanzien van de concrete uitwerking van de identiteitsrechten door de wetgever, rechters, jeugdzorg etc. Dat betekent dat in de verschillende deelgebieden van het Nederlandse familierecht rekening moet worden gehouden met niet alleen de abstracte belangen van minderjarigen ten aanzien van de te beschermen identiteit, maar ook met de specifieke belangen van individuele minderjarigen ten aanzien van de concrete interpretatie van de identiteitsrechten. Bijvoorbeeld: niet *een* juridische afstammingsband voor *een* minderjarige, maar *deze* afstammingsband voor *deze* minderjarige. De uitwerking van de identiteitsrechten is daarmee goed te vergelijken met de uitwerking van het belang van de minderjarige ex artikel 3 IVRK, dat in concrete casus ook om een individuele benadering vraagt in het licht van de omstandigheden van het geval. Daarom is voor de concrete uitwerking van de identiteitsrechten mijns inziens een *onderzoeks- en motiveringsplicht* nodig voor de wetgever, de rechter en voor andere instanties die beslissingen nemen over minderjarigen. Bovendien worden met een onderzoeks- en motiveringsplicht de nadelen van maatwerk verkleind: maatwerk betekent immers een ruime beoordelingsvrijheid, en die gaat ten koste van voorspelbaarheid en rechtszekerheid. De voorgestelde onderzoeks- en motiveringsplicht met betrekking tot de identiteitsrechten worden in § 13.3.3 nader geconcretiseerd voor verschillende deelterreinen; hieronder volgt een algemene toelichting.

#### *Voor de wetgever*

Een onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever bij het opstellen van (familierecht) wetgeving komt mijns inziens op het volgende neer:

1. nagaan of de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM op het betreffende terrein een rol spelen (*vaststellen*);
2. onderzoeken welke aspecten van identiteit en daaraan gerelateerde belangen van minderjarigen op dat terrein een rol spelen (*in kaart brengen*);
3. het waarderen van de toepasselijke belangen van minderjarigen over de identiteit voor de nieuwe wetgeving waarbij enige ruimte wordt gelaten voor afwijking voor



geconcretiseerde belangen gebaseerd op de identiteit van de specifieke minderjarige in individuele gevallen (*waarden*); en

4. toelichten en onderbouwen van voorgaande punten (*motiveren*).

Voor de wetgever betekent deze onderzoeksplicht dat er bij het opstellen van wetgeving gebaseerd op de belangen van minderjarigen, aandacht moet zijn voor de identiteit van minderjarigen. Dat kan ertoe leiden dat het belang van minderjarigen ex artikel 3 IVRK, rekening houdend met identiteit, door de wetgever in wetgeving op een abstract belang van het kind betrekking heeft. Bijvoorbeeld het in wetgeving verdisconteerde belang van minderjarigen dat de juridische afstammingsband de biologische werkelijkheid reflecteert en dat de biologische afstamming daarom de grondslag is voor het vaststellen of verbreken van juridische afstammingsbanden.<sup>17</sup> Maar omdat het antwoord op de vragen wat en wie in het leven van de minderjarige belangrijk is, en met wat en met wie de minderjarige zich persoonlijk verbonden voelt, sterk contextgevoelig is en afhankelijk van het individuele kind, is mijns inziens, mede met het oog op artikel 3 IVRK, vereist dat de wetgever expliciet ruimte laat voor een nadere beoordeling van het belang van de specifieke minderjarige, mede gebaseerd op diens identiteit. En dat leidt weer tot een onderzoeks- en motiveringsplicht voor besluitnemers in concrete gevallen zoals rechters, de Raad voor de Kinderbescherming, gecertificeerde instellingen, Justis,<sup>18</sup> etc.

#### ***Voor rechters en andere besluitnemers***

Een onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters en andere besluitnemers bij het nemen van beslissingen over of aangaande individuele minderjarigen in specifieke gevallen, omvat mijns inziens het volgende:

1. nagaan of de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM gelet op de context een rol spelen (*vaststellen*);
2. onderzoeken welke aspecten van identiteit en daaraan gerelateerde belangen van de minderjarige in die casus een rol spelen (*in kaart brengen*);
3. het waarden van de toepasselijke belangen van de individuele minderjarige ten aanzien van de identiteit in het licht van de omstandigheden van het geval om een beslissing te nemen (*waarden*); en
4. toelichten en onderbouwen van voorgaande punten (*motiveren*).

In procedures kan zodoende na onderzoek gemotiveerd afgeweken worden van het door de wetgever veronderstelde belang van minderjarigen, ook indien dat mede gebaseerd

<sup>17</sup> Zie art. 1:200 lid 1 BW, art. 1:202a lid 1 BW, art. 1:205 lid 1 BW en art. 1:205a lid 1 BW. Zie over de beoordelingsruimte van rechters i.h.k.v. het verbreken van afstammingsbanden Bou-Sfia 2017.

<sup>18</sup> Verzoeken met betrekking tot het wijzigen van de achternaam op grond van het Besluit geslachtsnaamswijziging lopen via een buitengerechtelijke procedure en worden behandeld door Justis.

is op de identiteitsrechten. Een dergelijke combinatie van abstract en concreet belang ter zake de identiteit van minderjarigen verdient wat mij betreft de voorkeur, vanwege de in deze slotbeschouwing bepleite individuele benadering van de identiteit van minderjarigen. In concrete casus kunnen immers meerdere aspecten van identiteit aan de orde zijn die niet voor elke minderjarige even belangrijk zijn. Daardoor staat de uitwerking van de identiteitsrechten voor de individuele minderjarige niet op voorhand vast. Bovendien kunnen de identiteitsrechten benut worden om meerdere uitkomsten te bepleiten, bijvoorbeeld voor zowel toe- als afwijzing van wijziging van de naam, juridische afstammingsbanden etc. Dit wordt in § 3.3 toegelicht.

Een onderzoeks- en motiveringsplicht kunnen eraan bijdragen dat de belangen die aan de identiteit van de (individuele) minderjarige verbonden zijn minder snel over het hoofd worden gezien, in de omstandigheden van het geval nader worden onderzocht en vastgesteld en vervolgens voldoende gewicht krijgen. Toch zal het in de praktijk geen gemakkelijke opgave zijn; er zal moeten worden nagedacht over hoe dat onderzoek het beste ingestoken kan worden en welke aanknopingspunten daarbij kunnen gelden. Het is mijns inziens wenselijk om niet alleen rechtswetenschappelijke inzichten in dat kader te betrekken, maar ook multidisciplinaire inzichten gericht op de (identiteits-)ontwikkeling van minderjarigen en op dat wat in het leven van minderjarigen, met het oog op hun identiteit, belangrijk is. Bij dat onderzoek naar de uitwerking van identiteitsrechten in het concrete geval zou ook aandacht moeten zijn voor de betrokkenheid van minderjarigen zelf, mede gelet op artikel 12 IVRK.

#### **13.3.1.4 Betrokkenheid van minderjarigen bij de eigen identiteit (autonomie)**

In § 13.2.2.6 hierboven is al opgemerkt dat wanneer de identiteitsrechten in het licht worden gezien van de kinderrechten ex artikel 3 IVRK (belang van de minderjarige) en artikel 12 IVRK (mening van de minderjarige), moeilijk anders kan worden geconcludeerd dan dat minderjarigen een bepaalde mate van zeggenschap zou moeten toekomen over aspecten van de eigen identiteit (autonomie) en over hetgeen daarvoor van belang is. Juist omdat de identiteitsrechten in de kern kunnen neerkomen op de persoonlijke verbondenheid met die aspecten, zouden minderjarigen zich in procedures die hen betreffen moeten kunnen uitlaten over hoe de minderjarige zichzelf identificeert, waarmee de minderjarige zich verbonden voelt en wat in zijn leven belangrijk is. Minderjarigen zouden in beginsel moeten worden betrokken bij de uitwerking van de identiteitsrechten in hun concrete casus. Dat betekent dat voor de concrete uitwerking van de identiteitsrechten ook aandacht moet zijn voor de procedurele rechten van minderjarigen. Wat mij betreft zou dat betekenen dat minderjarigen bepaalde aan de identiteit gerelateerde verzoeken zouden moeten kunnen doen, door bijvoorbeeld het kunnen starten van bepaalde procedures ('initieermogelijkheden'). Daarnaast zou een participatiemogelijkheid moeten bestaan zodat wensen en visies over het beschermen van

identiteit kunnen worden gegeven ('participeermogelijkheden') én in bepaalde gevallen zelfs doorslaggevend kunnen zijn ('beslismogelijkheden'). Het Nederlandse familierecht biedt minderjarigen al meerdere processuele mogelijkheden, inclusief op terreinen die aspecten van de identiteit van minderjarigen betreffen of raken, zij het niet consistent en niet altijd weloverwogen.<sup>19</sup> Een herziening van die mogelijkheden voor minderjarigen is gegeven de lopende onderzoeken en discussies passend. In dat kader zou mijns inziens naast de vraag wanneer minderjarigen zouden moeten kunnen initiëren, participeren en (mee-)beslissen, ook aandacht moeten zijn voor de vraag op welke wijze zij betrokken zouden kunnen worden. Het is mijns inziens denkbaar dat identiteit ook een rol speelt bij de beantwoording van die vraag. Wellicht zouden minderjarigen meer participatie-opties geboden moeten worden, juist omdat de identiteit van individuele minderjarigen vraagt om verschillende mogelijkheden waarbij niet alleen gelet wordt op de leeftijd van minderjarigen, maar ook op andere aspecten van identiteit zoals capaciteiten, kwetsbaarheden, gemoedstoestand, beperkingen, taal etc.

#### 13.3.1.5 Het bieden van passende bijstand en bescherming

Ingevolge artikel 8 lid 2 IVRK hebben staten de verplichting om passende bijstand en bescherming te verlenen in het kader van het herstellen van de identiteit van minderjarigen. Het onderzoek liet zien dat deze verplichting breed kan worden opgevat en niet beperkt wordt door de term 'herstel' (zie deel I hoofdstuk 7 § 7.3.3). In het licht van het bovenstaande en in samenhang met artikel 12 IVRK kan naar mijn idee ten minste worden gedacht aan belangenbehartiging en bemiddeling door een advocaat, een bijzondere curator, een steunfiguur, een mediator of een tolk. In lange en/of voor de minderjarige ingrijpende procedures waar de minderjarige direct bij betrokken is en die hem direct aangaan, valt wegens de identiteitsontwikkeling van minderjarigen te denken aan het bieden van (na-)zorg en hulpverlening, bijvoorbeeld gesprekken met een maatschappelijk werker, kinderpsycholoog, psychotherapeut of counselor. Verder onderzoek zou zich kunnen richten op de vraag welke bijstand en bescherming voor minderjarigen in de verschillende familierechtelijke terreinen mogelijk en passend is.

#### 13.3.1.6 Identiteitsrechten: voor minderjarigen én voor meerderjarigen

In deze slotbeschouwing is ervoor gepleit dat aan de twee identiteitsrechten op nationaal niveau voor minderjarigen een gelijke invulling gegeven zou moeten worden en dat juist een mogelijk verschillende uitwerking van de identiteitsrechten in de rede ligt voor minderjarigen versus meerderjarigen (zie § 13.2.2.7). Dit betekent dat het kan uitmaken of de identiteitsrechten aan de orde komen in het kader van de identiteit van minderjarigen, van meerderjarigen of van allebei (bijvoorbeeld een beroep van de meerderjarige maar

<sup>19</sup> Zie daarover de gepubliceerde overzichten in dat kader in Mol, Bou-Sfia & Huijjer, *FJR* 2020/54 en Mol, Bou-Sfia & Huijjer 2020.

met verwijzing naar gebeurtenissen uit de kindertijd). Aannemelijk is bijvoorbeeld dat de hierboven uiteengezette onderzoeks- en motiveringsplicht over het algemeen tot een andere uitkomst kan leiden wanneer het gaat om het beschermen van de identiteit van een meerderjarige. Het is namelijk de vraag of aspecten als identiteitsvorming en identiteitsontwikkeling op oudere leeftijd dezelfde rol spelen. Maar dat betekent niet dat de identiteit van meerderjarigen minder aandacht vergt in wetgeving en rechtspraak. Bekend is immers dat ook meerderjarigen ‘identiteitsproblemen’ kunnen ondervinden en daaronder te lijden kunnen hebben. De uitwerking van de identiteitsrechten in vergelijking met minderjarigen kan weliswaar anders zijn, maar de identiteitsrechten zijn voor hen op voorhand niet minder belangrijk.

### 13.3.2 De identiteitsrechten in de rechtspraak langs de meetlat van de onderzoeksuitkomsten

Identiteit heeft betekenis in het Nederlandse familierecht, zo was de uitkomst uit het vooronderzoek in de inleiding van deze dissertatie (zie § 1.2.3). Aan de hand van jurisprudentieanalyse werd namelijk vastgesteld dat beide identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM een rol spelen in de familierechtspraak. De identiteitsrechten bleken vooral genoemd in afstammingsrechtelijke procedures over afstammingsinformatie en statusvoorlichting. Daarnaast bleek het kinderrecht ex artikel 8 IVRK aangehaald te worden in kwesties over de naam van minderjarigen en in andere familierechtelijke procedures. Het totaalbeeld van de verzamelde rechtspraak liet zien dat de identiteitsrechten, op enkele procedures na waarin de identiteitsrechten in een standaardoverweging zijn opgenomen, niet consistent in vergelijkbare kwesties aan de orde komen. Naar (een van) de identiteitsrechten wordt bijvoorbeeld verwezen in een verhuizaak, of in enkele zaken over het vestigen of verbreken van de juridische afstammingsbanden, het verkrijgen of wijzigen van een bepaalde naam, maar worden in de meeste zaken over deze onderwerpen in het geheel niet genoemd. Bovendien bleek er ook rechtspraak te zijn waarin de identiteitsontwikkeling van de minderjarige een rol speelde, zonder dat daarbij de identiteitsrechten werden vermeld. Gelet op de uitkomsten van dit promotieonderzoek naar de identiteitsrechten kan niet anders geconcludeerd worden dan dat de rol van de identiteitsrechten in de Nederlandse rechtspraak veel groter zou kunnen zijn. Dat de identiteitsrechten bijvoorbeeld ook betrekking hebben op religie, cultuur, taal en op de bredere familiebetrekkingen met onder meer broertjes en zusjes en grootouders, volgt niet uit de Nederlandse familierechtspraak. En het feit dat de identiteitsrechten zelden worden vermeld in zaken waarin de identiteitsvorming en -ontwikkeling van de minderjarige wel aan de orde komt, laat ruimte voor een uitbreiding van de rol van deze rechten in het Nederlandse familierecht.

Verder volgt uit het vooronderzoek uit de inleiding van deze dissertatie (§ 1.2.3) dat de identiteitsrechten de uitkomst van de zaak soms duidelijk beïnvloeden door

bepalingen uit de Nederlandse wetgeving opzij te zetten, maar ook dat doorgaans juist niet zichtbaar is of de identiteitsrechten verschil maakten voor de uitkomst in de specifieke procedures. De bevindingen uit dit onderzoek maken duidelijk dat de identiteitsrechten in de rechtspraak veel beter uitgewerkt zouden moeten worden. De identiteitsrechten omvatten immers veel aspecten die bovendien tot tegengestelde uitkomsten kunnen leiden. Het identiteitsrecht kan zowel worden gebruikt voor het afwijzen van bijvoorbeeld een verzoek tot wijziging van de naam of juridische afstammingsband, maar juist ook voor de toewijzing ervan. De individuele benadering van identiteit, zoals in deze slotbeschouwing bepleit, komt weinig naar voren; de identiteitsrechten worden vooral gebruikt voor algemene, gegeneraliseerde belangen van minderjarigen, met name het algemene belang van minderjarigen om kennis te hebben van hun biologische en genetische afstamming. Dat is een belangrijke eerste stap, maar er is meer mogelijk.

Daarnaast zou de visie van minderjarigen over de uitwerking van de identiteitsrechten in het individuele geval meer aandacht moeten krijgen. Het onderzoek naar de betekenis van de identiteitsrechten in dit promotieonderzoek geeft veel aanknopingspunten voor een verdere rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten van minderjarigen in het Nederlandse familierecht. Om die toekomstige rechtsontwikkeling en betekenis goed te kunnen doorgronden is een onderzoeks- en motiveringsplicht, zoals in deze slotbeschouwing is bepleit, belangrijk.

### **13.3.3 Betekenis in het bijzonder voor enkele deelterreinen en casus verkend**

In deze paragraaf wordt gezien wat de identiteitsrechten kunnen betekenen voor enkele deelterreinen. Gelet op de inhoud en potentie van de identiteitsrechten zijn de mogelijkheden om deze te verbinden aan concrete familierechtelijke deelterreinen en casus talrijk. Aan bod komen de volgende onderwerpen: juridisch geregistreerde aspecten van identiteit (§ 13.3.3.1), verplaatsingen van minderjarigen (§ 13.3.3.2), nationale identiteit (§ 13.3.3.3), gezag (§ 13.3.3.4) en omgang (§ 13.3.3.5). Om de brede reikwijdte en potentie van de identiteitsrechten te illustreren, worden ook enkele terreinen buiten het familierecht vermeld waarin de identiteitsrechten betekenis zouden kunnen hebben (§ 13.3.3.6). De focus ligt hierbij steeds op de potentiële betekenis van de identiteitsrechten, maar het is vanzelfsprekend dat steeds de vraag gesteld moet worden welke andere rechten en belangen aan de orde zijn, van minderjarigen maar ook van anderen zoals ouders en de staat, en hoe die zich vervolgens tot elkaar verhouden. Daarnaast is in het bijzonder van belang dat de twee verschillende verdragsrechten een verschillende inhoud hebben en van elkaar onderscheiden moeten worden, maar ook dat deze rechten voor minderjarigen op nationaal niveau een gelijke invulling gegeven kan worden en dus evenveel potentie hebben, en de rechten elkaar op al die verschillende terreinen kunnen aanvullen en versterken.

### 13.3.3.1 Geregistreerde persoonlijke kenmerken

Bepaalde aspecten van identiteit onderscheiden zich, omdat ze door de staat geregistreerd worden. Voor Nederland zijn dat onder meer de persoonlijke kenmerken leeftijd (geboortedatum), geslacht, naam en afstammingsbanden. Hierover hebben minderjarigen doorgaans geen zeggenschap, althans: over de verkrijging. Het zijn immers kenmerken die bij de geboorte worden verkregen en vervolgens in principe vaststaan. Toch zijn op grond van het familierecht allerlei procedures mogelijk over het *wijzigen* van deze persoonlijke kenmerken (met uitzondering van de leeftijd),<sup>20</sup> bijvoorbeeld op verzoek van (een van) de ouders, de minderjarige zelf of door een beslissing van de staat. Juist omdat in die procedures aspecten van identiteit van de minderjarige centraal staan, is het mijns inziens belangrijk de vraag te stellen wanneer een geregistreerd aspect van de identiteit van minderjarigen gewijzigd zou moeten kunnen worden, én die vraag in het licht te plaatsen van het recht op behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK en het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM. In zulke procedures dient in het bijzonder aandacht te zijn voor de identiteitsbeleving van minderjarigen, omdat in deze gevallen sprake kan zijn van identiteitsdiscrepancie, waarbij de geregistreerde aspecten van identiteit niet overeenstemmen met de zelfbeleefde identiteit. De vraag naar de mate van zeggenschap over deze aspecten en de processuele mogelijkheden van minderjarigen (initieer-, participeer-, en meebeslisrechten) zijn in dit verband dan ook extra belangrijk. Hieronder wordt eerst ingegaan op het geregistreerde geslacht, de naam en afstammingsbanden van minderjarigen. Nationaliteit in de zin van staatsburgerschap, een ander persoonlijk kenmerk dat geregistreerd wordt en deel uitmaakt van de beschermde identiteit van minderjarigen, komt vanwege het belang van de (niet-geregistreerde) nationale identiteit van minderjarigen apart aan bod in § 13.3.2.5. Daarna wordt nog ingegaan op de registratie van en toegang tot informatie over 'de persoonlijke geschiedenis', dat betrekking kan hebben op meerdere aspecten van of van belang voor de identiteit.

#### *Het geregistreerde geslacht*

Aanpassing van het geregistreerde geslacht kan aan de orde zijn, wanneer dat niet overeenstemt met de genderidentiteit van de minderjarige. De vraag rijst wat de identiteitsrechten op dit terrein voor minderjarigen betekenen, zoals ook in de inleiding van deze dissertatie is gesteld in de casus van Jowen, die er soms aan herinnerd werd dat

<sup>20</sup> Zie bijvoorbeeld over het wijzigen van de geboortedatum de zaak van Emile Ratelband, die zijn geboortedatum in zijn geboorteakte wilde laten aanpassen vanwege een andere 'gevoelsleeftijd' en waarin de rechtbank tot het oordeel komt dat de wet en jurisprudentie daarvoor geen ruimte bieden en geen aanleiding ziet om aansluiting te zoeken bij de regelingen voor naams- en geslachtswijziging. Identiteit speelt in deze zaak zichtbaar een rol. Aangevoerd is 'dat naam, geslacht en leeftijd deel uitmaken van iemands identiteit. En als naam en geslacht kunnen worden gewijzigd, zou dat ook voor leeftijd moeten gelden.' De rechtbank overweegt: 'Volgens de rechtbank maakt leeftijd, die wordt afgeleid van iemands geboortedatum, inderdaad onderdeel uit van iemands identiteit. Maar bij leeftijd speelt meer dan alleen identiteit. Aan leeftijd zijn ook rechten en plichten verbonden (...).' Zie Rb. Gelderland 3 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5102.

zij vroeger Johan heette en 'officieel een jongen is, maar dat gewoon niet is' (§ 1.1). Voor allebei de identiteitsrechten is vastgesteld dat deze betrekking hebben op de aspecten geslacht en genderidentiteit. De betekenis van deze rechten op dit terrein is belangrijk, omdat geen ander kinderrecht daarop zo duidelijk betrekking heeft. In Nederland woedt ook na de invoering van de Transgenderwet uit 2014, die wijziging van het geregistreerde geslacht voor minderjarigen van zestien jaar en ouder mogelijk maakt,<sup>21</sup> een discussie over aanpassing van de leeftijdsgrens (zowel omlaag als omhoog) en de te volgen procedure en de te stellen voorwaarden.<sup>22</sup> De identiteitsrechten zouden in deze discussies en bij een herziening van het geldende recht betrokken moeten worden ter ondersteuning van de aan de genderidentiteit gerelateerde belangen van de individuele minderjarige en diens identiteitsontwikkeling.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

Op het moment van afronding van dit onderzoek, is het conceptwetsvoorstel tot wijziging van Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek in verband met het veranderen van de voorwaarden voor wijziging van de vermelding van het geslacht in de akte van geboorte aanhangig. De wetgever overweegt om het voor minderjarigen vanaf twaalf jaar mogelijk te maken om het geregistreerde geslacht aan te passen, met rechterlijke toestemming en op verzoek van de wettelijk vertegenwoordigers.<sup>23</sup> Op het wetsvoorstel is kritiek geuit: zowel met betrekking tot het vereiste van rechterlijke tussenkomst als het hanteren van de leeftijdsgrens van twaalf jaar.<sup>24</sup> De identiteitsrechten van minderjarigen blijken in deze discussie niet meegenomen, terwijl deze identiteitsrechten wel degelijk relevant zijn (*vaststellen*). De wetgever zou bij de te maken keuzes rondom de mogelijkheid voor minderjarigen tot het wijzigen van het geregistreerde geslacht mijns inziens moeten onderzoeken wat de abstracte belangen van minderjarigen zijn ter zake hun identiteit (*in kaart brengen*). Daarbij valt vanzelfsprekend te denken aan de belangen van transgenderkinderen met betrekking tot genderidentiteit. Andere belangen die identiteit raken betreffen onder meer de naam van minderjarigen en identiteitsontwikkeling.

<sup>21</sup> Artikel 1:28 BW. Aanpassing is vooralsnog alleen mogelijk in registratie van het andere geslacht. Registratie van een derde gender, ter aansluiting bij de genderidentiteit van intersekse personen of gender non-binaire personen, behoort (nog) niet tot de mogelijkheden. Zie hierover Rb. Limburg 28 mei 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:4931 waarin de rechtbank het verzoek toewijst om het geregistreerde geslacht op de geboorteakte daarom op grond van artikel 1:19d BW te verbeteren in 'geslacht is niet kunnen worden vastgesteld.' De rechtbank overweegt dat: "Hoewel de rechtbank van oordeel is dat de genderbeleving van doorslaggevend belang is en dat de beleving noch man noch vrouw als zodanig in de akten van de burgerlijke stand opgetekend zou moeten kunnen worden door de vermelding van bijvoorbeeld een X, is dat op dit moment nog niet mogelijk. Het is aan de wetgever om hierin keuzes en wetgeving te maken."

<sup>22</sup> Zie bijvoorbeeld Van den Brink 2017; Van den Brink & Tigchelaar 2014.

<sup>23</sup> Bijlage bij *Kamerstukken I*, 2018/19, 33351, H, p. 4 en 7. Zie over het hanteren van een leeftijdsgrens en de (on)mogelijkheden voor minderjarigen ook *Kamerstukken I*, 2019/20, 33351, I (Verslag I), p. 2, 5-6.

<sup>24</sup> Een meer laagdrempelige optie voor minderjarigen is door de commissie V&J bepleit. Zie *Kamerstukken I*, 2019/20, 33351, I (Verslag I), p. 6.

Het zou mooi zijn als de wetgever de verschillende in kaart te brengen belangen van transgenderkinderen in het licht van artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM in samenhang met artikel 3 IVRK én 12 IVRK waardeert en afweegt tegen andere belangen en rechten, en de afweging motiveert. Daarbij zou op voorhand goed overwogen moeten worden welke andere belangen in welke gevallen dusdanig zwaarwegend zouden kunnen zijn dat aanpassing van het geregistreerde geslacht voor minderjarigen niet mogelijk zou moeten zijn. Daarnaast zou de wetgever serieus aandacht moeten besteden aan de vraag of een leeftijdscriterium überhaupt gehandhaafd moet blijven en in overeenstemming is met het belang van minderjarigen in samenhang met de identiteitsrechten. Ook zou de wetgever moeten onderzoeken welke procedure voor de minderjarige het meest passend is.<sup>25</sup>

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

Kiest de wetgever bij de herziening van het geslachtsregistratierecht voor rechterlijke tussenkomen bij het wijzigen van het geregistreerde geslacht van minderjarigen, zoals de minister heeft aangegeven voornemens te zijn voor minderjarigen vanaf twaalf jaar,<sup>26</sup> dan rijst de vraag hoe de rechter dergelijke verzoeken moet gaan beoordelen. Mijns inziens ligt het voor de hand dat in die procedures de belangen van minderjarigen en hun identiteitsrechten centraal moeten staan. Dat geldt dan voor de abstracte belangen van transgenderkinderen in het algemeen, en de belangen van de individuele minderjarigen in de specifieke gevallen. Omdat het belang van de minderjarige mijns inziens centraal moet staan en het in de rede ligt dat een verzoek van of namens een minderjarige tot aanpassing van zijn geregistreerde geslacht in beginsel aansluit bij zijn belang, zal vooral een afwijzing van dat verzoek goed gemotiveerd moeten worden.

#### **De naam**

Er zijn in het Nederlandse familierecht allerlei situaties waarin in juridische procedures wordt beslist over het wijzigen van de voor- of achternaam van de minderjarige, onder meer na echtscheiding of naar aanleiding van een wijziging van de afstammingsbanden van de minderjarige (inclusief adoptie) of het gezag.<sup>27</sup> Denk bijvoorbeeld aan de in het begin van het proefschrift genoemde casus van Noura, die mogelijk de achternaam van haar stiefvader zou krijgen (zie § 1.1). Omdat de identiteitsrechten betrekking hebben op de naam van minderjarigen, dienen deze rechten tot bepaalde waarborgen in het namenrecht te leiden en in het bijzonder in procedures over naamswijzigingen van minderjarigen.

<sup>25</sup> Het achterwege laten van een leeftijdsgrens behoort tot een van de mogelijkheden, zo is ook bepleit door de CDA- en GroenLinks-fractie. Zie *Kamerstukken I*, 2019/20, 33351, I (Verslag I), p. 5-6.

<sup>26</sup> *Kamerstukken I*, 2018/19, 33351, H, p. 4 en 7.

<sup>27</sup> Art. 1:4 lid 4 BW, art. 1:5 BW; art. 1:7 BW; art. 1:28b lid 2 BW; art. 1:227 BW; art. 1:253t lid 5 BW en het Besluit geslachtsnaamswijziging.



*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

De wetgever zou bij een modernisering van het naamrecht, waarvoor in Nederland recentelijk is gepleit, aandacht moeten hebben voor de identiteitsrechten van minderjarigen (*vaststellen*).<sup>28</sup> De wetgever zou daarbij ook aandacht moeten besteden aan de processuele mogelijkheden voor minderjarigen op dat terrein.<sup>29</sup> Zou het bijvoorbeeld in het licht van de identiteitsrechten voor minderjarigen mogelijk moeten zijn om verzoeken te kunnen doen tot wijziging van de voornaam of de achternaam? Het behoud van identiteit ex artikel 8 IVRK lijkt op het eerste gezicht in het kader van naamswijzigingen voor terughoudendheid te pleiten, hetgeen in eerder onderzoek naar aspecten van het Nederlandse naamrecht uit 2009 is geconstateerd.<sup>30</sup> Maar de bevindingen uit dit proefschriftonderzoek laten zien dat de identiteitsrechten zowel *naamsbehoud* als *naamswijziging* kunnen impliceren. Bovendien kunnen in naamkwesaties meerdere aspecten van identiteit spelen: afstammingskennis, biologische afstamming, religie, familiale herkomst en status, sociale familiale verbondenheid etc. (*in kaart brengen*). Juist daarom is het mijns inziens van belang om het namenrecht ter zake naamswijzigingen van minderjarigen te herzien in het licht van de identiteitsrechten en ruimte te laten voor de besluitnemers in concrete gevallen te individuele belangen van de specifieke minderjarigen te beoordelen (*waarderen*).

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

Wanneer de vraag naar naamswijziging van een minderjarige voorligt, moet de besluitnemer (rechter of Justis) erop bedacht zijn dat dat meerdere aspecten van identiteit aan de orde kunnen zijn (*vaststellen*) en dat de belangen van de minderjarige bij die aspecten tot een tegengestelde uitkomst kunnen leiden: behoud van de naam of juist naamswijziging. Het is daarom extra belangrijk dat in het concrete geval onderzocht wordt welke aspecten belangrijk zijn voor de identiteit van de minderjarige (*in kaart brengen*) en welke aanknopingspunten daaruit blijken voor toe- of afwijzing van het verzoek (*waarderen*), en vervolgens de uitwerking van het identiteitsrecht bij de toe- of

<sup>28</sup> Zie daarover *Kamerstukken II, 2018/19, 35000, VI, 89* en de reactie van de Minister voor Rechtsbescherming daarop waarbij hij te kennen geeft in de loop van 2020 met een wetsvoorstel te komen met betrekking tot de mogelijkheid van een dubbele achternaam en constateert dat 'Het naamrecht is een rechtsgebied dat mensen raakt, omdat het gaat over hun identiteit.' *Kamerstukken II 2018/19, 33836, nr. 46, p. 3-4.*

<sup>29</sup> Mol, Bou-Sfia & Huijjer, *FJR 2020/54* en Mol, Bou-Sfia & Huijjer 2020.

<sup>30</sup> *Bouwstenen voor een nieuw naamrecht* 2009, p. 7, 10-11, 15-16, 22, 43-44, 61. Daarin komt onder meer naar voren: "De naam is in de eerste plaats een belangrijk onderdeel van de identiteit van een persoon (identiteitsfunctie). (...) De identiteitsfunctie van de naam is de afgelopen decennia steeds belangrijker geworden. (...) Naamgeving is voor een kind immers een belangrijke stap naar het verwerven van zijn identiteit. (...) Vanwege het recht van het kind op behoud van zijn identiteit waaronder zijn naam, is de Werkgroep van mening dat de naam in beginsel vast moet staan op het moment dat de naam een wezenlijk onderdeel uitmaakt van de identiteit van een kind. (...) De Werkgroep is van oordeel dat met verzoeken tot wijziging van de voornaam en geslachtsnaam van minderjarigen die vanaf het eerste jaar zijn ingediend (1-18 jaar) zeer terughoudend moet worden omgegaan vanwege het belang van het kind bij behoud van zijn identiteit waarvan zijn naam een onderdeel is."

afwijzing te *motiveren*. Het jurisprudentieonderzoek liet al zien dat met name artikel 8 IVRK in procedures over naamswijziging van de minderjarige aan bod komt, maar de identiteitsrechten zouden niet als uitzondering, maar in beginsel in elke kwestie waarin het gaat over de naam van de minderjarige, betekenis moeten hebben.

### *De juridische afstammingsbanden*

De betekenis van de identiteitsrechten voor het adoptie- en afstammingsrecht is algemeen bekend vanwege het recht op afstammingsinformatie. In de Nederlandse rechtspraak is de rol van de identiteitsrechten op dit terrein, zoals in de inleiding bij deze dissertatie toegelicht, duidelijk zichtbaar. De identiteitsrechten worden betrokken in zaken over onder meer verplichtingen van staten en adoptieouders in het kader van illegale adoptiepraktijken uit het verleden,<sup>31</sup> statusvoorlichting voorafgaand aan omgang met de biologische ouder, en het vestigen van afstammingsbanden naar aanleiding van draagmoeder- en donorschap<sup>32</sup> (zie § 1.2.3). Geconcludeerd is dat de betekenis van de identiteitsrechten breder getrokken moet worden. De identiteitsrechten zouden meegenomen moeten worden in discussies over onderwerpen die het verkrijgen en wijzigen van de *juridische* afstammingsbanden raken, waaronder over eenvoudige versus sterke (stiefouder-, pleegouder- en grootouder-)adoptie,<sup>33</sup> meerouderschap en draagmoederschap<sup>34</sup> en zelfs over het verbreken van juridisch ouderschap dat correspondeert met het biologisch ouderschap in andere situaties dan adoptie, wat door de Staatscommissie herijking ouderschap is bepleit.<sup>35</sup> De vraag wie de juridische ouders van de minderjarige (mogen) zijn, raakt immers aan biologisch, genetisch en

<sup>31</sup> Zie bijvoorbeeld Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711 en Hof Den Haag 14 november 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3107. Daarin ging het met name over informatieverplichtingen van adoptieouders en de vordering van het geadopteerde kind tot schadevergoeding vanwege illegale adoptie en onrechtmatige daad, maar mijns inziens is het ook goed denkbaar dat artikel 8 IVRK in die contexten gekoppeld kan worden aan de eventuele belangen van het geadopteerde kind bij het herroepen van adoptie.

<sup>32</sup> Zie bijvoorbeeld Rb. Amsterdam 27 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8839, r.o. 3.38, 3.45 en 3.67, waarin tevergeefs een beroep wordt gedaan op onder meer artikel 8 IVRK vanwege het niet kunnen vestigen van de juridische afstammingsbanden tussen de minderjarige en de wensouders die genetisch verwant zijn aan de minderjarige die na hoogtechnologisch draagmoederschap is geboren.

<sup>33</sup> Zie in dat kader bijvoorbeeld *Eenvoudige adoptie van pleegkinderen 2019*. Daarin wordt het belang van identiteit en artikel 8 IVRK geconstateerd, zowel op het punt van afstammingsinformatie als erkenning van identiteit in de zin van erkenning van de realiteit waarin het pleegkind leeft. 'Het pleeggezin en de andere nieuwe familieleden kunnen ook een belangrijk deel gaan uitmaken van de identiteit van het pleegkind'. Voorts wordt gewezen op de samenhang met artikel 21 IVRK en het belang van het beschermen verdere familieleden als grootouders, broertjes en zusjes. *Eenvoudige adoptie van pleegkinderen 2019*, p. 35-36.

<sup>34</sup> Zie onder meer *Eenvoudige adoptie van pleegkinderen 2019*; *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016*. In het rapport van de Staatscommissie Herijking Ouderschap wordt artikel 8 IVRK genoemd als een van de rechten die in het bijzonder van belang zijn binnen het kader van het afstammings- en gezagsrecht, onder meer vanwege het beschermen van de 'afstammingsidentiteit' en het recht op afstammingsinformatie dat volgens de commissie begrepen zou moeten worden als het recht op informatie over de ontstaansgeschiedenis. Zie *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016*, p. 29.

<sup>35</sup> *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016*, p 13-14 en 425.

sociaal ouderschap en heeft betrekking op de biologische, genetische en juridische afstammingsbanden van de minderjarige en de persoonlijke verbondenheid met personen die in het leven van de minderjarige belangrijk (zullen) zijn. Daarnaast kunnen de procedures ook de geslachtsnaam en de nationaliteit van de minderjarige raken. Kortom: in procedures over de juridische afstammingsbanden spelen meerdere aspecten van identiteit een rol. De identiteitsrechten hebben op al die verschillende aspecten betrekking en zouden dan ook aan de orde moeten zijn in dergelijke procedures.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

De wetgever zou bij een herziening van het afstammingsrecht de identiteitsrechten kunnen betrekken. Dit geldt dus ook voor de bij afronding van dit onderzoek door het kabinet aangekondigde wetsvoorstel met betrekking tot draagmoederschap en afstamming.<sup>36</sup> De wetgever laat in het concept van de memorie van toelichting zien dat hij het artikel 8 IVRK al op het netvlies heeft, maar dat kinderrecht komt nu alleen in relatie tot het waarborgen van afstammingsinformatie aan bod.<sup>37</sup> Ook laat het concept van de memorie van toelichting zien dat de wetgever de identiteit van minderjarigen van belang acht en dat daarmee rekening is gehouden in het wetsvoorstel, maar tegelijkertijd lijkt identiteit beperkt te worden opgevat, namelijk door in dat kader te verwijzen naar de afstammingsachtergrond en 'een vaststaande identiteit'.<sup>38</sup> De betekenis van de identiteitsrechten op dit terrein zou breder kunnen zijn, door bijvoorbeeld ook aandacht te hebben voor de identiteitsontwikkeling van deze minderjarigen. Het is niet ondenkbaar dat niet alleen informatie over de bijvoorbeeld de draagmoeder voor de identiteit van een minderjarige belangrijk kan zijn, maar ook over eventuele broertjes en zusjes, en naast informatie ook daadwerkelijk contact.

Meer algemeen is van belang dat, zoals hierboven in het kader van naamswijziging is uiteengezet, ook in procedures over de juridische afstammingsbanden geldt dat verschillende belangen van de minderjarige vanwege zijn identiteit tot een andere uitkomst kunnen leiden: bijvoorbeeld het belang bij bescherming van de biologische tegenover de juridische afstamming. De identiteitsrechten kunnen een argument vormen voor het vestigen van het juridische ouderschap als daarmee de belangen van minderjarigen, mede ten aanzien van identiteit, worden gediend, of andersom als dat

<sup>36</sup> Zie het concept Voorstel tot wijziging van Boek 1 en Boek 10 van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de introductie van met name een regeling voor draagmoederschap en een versterking van het recht van het kind op afstammingsinformatie (Wet kind, draagmoederschap en afstamming). Aangekondigd per kabinetsbrief van 12 juli 2019 (*Kamerstukken II 2018/19*, 33836, 45).

<sup>37</sup> Concept MvT voorstel Kind, draagmoederschap en afstamming (gepubliceerd op 24 april 2020), p. 6-7. Op het moment van afronding van dit onderzoek is het concept wetsvoorstel in internetconsultatie.

<sup>38</sup> Concept MvT voorstel Kind, draagmoederschap en afstamming (gepubliceerd op 24 april 2020), p. 27. Op het moment van afronding van dit onderzoek is het concept wetsvoorstel in internetconsultatie.

niet het geval is. Verschillende aspecten van identiteit kunnen voor de identiteit van de minderjarige belangrijk zijn, en juist daarom is het in mijn optiek van belang dat de wetgever in het afstammings- en adoptierecht in ruimte laat voor de (te verwachten) belangen van de individuele minderjarige ten aanzien van de identiteit. De wetgever zou er verstandig aan doen dit bij een herziening van dit recht te expliciteren, zodat het behoud van juridische afstammingsbanden die niet overeenstemmen met de biologische werkelijkheid op grond van de wet tot de mogelijkheden behoort.<sup>39</sup> Immers kan de juridische niet-biologische ouder evenzeer belangrijk zijn voor de identiteit van de minderjarige, zeker wanneer de minderjarige zich met deze ouder sterk verbonden voelt. Er zou zodoende minder nadruk gelegd kunnen worden op de biologische afstamming bij de vraag naar ouderschap en juridische afstammingsbanden, en meer aandacht voor andere feitelijke banden die voor de minderjarige belangrijk zijn of kunnen gaan worden. En zoals eerder aangegeven zou het begrip 'ouder' vanuit het perspectief van de individuele minderjarige kunnen worden uitgelegd als de specifieke context daartoe aanleiding geeft. De identiteitsrechten geven aldus stof tot nadenken over herziening van het recht voor verschillende afstammingsrechtelijke deelonderwerpen, waarbij ruimte gelaten wordt voor een casuïstische afweging.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

Voor de concrete uitwerking van de identiteitsrechten voor minderjarigen is opnieuw de onderzoeks- en motiveringsplicht belangrijk. Hoe lang de band bestaat en de visie van de minderjarige met betrekking tot de band kunnen – als uitgangspunt – zwaarwegende factoren zijn. Wanneer het gaat om de juridische afstammingsbanden van nog zeer jonge minderjarigen, kan juist het niet vestigen van bepaalde juridische afstammingsbanden met een feitelijke sociale maar niet biologische ouder leiden tot identiteitsdiscrepancie. De gevolgen van een beslissing op de langere termijn voor de identiteit van de minderjarige wegen dan ook mee. Kortom: reden te meer om de betekenis van de identiteitsrechten in het licht van de individuele minderjarige te beschouwen.

#### *De persoonlijke geschiedenis*

Het kunnen verkrijgen van informatie over gebeurtenissen uit het verleden en over de afstamming heeft al tijden de aandacht. Interlandelijke adoptie en illegale adoptiepraktijken, gedwongen adopties van ongehuwde moeders, vondelingenkamers, anoniem donorschap en misstanden rondom donorpraktijken door fertiliteitsartsen of gynaecologen: er zijn contexten en gebeurtenissen uit het (recente) verleden die het belang van afstammingsinformatie, en breder, de persoonlijke geschiedenis, laten zien. Het is juist op dit terrein waar de rol van de identiteitsrechten het sterkst zichtbaar wordt, in het bronnenonderzoek, maar ook in de Nederlandse familierechtspraak. Het belang van

<sup>39</sup> Zie hierover ook het artikel van mijn hand, Bou-Sfia 2017.

registratie van informatie en het waarborgen van toegang tot informatie over aspecten van identiteit of informatie die daarvoor van belang is, wordt in de internationale bronnen benadrukt. De vraag rijst onder meer hoe de door UNICEF genoemde verplichting in het kader van artikel 8 IVRK om aan minderjarigen toegang te verlenen tot dossiers die betrekking op hen hebben, zich verhoudt tot de situatie in het Nederlandse familiepraktijk waarin géén toestemming tot inzage wordt gegeven. Uit het bronnenonderzoek volgt dat het op voorhand zonder afweging over en oog voor de concrete omstandigheden van het geval onthouden van informatie die relevant kan zijn voor de identiteit, in strijd kan zijn met de identiteitsrechten. Ook op dit terrein kunnen de identiteitsrechten in ieder geval een onderzoeks- en motiveringsplicht betekenen voor de wetgever, rechters etc. om voor waarborgen te zorgen met betrekking tot informatie over de persoonlijke geschiedenis van individuen als aspect van identiteit.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

Dat de identiteitsrechten reeds een rol spelen op dit terrein en al hebben geleid tot een betere bescherming van informatie over de persoonlijke geschiedenis (waaronder het afschaffen van de mogelijkheid voor anoniem donorschap in de in 2004 in werking getreden Wet donorgegevens kunstmatige bevruchting en meer recent het voornemen om een expertisecentrum in te stellen op het terrein van onder meer identiteitsvraagstukken ter betere ondersteuning van geadopteerden en kinderen uit nieuwe gezinsvormen)<sup>40</sup> betekent niet dat er geen actie- en aandachtspunten voor de wetgever zijn voor versterking van de identiteitsrechten op dit terrein. En er wordt al bepleut dat dit nodig is, bijvoorbeeld met betrekking tot verjaring. Is een verjaringstermijn om informatie over de persoonlijke geschiedenis te verzoeken, in het licht van de identiteitsrechten houdbaar?<sup>41</sup> Hoe dient informatie te worden opgeslagen, hoe lang, welke informatie en wanneer zou deze in beginsel toegankelijk moeten zijn, voor wie, en wanneer niet? Er zijn prangende vragen op dit terrein waar de wetgever mee aan de slag moet om in kaart te brengen, te waarderen en te onderbouwen welke waarborgen nodig zijn voor een versterking van de identiteitsrechten en een betere bescherming van identiteit.<sup>42</sup>

<sup>40</sup> Rapport Commissie onderzoek interlandelijke adoptie 2021, p. 2-3.

<sup>41</sup> De Minister voor Rechtsbescherming heeft bij de afronding van dit onderzoek inmiddels te kennen gegeven dat de staat zich 'vanaf heden in door geadopteerden aangespannen procedures inzake interlandelijke adoptie niet langer [zal] beroepen op verjaring. Dit geldt zowel voor lopende als voor toekomstige procedures. (...) Dat betekent dat de rechter de vorderingen inhoudelijk kan beoordelen.' Zie *Rapport Commissie onderzoek interlandelijke adoptie 2021*, p. 4. Zie verder *Handelingen II 2020/21*, nr. 307, p. 1-2.

<sup>42</sup> Zie over het belang van afstammingsinformatie bij adoptie het rapport *Bezinning op Interlandelijke Adoptie 2016*. Hierin wordt gewezen op onder meer artikel 8 IVRK, dat in het bijzonder relevant is bij interlandelijke adoptie, vanwege het belang van afstammingsinformatie voor de identiteit van adoptiekinderen. "(...) afstammingsinformatie kan adoptiekinderen helpen bij het vinden van hun eigen identiteit en hun welzijn verbeteren." Ook komt naar voren dat interlandelijke adoptie door verstoring van de gehechtheid de identiteitsontwikkeling kan schaden. Zie *Bezinning op Interlandelijke Adoptie 2016*, p. 10, 25-26, 40. Zie verder: *Kamerstukken II, 2016/17*, 31265, nr. 62. In deze brief van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie wordt opgemerkt dat "Interlandelijke adoptie gaat

Daarbij kunnen de bevindingen uit dit onderzoek worden meegenomen. Een voorbeeld betreft een oordeel van het EHRM over absolute en rigide verjaringstermijnen, die het onverenigbaar met artikel 8 EVRM acht.<sup>43</sup> Een ander voorbeeld is het oordeel van Rechtbank Gelderland waarin de wetgever wordt opgeroepen om een afweging door de rechter mogelijk te maken bij het behandelen van verzoeken om identificerende gegevens van donoren die, op grond van het oude recht, anoniem wensen te blijven.<sup>44</sup>

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

De rol van de identiteitsrechten op dit terrein is in de Nederlandse familierechtspraak beslist aanwezig, maar niet altijd wordt ook een verwijzing naar artikel 8 IVRK gemaakt, soms volgt enkel een verwijzing naar artikel 7 IVRK en 8 EVRM. De analyse van rechtspraak in de inleiding van de dissertatie toont dat de identiteitsrechten in uiteenlopende kwesties met betrekking tot afstammingsinformatie en statusvoorlichting aan de orde komen. Op grond van de identiteitsrechten zijn ook verplichtingen aangenomen, zoals een informatieverplichting voor de juridische ouders.<sup>45</sup> Het belang bij afstammingsinformatie kan voorts tot vergaande consequenties leiden, zoals een uithuisplaatsing van de minderjarige om mee te werken aan een verwantschapsonderzoek<sup>46</sup> (zie § 1.2.3.2). Hoewel de rol van de identiteitsrechten mijns inziens valt toe te juichen, is het op dit terrein wel belangrijk om te realiseren dat identiteit meer behelst dan het kennen van de ouders en steeds de individualiteit van de minderjarige centraal te stellen. Wat is in het belang voor de identiteit van deze minderjarige? Niet alleen het op voorhand onthouden van informatie zou mijns inziens moeten worden voorkomen, maar denkbaar is mijns inziens dat ook het op voorhand zonder meer onthullen van informatie zoals statusvoorlichting nadelige gevolgen kan hebben voor de identiteit van de minderjarige. Met een onderzoeksplicht kan benadrukt worden dat de belangen en identiteit van de minderjarige ook op dit terrein niet vaststaan, ondanks dat het hanteren van (wettelijke) uitgangspunten (bijvoorbeeld in beginsel toegang tot informatie, tenzij) rechters houvast kan geven. Dat ruimte voor rechterlijke afwegingen gewenst maar niet altijd gegeven is, laat bijvoorbeeld een recente zaak van Rechtbank Gelderland zien waarin de rechtbank tot

---

over het afstand doen van een kind, het krijgen van «nieuwe» ouders en een nieuw thuis(land) en de wens om een gezin te stichten. Het gaat over afkomst, identiteit en gezinsleven ((...)).” Zie ook: *Kamerstukken II*, 2017/18, 31265, nr. 63. Zie voorts over het belang van afstammingsinformatie voor adoptiekinderen *Kamerstukken II* 2017/18, 31265, nr. 65, p. 11: “Het is voor de identiteit van een kind ontzettend belangrijk om te weten waar het vandaan komt, en het liefst heel narratief: wat zijn de misstanden in je familie, wat is je historie, bij voorkeur met foto’s. Dat is superbelangrijk voor de eigen identiteit, maar niet iedereen heeft die informatie. Voor je identiteit moet je minimaal de naam van je ouders weten, net als een schets van de gezinssituatie. Ook die minimale informatie wordt nu vaak niet in een *adoptiedossier* opgenomen. Wat GroenLinks betreft zou dat ten minste een geboorteakte en een afstandsverklaring van de moeder moeten bevatten.”

<sup>43</sup> Konstantinidis t. Griekenland (2014), overweging 49.

<sup>44</sup> Rb. Gelderland 24 maart 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:1388, overweging 4.16 (‘de wetgever is aan zet’).

<sup>45</sup> Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711, r.o. 4.15 en 4.17.

<sup>46</sup> Hof Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:55.

de naar het eigen oordeel onbevredigende slotsom komt dat het geen belangenafweging kan maken tussen het belang van de in casu meerderjarige dochter en de anonieme donor en tot de conclusie komt dat hier de grens is bereikt van wat de rechter kan beslissen.<sup>47</sup> De vraag die opkomt is wanneer de identiteitsrechten wettelijke bepalingen, inclusief van oud recht, opzij kunnen en mogen zetten om de identiteitsrechten te waarborgen. Het jurisprudentieonderzoek naar de rol van de identiteitsrechten laat zien dat die invloed – het achterwege laten van wettelijke bepalingen om strijd met de identiteitsrechten te voorkomen – mogelijk is. Gelet op de ontwikkelingen op dit terrein is het mijns inziens wenselijk als de wetgever rechters ruimte in de wetgeving laat voor het kunnen maken van belangenafwegingen, waaraan een onderzoeks- en motiveringsplicht gekoppeld is zodat ook op dit terrein ruimte kan zijn voor maatwerk.

### 13.3.3.2 Verplaatsingen van minderjarigen

Waar en met wie de minderjarige leeft, leert en opgroeit, raakt de identiteit van de minderjarige. De identiteitsrechten zouden daarom naar mijn idee betekenis moeten hebben in kwesties over verplaatsingen van minderjarigen waarbij minderjarigen van ouders of overige familieleden worden gescheiden of uit een vertrouwde omgeving worden gehaald, en waarover op grond van het familierecht een beslissing wordt verlangd. Te denken valt aan kwesties over verhuizingen,<sup>48</sup> zoals de situatie van Samuel geschetst in de Inleiding van deze dissertatie (zie § 1.1). Maar ook aan adoptie en kafala (islamitische vorm van 'adoptie'), plaatsingen in pleegzorg, gezinshuizen en gesloten plaatsingen, kinderontvoering, geschillen over de verblijfplaats van de minderjarige na scheiding (inclusief vechtscheidingen) en andere kwesties over de bepaling van de verblijfplaats. Kwesties over verblijfsrechten en dreigende uitzettingen van minderjarigen zijn ook een belangrijk voorbeeld (zie daarover § 1.3.3.3). In al deze zaken worden beslissingen genomen over het wel of niet verplaatsen van de minderjarige, de plaatsing zelf of de periode na de verplaatsing. En in al deze situaties kunnen meerdere aspecten van identiteit spelen en door de verplaatsing onder druk staan. Juist omdat de impact van een verplaatsing op aspecten van identiteit groot kan zijn, spelen de identiteitsrechten een belangrijke rol.

<sup>47</sup> Rb. Gelderland 24 maart 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:1388, overweging 4.16.

<sup>48</sup> Dat de identiteit van minderjarigen een belangrijk aspect is in verhuizingszaken, komt ook aan de orde in Zafran 2010. Ook uit Nederlandse rechtspraak blijkt dat de identiteit van de minderjarige in verhuizingszaken een (gestelde) rol speelt. Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2863, r.o. 5.8 ('Zonder nadere toelichting, welke ontbreekt, kan het hof niet inzien op welke wijze deze beslissing inbreuk maakt (...) op behoud van hun identiteit. De vrouw heeft onvoldoende aangevoerd, waaruit zou volgen dat de (identiteits-)ontwikkeling van de kinderen bij een voortgezet verblijf in Nederland bij de man in het gedrang komt. Die identiteit omvat meer dan alleen de afkomst of de nationaliteit van de kinderen; zij leven immers inmiddels al het langste deel van hun leven in Nederland.). Zie daarnaast Rb. Overijssel 17 september 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:4058 (standpunt van de raad: 'Het is in het belang van de ontwikkeling van haar identiteit dat zij in Nederland kan blijven wonen.').

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

In discussies over (herziening van) wet- en regelgeving met betrekking tot verplaatsingen van minderjarigen en de te hanteren uitgangspunten, zou beslist meer aandacht moeten zijn voor de identiteitsrechten. De wetgever kan het belang van de identiteitsrechten op dit terrein expliciet onderschrijven in de toelichting op nieuwe wetgeving en er bovendien voor kiezen om de identiteit van de minderjarige nadrukkelijk op te nemen in desbetreffende wet- en regelgeving als één van de relevante factoren voor beoordeling. De Jeugdwet bijvoorbeeld schrijft al wel voor dat bij de bepaling van jeugdhulp en bij de uitvoering van kindbeschermingsmaatregelen en jeugdreclassering redelijkerwijs rekening gehouden moet worden met 'behoefte en persoonskenmerken' en 'de godsdienstige gezindheid, de levensovertuiging en de culturele achtergrond' van zowel de jeugdige als zijn ouders.<sup>49</sup> Deze regeling sluit aan bij de identiteitsrechten van minderjarigen, al zou de wetgever er ook voor kunnen kiezen om de aanduiding 'identiteit van de minderjarige' hierin expliciet op te nemen, in plaats van bijvoorbeeld de term persoonskenmerken te gebruiken. Identiteit betreft immers meer dan persoonskenmerken en met de aanduiding identiteit van de minderjarige kan de wetgever dat benadrukken. Daarbij valt bijvoorbeeld te denken aan familiebanden met (een van) de ouders en verdere familieleden zoals broertjes en zusjes en grootouders, maar ook aan andere banden met bepaalde personen of groepen, met een specifieke omgeving, een gemeenschap of land, dieren of dingen. Kortom: aan al hetgeen de minderjarige persoonlijk verbonden kan zijn en voor de minderjarige belangrijk is.

Omdat het bovendien in de rede ligt dat ook op dit terrein meerdere aspecten van identiteit tegen elkaar en tegen andere rechten en belangen moeten worden afgewogen, is de onderzoeks- en motiveringsplicht voor de besluitnemers in individuele gevallen extra belangrijk. In dat kader is bovendien van belang dat de identiteitsrechten pleiten voor inspanningsverplichtingen voor Nederland ter zake de beschikbaarheid van (voldoende) verschillende alternatieve verblijfplaatsen voor minderjarigen, met inbegrip van adoptie- en pleeggezinnen, waarbij aandacht is voor verschillende aspecten van identiteit en diversiteit, en multiculturaliteit. Welke inspanningen worden nu geleverd, waarnaar is vraag en hoe kan aan die vraag tegemoetgekomen worden?<sup>50</sup> Hiernaar zou de wetgever specifiek onderzoek kunnen laten verrichten.

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

De rol van de identiteitsrechten op dit terrein is in de Nederlandse familierechtspraak nu (vrijwel) niet terug te zien. Een concreet voorbeeld van (ver-)plaatsingen van minderjarigen

<sup>49</sup> Artikel 2.3 lid 4 Jw en artikel 2.4 lid 3 Jw. Zie ook artikel 2.3.5 lid 5 onder h Wmo 2015.

<sup>50</sup> In bestaand onderzoek naar diversiteitsgevoeligheid van de Nederlandse pleegzorgpraktijk is geconcludeerd dat 'er op dit terrein nog veel te winnen valt'. Zie Bellaart & Day 2015, p. 7.



waarin meerdere aspecten van identiteit spelen, maar waarvan het onbekend is of er aandacht is voor de identiteitsrechten, zijn uithuisplaatsingen van minderjarigen van wie de ouders tot een culturele minderheid behoren, een minderheidstaal spreken of een bepaalde religie belijden. Omdat de daadwerkelijke uitvoering van de maatregelen inclusief plaatsing van minderjarigen in bijvoorbeeld een pleeggezin of gezinshuis buiten de rechtspraak om gaat, is er weinig zicht op de wijze waarop dergelijke beslissingen in concrete gevallen worden gemaakt, de factoren die daarbij worden meegenomen en de afweging van die factoren. In de rechtspraak zijn wel zaken te vinden waaruit volgt dat religie en cultuur aspecten zijn waaraan ouders bij of na uithuisplaatsingen van minderjarigen waarde hechten en dat die aanleiding geven tot geschillen op dat punt.<sup>51</sup> Aspecten als cultuur, religie en taal zouden op voorhand geen beslissend argument mogen zijn voor of tegen specifieke plaatsingen. Er moet immers gewaakt worden voor discriminatie. Bovendien kunnen voor de identiteit van de individuele minderjarige ook andere aspecten van identiteit belangrijk zijn en kunnen ook andere rechten en belangen een rol spelen, zowel van de minderjarige als van andere betrokkenen (zoals ouders). Onderzocht moet daarom worden welke plaatsing in verband met de identiteit van de individuele minderjarige in diens belang is, gegeven de beschikbare opties, en in hoeverre en hoe de identiteit van de minderjarige na de plaatsing aandacht behoeft. Dat zou bijvoorbeeld kunnen betekenen dat vanwege aspecten van identiteit van de minderjarige in de procedure aandacht is voor de opvoeding van de minderjarige, schoolkeuze, taalles, religieuze bijeenkomsten en tradities en het waarborgen van contact tussen de minderjarige en personen die daarvoor van belang kunnen zijn.

### 13.3.3.3 Kwesties betreffende de nationale identiteit

De identiteitsrechten hebben betekenis voor het Nederlandse nationaliteitsrecht, aangezien zij beide betrekking hebben op nationaliteit. Nationaliteit is een gevoelig onderwerp waarover staten zo veel mogelijk beoordelingsruimte wensen te behouden; het geeft immers toegang tot basisrechten en voorzieningen ten opzichte van de staat. De koppeling met basisrechten zorgt er tegelijkertijd voor dat allerlei belangen van minderjarigen ter zake identiteit aan de orde zijn, wat de relevantie van de identiteitsrechten juist onderstreept. Het gaat dan met name om het verblijfsrecht in een land, dat andere aspecten van identiteit raakt waaronder de sociale banden met personen (familieleden, vriendjes) en met de omgeving waarin de minderjarige leeft, leert en opgroeit.

<sup>51</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Leeuwarden-Arnhem 29 december 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:10837. Zie ook de zaken over de uithuisplaatsing van Yunus, kind van ouders met een Turkse en islamitische achtergrond, die bij pleegouders, een lesbisch stel, werd geplaatst zonder Turkse en islamitische achtergrond en zonder zijn broertjes. De identiteit van de minderjarige en artikel 8 IVRK spelen hierin geen expliciete rol. Hof Den Haag 12 juli 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB0880; Rb. Den Haag 19 juni 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BB7172. Zie over de rol van religie en cultuur in familierechtelijke beslissingen Jonker, Van Spaendonck & Tigchelaar 2015.

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

De identiteitsrechten van minderjarigen geven aanleiding om het nationaliteitsrecht kritisch te bezien en te onderzoeken of herziening nodig is. Een aantal recente casus die in Nederland tot ophef leidden doet vermoeden dat dit het geval is. Deze casus raakten steeds de status en nationaliteit van minderjarigen die in Nederland zijn geboren en hier hun hele leven hebben gewoond, maar de Nederlandse nationaliteit verloren of nimmer verkregen en Nederland dreigden te worden uitgezet. In de media kregen deze casus veel aandacht. Neem bijvoorbeeld de situatie van de in Nederland geboren en getogen Amsterdamse Daniël. Als minderjarige kwam hij erachter geen geldig paspoort te hebben: zijn ouders hadden de Nederlandse nationaliteit niet meer waardoor ook hij de Nederlandse nationaliteit als minderjarige was verloren. Een uitzetting dreigde.<sup>52</sup> Of de situatie van de in Nederland geboren en getogen broers Erdem (destijds 15 jaar) en Furkan (destijds 18 jaar), die de nationaliteit nooit verkregen omdat ouders deze niet verkregen en waarin een beslissing tot uitzetting van de familie naar Turkije volgde toen bekend werd dat hun vader niet over de juiste papieren bleek te beschikken.<sup>53</sup> En, meer recent, de casus Danny, die in Nederland geboren is en geregistreerd staat als minderjarige 'met een onbekende nationaliteit', en welke casus voor het VN-Mensenrechtencomité recentelijk aanleiding gaf om Nederland te wijzen op de rechten van deze minderjarigen ter zake het verkrijgen van nationaliteit, en waarbij het Comité Nederland zelfs verzoekt om het Nederlandse nationaliteitsrecht ten aanzien van statenloosheid en het verkrijgen van nationaliteit te herzien.<sup>54</sup> Deze voorbeelden laten zien dat het huidige nationaliteitsrecht tot situaties leidt die wringen met de identiteit van minderjarigen.

Casus als de bovenstaande roepen de vraag op of het verliezen of het onthouden van de Nederlandse nationaliteit van minderjarigen die in Nederland zijn geboren en daar hun hele leven hebben gewoond, in het licht van de identiteitsrechten houdbaar is. De meerwaarde van de identiteitsrechten voor het Nederlandse nationaliteitsrecht ligt dan ook ten minste in de taak voor de wetgever om dat recht, los van de belangen

<sup>52</sup> Zie bijvoorbeeld het bij op de website van de NOS verschenen nieuwsbericht *'In Amsterdam geboren Daniël (19) als illegaal vastgezet'*, d.d. 5 december 2019. Ongewenst verlies van nationaliteit door minderjarigen vanwege afstand van nationaliteit komt vaker voor. Zie bijvoorbeeld Rb. Den Haag 19 januari 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:1399. Daarin speelde de identiteit van de minderjarigen geen zichtbare rol. Dat is anders in Rb. Den Haag 6 juni 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:CA3125, waarin tevergeefs een beroep is gedaan op artikel 8 IVRK in verband met het behoud van nationaliteit van de minderjarigen naar aanleiding van automatisch verlies van nationaliteit van de minderjarige door afstand van nationaliteit door een ouder.

<sup>53</sup> Zie RvS 23 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:225. De Raad van State overweegt dat de staatssecretaris zich in redelijkheid op het standpunt heeft gesteld 'dat het feit dat de kinderen in Nederland zijn geboren en geworteld en weinig banden met Turkije hebben, niet wegneemt dat zij bekend zijn met de Turkse taal en cultuur, zij daar familie hebben, en zij zich met de hulp van hun ouders in Turkije kunnen handhaven, die het grootste gedeelte van hun leven daar hebben gewoond. Door te overwegen dat de kinderen hier hun hele leven hebben gewoond en opgebouwd heeft de rechtbank het voorgaande niet onderkend.' De identiteit van de minderjarigen en hun identiteitsrechten komen niet nadrukkelijk aan de orde.

<sup>54</sup> VN-Mensenrechtencomité 19 oktober 2020, 2918/2016 (*Zhao/Nederland*).

van staten die in dat kader zwaarwegend en gegeven zijn, in het licht te plaatsen van de belangen van minderjarigen bij bescherming van de verschillende aspecten van hun identiteit. Hetzelfde geldt voor wet- en regelgeving ten aanzien van minderjarigen die niet in Nederland geboren zijn, maar daarin wel geworteld zijn, omdat de impact van een uitzetting ook voor deze minderjarigen vermoedelijk groot is (denk bijvoorbeeld aan de in Nederland bekende casus over de minderjarigen Mauro, Lily en Howick).<sup>55</sup> Het hoeft in zulke kwesties niet te gaan over het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit in de zin van staatsburgerschap, maar om het verblijfsrecht van minderjarigen en ook die vraag raakt de nationale identiteit van minderjarigen: waar voelen de minderjarigen zich thuis? Met welk land zijn de minderjarigen het meest verbonden? Dat uitzettingen van gewortelde minderjarigen de identiteit van deze minderjarigen raakt en derhalve artikel 8 IVRK aan de orde is, werd reeds benadrukt in de toelichting bij een al wat oudere initiatiefwet gericht op de versterking van de positie van in Nederland gewortelde minderjarige vreemdelingen. De behandeling van die initiatiefwet ligt sinds 2012 stil en er lijkt geen zicht op verdere behandeling op het moment van afronden van dit proefschrift. In de behandeling van die initiatiefwet kwam het volgende aan de orde:

“Dit proces van worteling zal niet voor elk kind op dezelfde wijze verlopen en is mede afhankelijk van de situatie in het gezin van het kind. In de periode van de toelatingsprocedures leren deze kinderen door contacten met mensen en kinderen in de omgeving en op school meestal de Nederlandse taal. Zij krijgen onderwijs op de basisschool of op de middelbare school en doen kennis en vaardigheden op die deels verband houden met de manier waarop Nederland is opgebouwd en georganiseerd. Zij gaan hierdoor deel uitmaken van een sociale gemeenschap. De Nederlandse cultuur en mentaliteit worden onderdeel van hun identiteit. Dit proces vindt in twee richtingen plaats. Ook de omgeving van de gezinnen met kinderen neemt de kinderen op en geven hen een plaats. De kinderen doen op allerlei terreinen mee, en horen erbij. Dit proces van worteling verankert zich steviger naarmate de tijd voortduurt.”<sup>56</sup>

Het belang van minderjarigen in asielpcedures is ook nu nog een punt van discussie.<sup>57</sup> Bij de afronding van dit onderzoek is een initiatiefwetsvoorstel in behandeling bij de Tweede

<sup>55</sup> Zie over de kwestie Lily en Howick de zaken RvS 24 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2815; Rb. Den Haag 19 juli 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:8757; Rb. Amsterdam 7 september 2019, ECLI:NL:RBAMS:2018:6407. De identiteit van minderjarigen kwam daarin niet aan de orde en de identiteitsrechten ex artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM evenmin.

<sup>56</sup> *Kamerstukken II* 2011/12, 33068, nr. 3, p. 2-3. Zie ook p. 10, 14-18. Daarin wordt onder meer met verwijzing naar *general comment* nr. 7 (2005) vermeld dat ‘Ook de rechten van het kind om zijn of haar identiteit te kunnen behouden en de wens van het kind om de ontwikkeling op het gebied van onderwijs, taal en cultuur te kunnen voortzetten, moeten bij de belangenafweging worden betrokken.’

<sup>57</sup> Zie *Kamerstukken II* 2018/19, 35035, nr. 7, over het burgerinitiatief ‘Eigeland voor een kinderpardon dat wél werkt’; *Kamerstukken II* 2018/19, 19637, 2459, over het kinderpardon.

Kamer tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind ex artikel 3 IVRK in het Nederlandse vreemdelingenrecht.<sup>58</sup> Het voorstel voor expliciete verankering van het belang van het kind valt vanuit kinderrechtelijk perspectief toe te juichen. Ook de identiteitsrechten zouden mijns inziens in de discussie moeten worden betrokken. Op dit terrein geldt bovenal dat de wetgever wetgeving op dit terrein dusdanig inricht dat situaties die wringen met de identiteit van de minderjarige zo veel als mogelijk worden voorkomen. Dat betekent mijns inziens ook dat wanneer dergelijke situaties toch aan de orde komen, het juist belangrijk is dat de wetgever ruimte voor maatwerk creëert zodat besluitnemers rekening kunnen houden met individuele gevallen en de identiteit van de minderjarigen, en daaraan opnieuw een onderzoeks- en motiveringsplicht koppelen. Daarbij zou de wetgever 'de identiteit van de minderjarige' kunnen expliciteren als een van de relevante beoordelingsfactoren bij het onderzoeken en vaststellen van het belang van het kind. Onverlet de belangen van de staat op dit terrein, zouden de belangen van minderjarigen en hun identiteitsrechten ook op dit terrein een belangrijke rol moeten spelen.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

De identiteitsrechten zijn op dit terrein zonder meer relevant voor minderjarigen, maar dat volgt niet uit de rechtspraak van de Raad van State. Dat geldt overigens ook voor kinderrechten in het algemeen op dit terrein.<sup>59</sup> Er is gepleit voor een meer kinderrechtelijke blik in procedures van het vreemdelingenrecht en het bovengenoemde wetsvoorstel over verankering van het belang van het kind zou hierin grote verandering kunnen brengen. Een onderzoeks- en motiveringsplicht over de uitwerking van niet alleen het belang van het kind ex artikel 3 IVRK maar ook van de identiteitsrechten, zorgt voor meer maatwerk.

#### **13.3.3.4 Opvoeding, zeggenschap en identiteitsvorming en -ontwikkeling (gezag)**

Een andere categorie waarin de rol van de identiteitsrechten voor de hand ligt en die in de bronnen sterk onderbelicht blijft, zijn juridische conflicten over de uitoefening van het ouderlijk gezag. Gezag kan indirect invloed hebben op de identiteit van de minderjarige door de beslissingen die gezagsdragers over de verzorging, de opvoeding en de verblijfplaats nemen, en derhalve identiteitsvorming en identiteitsontwikkeling raken. Bovendien kunnen die kwesties direct betrekking hebben op aspecten van identiteit, zoals de religieuze, levensbeschouwelijke, culturele of linguïstische achtergrond van de minderjarige en diens ouders. De identiteitsrechten zijn zodoende relevant op dit terrein.

<sup>58</sup> Kamerstukken II 2018/19, 34541, nr. 9 en Kamerstukken II 2018/19, 34541, nr. 10.

<sup>59</sup> Zie bijvoorbeeld Ismaili 2018; Spijkerboer 2013; Van Os & Rodrigues 2013.

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

De relevantie van de identiteitsrecht op het terrein van gezag, betekent dat de wetgever bij een herziening van het gezagsrecht de identiteitsrechten in overweging zou moeten nemen. Bij afronding van dit onderzoek zijn het wetsvoorstel Erkenning en Gezag<sup>60</sup> en het conceptwetsvoorstel Wet deelgezag<sup>61</sup> aanhangig. De identiteitsrechten en de identiteit van de minderjarige komen in deze wetsvoorstellen en de toelichtingen daarop niet terug. In de toelichting op het wetsvoorstel Erkenning en Gezag is wel acht geslagen op het IVRK, maar blijft artikel 8 IVRK buiten beeld.<sup>62</sup> Datzelfde geldt voor het wetsvoorstel Wet deelgezag.<sup>63</sup> De identiteitsrechten zijn met name in dit laatste wetsvoorstel mijns inziens wel relevant. Het belang van de minderjarige komt namelijk in de voorgestelde wet terug: ingevolge conceptartikel 1:253zd lid 3 BW dient de rechter de beslissing tot deelgezag in het belang van de minderjarige te nemen. De wetgever zou ervoor kunnen kiezen die bepaling aan te vullen: 'De rechtbank neemt een zodanige beslissing als haar in het belang van het kind wenselijk voorkomt, mede gelet op de identiteit van het kind'. Dit zou mijns inziens passend zijn en een mooie uitwerking van de identiteitsrechten, zeker ook gelet op het feit dat de wetgever in artikel 1:253z lid 1 expliciteert dat het deelgezag betrekking heeft op 'de persoon van de minderjarige'. In de memorie van toelichting kan de wetgever de verwijzing naar identiteit toelichten en onderbouwen, met verwijzing naar de identiteitsrechten uit artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM.

*Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

De identiteitsrechten kunnen van belang zijn in conflicten over wat ouders voor hun kinderen (mogen) bepalen, en wat niet. Daarbij valt onder meer te denken aan gezagsconflicten tussen ouders en de staat, tussen ouders en derden (o.a. pleegouders), tussen ouders onderling, en gezinsconflicten tussen ouders en minderjarigen.<sup>64</sup> In dergelijke kwesties is relevant dat het gezag van ouders als eerst verantwoordelijken voor de opvoeding voor hun kinderen, overeenkomstig artikel 18 IVRK door de staat moet worden gerespecteerd. Wel geldt daarbij dat ouders rekening moeten houden met de zich ontwikkelende vermogens van hun kinderen (art. 5 IVRK). Dat impliceert dat er, naarmate minderjarigen opgroeien, meer ruimte dient te zijn voor de eigen inbreng van minderjarigen in hun identiteitsvorming en identiteitsontwikkeling. In dat kader zal

<sup>60</sup> Kamerstukken I 2020/21, 34605, A.

<sup>61</sup> Concept Wetsvoorstel Deelgezag (Consultatieversie).

<sup>62</sup> Kamerstukken II 2019/20, 34605, nr. 6, p. 7.

<sup>63</sup> Concept Memorie van Toelichting Wet Deelgezag (Consultatieversie), p. 5. Zie ook Kamerstukken II 2018/19, 33836, nr. 45.

<sup>64</sup> Een voorbeeld van een gezinsconflict waarin aspecten van identiteit een rol spelen is Rb. Groningen 12 augustus 2010, ECLI:NL:RBGRO:2010:BN5853. De rechtbank overweegt dat er in de opvoeding weinig ruimte is voor de identiteit van minderjarigen en dat 'Bij de ontwikkeling van hun identiteit komen zij echter in conflict door het opgroeien in beide culturen. Hierdoor ontstaat een bedreiging in hun ontwikkeling.'

de mening van de minderjarige (art. 12 IVRK) – bijvoorbeeld met welke naam hij door het leven wil gaan – extra belangrijk zijn.

Er zijn tal van scenario's denkbaar waarin de identiteit van de minderjarige in conflicten over het gezag aan de orde is. Te denken valt onder meer aan (vecht-)scheidingen, conflicten tussen ouders met een verschillende religieuze achtergrond over de schoolkeuze en thuisonderwijs, de vaccinaties en besnijdenis. Geschillen daarover kunnen ook rijzen tussen ouders en pleegouders. Denk bijvoorbeeld aan de situatie waarin een uithuisgeplaatste jongere wiens ouders joods zijn, in een christelijk pleeggezin opgroeit. Dat kan leiden tot conflicten over een eventuele besnijdenis, over de religieuze opvoeding, het dragen van religieuze symbolen en haarstijl, het leren van de taal, etc. Ook kwesties over het al dan niet ondergaan van medische behandelingen, waarbij religieuze of levensbeschouwelijke opvattingen kunnen spelen, raken de identiteit van de minderjarige en zijn buitengewoon complex. Een voorbeeld is de casus van de gelovige 12-jarige David, die na zijn operatie vanwege een hersentumor geen verdere medische behandelingen meer wilde, en daarmee chemotherapie weigerde. Zijn ouders hielden er allebei een andere visie op na.<sup>65</sup> Hoe dient de identiteit van de minderjarige te worden opgevat bij onderlinge geschillen tussen ouders (en minderjarigen) met uiteenlopende religieuze of culturele achtergronden, of overtuigingen? Wie bepaalt wat de identiteit van de minderjarige inhoudt, en hoe deze verder gevormd zou moeten worden? Zeker wanneer het om jong kind gaat, zal de identiteit van de minderjarige moeilijker te bepalen zijn en begrepen moeten worden in het licht van zijn familiale achtergrond. Het zal geen gemakkelijke taak zijn voor de rechter om dergelijke conflicten, in het licht van artikel 3 IVRK in samenhang met de identiteitsrechten te beslechten. Dat laat onverlet dat de identiteitsrechten in zulke zaken mijns inziens meerwaarde hebben, omdat op grond daarvan alle belangen van de minderjarige ter zake zijn identiteit verzameld en bij de beoordeling betrokken zouden moeten worden. Omdat de identiteitsrechten op voorhand geen richting geven aan een bepaalde uitkomst in deze kwesties, is opnieuw een onderzoeks- en motiveringsplicht van belang. De identiteitsrechten zouden er ook op dit terrein toe moeten leiden dat aandacht wordt besteed aan de relevante aspecten van de identiteit van de individuele minderjarige en de daaraan gerelateerde belangen in de specifieke context worden vastgesteld en beoordeeld. Vanzelfsprekend zal dat vervolgens moeten worden afgewogen tegen andere belangen en rechten, waaronder die van de minderjarige zelf. Wanneer het gaat om medische kwesties zoals inentingen, bloedtransfusies of een besnijdenis, zijn bijvoorbeeld de kinderrechten uit artikel 16 (privéleven) en 19 (lichamelijke en geestelijke integriteit) IVRK van belang, en soms die uit artikel 14 (godsdienstvrijheid) en 30 (cultuur, religie, taal) IVRK.

---

<sup>65</sup> Rb. Noord-Holland 12 mei 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:3955.

Voorts is het niet ondenkbaar dat de identiteitsrechten een rol kunnen spelen in conflicten over de uitoefening van het gezag en die minder prominente aspecten van de identiteit van de minderjarige raken. In dat kader valt bijvoorbeeld te denken aan procedures over ondertoezichtstellingen van minderjarigen vanwege zorgen over de identiteitsvorming en -ontwikkeling door de keuzes die ouders voor hun kinderen (niet) maken. Een voorbeeld is de rechtszaak over het bekende zeilmeisje Laura. Vanwege haar plan om – met instemming van haar ouders – een solozeilreis om de wereld te maken werd aanvankelijk een ondertoezichtstelling uitgesproken, waarbij de (bedreigde) identiteitsontwikkeling van de destijds veertienjarige aan bod kwam.<sup>66</sup> De vraag kan worden gesteld of ouders met het plan van de minderjarige zouden mogen instemmen, en in hoeverre er aandacht was voor de ontwikkeling, visie en identiteit van de minderjarige zeilster. Identiteit en daardoor de identiteitsrechten zijn in zulke kwesties weliswaar minder dominant, maar desalniettemin aanwezig.

### 13.3.3.5 Contact en omgang

Contact tussen de minderjarige en bepaalde personen kan om meerdere redenen de identiteit van de minderjarige raken. Daarbij valt te denken aan het behoud bepaalde familiebanden van minderjarigen, wanneer die belangrijk zijn voor de identiteit van de minderjarige en diens ontwikkeling.<sup>67</sup> Maar contact tussen bepaalde personen kan ook relevant worden bevonden voor het behoud van andere aspecten van identiteit, bijvoorbeeld de religieuze, culturele of linguïstische achtergrond van de minderjarige.<sup>68</sup> De identiteitsrechten zijn daarom relevant voor het contact- en omgangsrecht.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor de wetgever (zie § 13.3.1.3)*

Het mogelijke belang van contact met bepaalde personen voor de identiteit van de minderjarige kan mijns inziens aanleiding zijn om de betekenis van de identiteitsrechten voor het contact- en omgangsrecht in de toekomst nader te onderzoeken. Daarbij kan bijvoorbeeld de vraag worden gesteld of het in bepaalde gevallen voor minderjarigen en voor anderen – zoals ouders, zusjes en broertjes en grootouders – mogelijk moet zijn om contact of omgang te kunnen verzoeken vanwege het belang daarvan voor (het behoud of

<sup>66</sup> Rb. Middelburg 27 juli 2010, ECLI:NL:RBMID:2010:BN2481.

<sup>67</sup> Zie bijvoorbeeld *Adviesrapport Expertteam ouderverstoting/complexere omgangsproblematiek* 2021, p. 8 en 25, waarin het belang van contact voor de identiteitsontwikkeling ook wordt genoemd. Zie over omgang tussen grootouders en kleinkinderen Jonker e.a. 2020. In beide rapporten blijft de rol van artikel 8 IVRK achterwege.

<sup>68</sup> Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 22 september 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2689 waarin het Hof niet tot uitbreiding van omgang tussen minderjarigen en vader beslist maar wel overweegt dat 'Daarnaast acht het hof het in het belang van de identiteitsontwikkeling van de kinderen dat zij voeling blijven houden met hun cultuur van herkomst en dat hen de mogelijkheid wordt geboden om de Turkse taal machtig te worden, dan wel te blijven.' In de zaak wordt door vader gesteld het hem verboden is 'om onderling Turks te praten omdat [kind B] geen Turks meer spreekt waardoor [kind A] als tolk fungeert.(...) Gekeken dient te worden naar hoe de kinderen in verbinding blijven met hun Turkse afkomst ((...)). Ook de raad meent dat de kinderen de Turkse taal dienen te leren dan wel te onderhouden nu dat een onderdeel van hun identiteit is.'

herstel van) de identiteit van de minderjarige. De identiteitsrechten roepen mijns inziens ook vragen op over bemiddeling en ondersteuning bij contact en omgang en naleving van afspraken in dat kader wanneer bijvoorbeeld een ouder of juist de minderjarige (denk aan ouderverstoting) contact weigeren. De vraag rijst bovendien of het huidige contact- en omgangsrecht voldoende rekening houdt met de identiteitsrechten en het belang van bescherming van de persoonlijke verbondenheid met personen die in het leven van de minderjarige belangrijk zijn – en dus inclusief de verdere familieleden – voldoende erkent. Niet alleen zou een herziening van het contact- en omgangsrecht mede gebaseerd dienen te worden op de identiteitsrechten, maar de identiteitsrechten zouden juist ook aanleiding kunnen geven om te onderzoeken of de identiteitsrechten om aanpassing van het contact- en omgangsrecht vragen.

#### *Onderzoeks- en motiveringsplicht voor rechters (en andere besluitnemers) (zie § 13.3.1.3)*

In de Nederlandse rechtspraak (zie het vooronderzoek in de inleiding van deze dissertatie, § 1.2.3) komen de identiteitsrechten van minderjarigen op dit terrein alleen aan de orde in verband met het geven van statusvoorlichting voorafgaand aan omgang en dus in het kader van afstammingsinformatie. Daarnaast komt het identiteitsrecht in omgangskwesties wel aan de orde, maar als recht van de biologische ouder. Op grond van het identiteitsrecht van deze ouder wordt een rechtsingang voor deze ouder gecreëerd. De identiteit van de minderjarige en zijn identiteitsrechten zouden mijns inziens beslist in zulke zaken aan bod moeten komen (zie § 13.2.2.6). De onderzoeks- en motiveringsplicht zorgt ervoor dat deze rechten en daaraan gerelateerde belangen van de individuele minderjarige niet over het hoofd worden gezien.

#### **13.3.3.6 Overige terreinen en actuele discussies**

De identiteitsrechten hebben ook betekenis buiten het familierecht, gelet op de inhoud van deze verdragsrechten. Dat geldt beslist voor het vreemdelingenrecht, zoals blijkt uit de hierboven belichte koppeling met de nationaliteit en nationale identiteit van minderjarigen. De nationale identiteit van minderjarigen en derhalve de identiteitsrechten kunnen ook op andere terreinen aan de orde komen. In dat kader valt mijns inziens te denken aan juridische vraagstukken in Nederland over de inspanningsverplichtingen van staten ter zake het terughalen en opvangen van 'eigen kinderen', zoals de minderjarigen die vanwege keuzes van hun ouders (gedwongen) in voormalig IS-gebied verblijven.<sup>69</sup> Waar horen deze minderjarigen thuis? Moet de staat zich inspannen om deze minderjarigen terug te halen, ook als dat een scheiding betekent van (één van) de ouders, maar een

<sup>69</sup> Zie over de inspanningsverplichting van Nederland op dat terrein: HR 26 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1148; Concl. A-G W.L. Valk, ECLI:NL:PHR:2020:412, bij HR 26 juni 2020; Hof Den Haag 22 november 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3208; Rb. Den Haag 11 november 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:11909. In deze rechtszaken komen de identiteitsrechten niet voor.



mogelijke hereniging met andere familieleden, bijvoorbeeld grootouders? In discussies hierover zou mijns inziens aandacht moeten uitgaan naar de te beschermen identiteit van deze minderjarigen.

De rol van de identiteitsrechten op terreinen buiten het familie- en het vreemdelingenrecht is ook niet uitgesloten. Te denken valt bijvoorbeeld aan het jeugdstrafrecht. Aspecten van identiteit zouden relevant kunnen zijn in het onderzoek naar de vraag welke straf of maatregel passend is. Uit artikel 40 IVRK, de verdragsbepaling die specifiek betrekking heeft op het jeugdstrafrecht, volgt dat meerdere aspecten van identiteit op dat terrein van belang kunnen zijn waaronder de leeftijd van minderjarigen en de taal die ze spreken. Artikel 8 IVRK zou in dat kader ook andere aspecten van identiteit kunnen onderstrepen, bijvoorbeeld de capaciteiten en beperkingen van de minderjarige, belangrijke sociale banden en de familiale achtergrond. In dat kader is het vanzelfsprekend van belang dat voor stigmatisatie en discriminatie moet worden gewaakt (art. 2 IVRK). Datzelfde geldt voor het penitentiair recht. In hoeverre wordt in justitiële jeugdinrichtingen rekening gehouden met de identiteit van minderjarigen? Is er voldoende oog voor, bijvoorbeeld, minderjarigen met een religieuze achtergrond en eventuele religieuze leefregels over onder meer bidden, vasten en voeding? In hoeverre is er aandacht voor identiteitsontwikkeling en -vorming? Onverlet de andere belangen en rechten die op deze terreinen spelen, dienen de identiteitsrechten van minderjarigen in het oog gehouden te worden.

13.3

Verder is de betekenis van de identiteitsrechten voor het onderwijsrecht niet ondenkbaar, zeker gelet op artikel 29 IVRK waarin wordt gewezen op de culturele identiteit van minderjarigen. Bovendien raakt onderwijs zonder meer de identiteitsvorming en ontwikkeling van minderjarigen. De betekenis van de identiteitsrechten op dat terrein zou zodoende nader onderzocht kunnen worden, eventueel in samenhang met artikel 23 van de Grondwet.

Voorts is het denkbaar dat de te beschermen identiteit van minderjarigen in de toekomst een rol gaat spelen in kwesties die gerelateerd kunnen worden aan 'de digitale identiteit'. Daarbij valt enerzijds te denken aan privacygerelateerde kwesties, zoals het beschermen versus online delen van informatie die de identiteit van minderjarigen raakt, zoals foto's. Een voorbeeld betreft een rechtszaak in Nederland waarin de grootmoeder van de minderjarige in een kort geding op verzoek van moeder gedwongen werd om op diverse sociale media geplaatste foto's van haar kleinkinderen te verwijderen.<sup>70</sup>

<sup>70</sup> Rb. Gelderland 13 mei 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:2521. De uitspraak geeft geen aanleiding te vermoeden dat de identiteitsrechten in deze zaak aan de orde zijn gekomen, maar dat neemt vanzelfsprekend niet weg dat deze rechten in dergelijke kwesties een rol zouden kunnen (gaan) spelen.

De vervolgvraag naar de betekenis van artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM in het kader van de bescherming van de digitale identiteit in verschillende contexten, is er opnieuw één voor verder onderzoek. Daarbij valt naar mijn idee wel te verwachten dat in beginsel terughoudendheid wordt verlangd bij het ‘vormen’ van de digitale identiteit van de minderjarige door anderen dan de minderjarige zelf.

### 13.3.3.7 Slotsom

Met het bovenstaande zijn enkele deelterreinen en onderwerpen verkend waarin de identiteitsrechten van minderjarigen *de facto* meer betekenis zouden kunnen hebben dan nu het geval is. De dynamische interpretatie van de identiteitsrechten maakt het bovendien mogelijk dat deze rechten met de tijd meegroeien en aan nieuwe maatschappelijke ontwikkelingen worden gekoppeld. Het is dan ook goed denkbaar dat de identiteitsrechten – in de toekomst – op meer deelterreinen in het recht een rol zullen spelen. Welke terreinen dat zijn, wat de betekenis van de identiteitsrechten concreet is, en hoe snel die ontwikkeling gaat, is mede aan de praktijk.

## 13.3.4 Aanbevelingen over de identiteitsrechten in het Nederlandse familierecht

### 13.3.4.1 Aan alle actoren (wetgever, rechters, wetenschappers etc.): noem het beestje bij zijn naam

Wat betreft de toepassing van de identiteitsrechten in het Nederlandse (familie)recht, kan dezelfde aanbeveling worden gedaan over de aanduiding als in § 13.2.3: noem het beestje bij zijn naam en wees dus, wanneer het gaat om het beschermen van identiteit, zo expliciet mogelijk. Op dit moment wordt in de Nederlandse rechtspraak bijvoorbeeld onder meer verwezen naar *het recht op persoonlijke identiteit ex artikel 8 EVRM*,<sup>71</sup> terwijl het EHRM verwijst naar *het recht op identiteit*. Persoonlijke identiteit maakt wel deel uit van de beschermings sfeer van artikel 8 EVRM, en het valt onder het recht op identiteit in het bijzonder, maar dat geldt ook voor sociale identiteit en fysieke identiteit. Daarbij maakt de EHRM-rechtspraak niet helder hoe persoonlijke en sociale identiteit zich tot elkaar verhouden en in hoeverre dat onderscheid relevant is. De specifieke verwijzing naar het recht op persoonlijke identiteit is dus onnauwkeurig.

### 13.3.4.2 Wetgever: tijd om het Derde Facultatief Protocol bij het IVRK te ratificeren?

Toegang tot de klachtenprocedure bij het IVRK voor minderjarigen in Nederland ligt in de rede, gelet op de rol van het IVRK in de Nederlandse rechtsorde. Ratificatie van het Facultatief Protocol bij het IVRK ter zake van een klachtenprocedure is ook wenselijk vanuit kinderrechtelijk perspectief. Dat volgt niet uit onderhavig promotieonderzoek, maar

<sup>71</sup> Zie bijvoorbeeld HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452, r.o. 5.1.3.

ratificatie is in het kader van dit onderzoek wel relevant vanwege de rechtsontwikkeling van de kinderrechten uit het verdrag, waaronder artikel 8 IVRK. De klachtenprocedure maakt het mogelijk om de betekenis van de artikel 8 IVRK voor het Nederlandse (familie) recht te verhelderen en te concretiseren; immers kan het kinderrechtencomité dan oordelen over de betekenis van artikel 8 IVRK voor concrete kwesties. Niet wachten met ratificatie tot de jurisprudentie van het Comité verder ontwikkeld is zoals de regering wenst,<sup>72</sup> maar juist bijdragen aan die ontwikkeling door te ratificeren.

### 13.3.4.3 Wetgever: is verheldering van mogelijke grondslagen van identiteitsrechten gewenst?

Nederland kent geen grondrecht dat expliciet betrekking heeft op de identiteit van individuen, maar de identiteit is vanuit mensenrechtelijk en kinderrechtelijk perspectief wel uitdrukkelijk beschermd in verdragen waarbij Nederland partij is. De vraag rijst of de identiteit van individuen daarom niet ook grondrechtelijk beschermd zou moeten zijn. Deze vraag is al eerder gesteld. Prins stelde meer dan een decennium geleden de vraag of 'we langzamerhand niet toe zijn aan een eigenstandige verankering van het recht op identiteit. Leidend bij deze gedachte is het gevoel dat in onze huidige maatschappij controle op en zeggenschap over onze identiteit steeds belangrijker lijkt te worden'.<sup>73</sup> De Nederlandse wetgever lijkt tot nu toe geen verankering van een identiteitsrecht in de Grondwet te hebben overwogen. Een dergelijke discussie is wel op zijn plaats, gelet op de ontwikkelingen op kinder- en mensenrechtelijk terrein en in de Nederlandse rechtspraak. Naar mijn idee is verankering van het recht op identiteit in de Grondwet bovenop de bestaande verdragsrechten onnodig, ondanks dat de wetgever daarmee het belang van de identiteitsrechten zou onderstrepen. In artikel 10 Gw is het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer namelijk neergelegd. De aanduiding persoonlijke levenssfeer wordt doorgaans begrepen als synoniem van de termen privéleven en privacy.<sup>74</sup> Of dit helemaal juist is, is de vraag, maar in het kader van het recht op identiteit is vooral van belang dat het grondrecht ex artikel 10 Gw betrekking heeft op het privéleven en zodoende duidelijk correspondeert met het recht op respect voor het privéleven ex artikel 8 EVRM.<sup>75</sup> Dit betekent naar mijn idee dat het meer voor de hand ligt om het recht op identiteit onder de reikwijdte van artikel 10 Gw te scharen, dan het recht

<sup>72</sup> Een van de redenen van het kabinet om te wachten met ratificatie betreft het willen afwachten totdat de jurisprudentie van het Comité verder ontwikkeld is. *Kamerstukken I 2018/19*, 35000, B, p. 7 en *Kamerstukken I 2018/19*, 35000, F, p. 3-4.

<sup>73</sup> Prins 2007.

<sup>74</sup> Zie bijvoorbeeld Overkleeft-Verburg 2000, p. 5.

<sup>75</sup> Dat artikel 10 Gw correspondeert met artikel 8 EVRM betekent overigens niet dat sprake is van een gelijke beschermingsomvang. Over de samenhang tussen artikel 10 Gw en artikel 8 EVRM geeft Overkleeft-Verburg bijvoorbeeld aan dat 'Jurisprudentieanalyse laat zien, dat deze grondrechten weliswaar naar hun kern op min of meer vergelijkbare wijze worden uitgelegd, maar dat er ook duidelijke verschillen in beschermingsomvang zijn.' Overkleeft-Verburg 2000, p. 5.

op identiteit apart in de tekst van de Grondwet op te nemen. Immers valt het recht op identiteit op Europees mensenrechtelijk ook onder de reikwijdte van het privéleven.

Een andere optie is dat het recht op identiteit onder de reikwijdte valt van het door de Hoge Raad aangenomen algemene persoonlijkheidsrecht als ongeschreven grondrecht.<sup>76</sup> Hieronder valt naar het oordeel van de Hoge Raad 'het recht om te weten van welke ouders men afstamt'.<sup>77</sup> De Hoge Raad verwees daarbij niet ook naar het recht op identiteit, maar volgde in zijn overweging over het algemene persoonlijkheidsrecht wel de conclusie van de A-G, en die wees *wel* op het recht op identiteit.<sup>78</sup> Omdat het recht op afstammingsinformatie op mensenrechtelijk terrein ook begrepen wordt als subrecht van het bredere recht op identiteit, is het logisch dat het algemene persoonlijkheidsrecht ook het recht op identiteit omvat. De vraag kan worden gesteld of de introductie van het algemene persoonlijkheidsrecht nodig was, aangezien het recht op afstammingsinformatie vanuit mensenrechtelijk perspectief ook onder het bereik van het privéleven valt en de Hoge Raad artikel 10 Gw ook als grondslag voor het recht op afstammingsinformatie kon benutten.<sup>79</sup> Het verdient aanbeveling dat de wetgever deze verhoudingen onderzoekt en verheldert, in plaats van dit over te laten aan de rechtspraak, zodat die verhoudingen zowel grondrechtelijk als mensenrechtelijk zoveel mogelijk gelijklopen.<sup>80</sup> Dit kan verwarring voorkomen en draagt daarmee in potentie bij aan een versterking van de identiteitsrechten.

<sup>76</sup> HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608, r.o. 3.2. De Hoge Raad verwijst ook expliciet naar artikel 7 IVRK. "Uitgangspunt voor de beoordeling van het middel is dat het aan grondrechten als het recht op respect voor het privé leven, het recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst en het recht op vrijheid van meningsuiting ten grondslag liggende algemene persoonlijkheidsrecht mede omvat het recht om te weten van welke ouders men afstamt. Dit recht heeft ook internationaal erkenning gevonden in art. 7 van het — door Nederland nog niet geratificeerde — Verdrag inzake de rechten van het kind van 20 november 1989."

<sup>77</sup> HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608, r.o. 3.2.

<sup>78</sup> Concl. A-G. Koopmans bij HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608, nr. 19. "Het persoonlijkheidsrecht wordt noch in het EVRM noch in de Nederlandse grondwet met zoveel woorden erkend. Ik zou echter geneigd zijn te menen dat dit recht een van de onuitgesproken uitgangspunten vormt van onze rechtsorde. Bepalingen als art. 1:1 lid 1 BW, art. 1 Grondw., art. 2 lid 1 en art. 4 lid 1 EVRM zijn zonder dit uitgangspunt niet te begrijpen. Verg. ook Asser-De Ruiters-Moltmaker (14e dr. 1992) no. 21 en no. 30. Ook de gedachte van de autonomie van het individu, die aan een groot deel van ons vermogensrecht ten grondslag ligt, steunt op het bestaan van een persoonlijkheidsrecht. Met de Duitse constitutionele rechter meen ik dat het recht op de eigen identiteit deel uitmaakt van dat persoonlijkheidsrecht, en dat kennis van de eigen afstamming onontbeerlijk is voor kennis van die identiteit."

<sup>79</sup> Overkleef-Verburg merkt op de meerwaarde van een apart algemeen persoonlijkheidsrecht gelegen in de opening 'voor nieuwe en nog niet als zodanig geëxpliciteerde aanspraken'. Overkleef-Verburg 2000, p. 13.

<sup>80</sup> Overkleef-Verburg schatte het risico op het uiteenlopen van jurisprudentie van het EHRM en de Hoge Raad wat betreft het recht op afstammingsinformatie destijds gering in, aangezien het arrest-Valkenhorst nog geen vervolg had gekregen. Maar voor dat uiteenlopen moest volgens haar ook wel worden gewaakt. Overkleef-Verburg 2000, p. 13.

#### 13.3.4.4 Wetgever: is een verwijzing naar de identiteitsrechten in wet- en regelgeving wenselijk?

De Nederlandse wetgever doet er goed aan zich te realiseren dat bij het opstellen (en herzien) van familierechtelijke regelgeving, de identiteitsrechten een rol kunnen spelen. De identiteitsrechten hebben betekenis voor in ieder geval die terreinen van het familierecht waarbij aspecten van identiteit duidelijk centraal staan, zoals het naamrecht, nationaliteitsrecht, geslachtsregistratierecht en het afstammings- en adoptierecht. Dat geldt voor wetgeving over zowel volwassenen als minderjarigen. Wat betreft wetgeving voor minderjarigen is van belang dat de identiteitsrechten ook betekenis kunnen hebben op deeltherreinen van het familierecht waarin identiteit minder centraal staat, zoals het gezags- en omgangsrecht en het jeugdbeschermingsrecht. Bij het opstellen van nieuwe wetgeving op familierechtelijk terrein zouden de identiteitsrechten daarom kunnen worden meegenomen in de afweging. Denk bijvoorbeeld aan wetgeving over draagmoederschap en over verhuizingen met kinderen na scheiding. Na beoordeling van de vraag naar de relevantie van de identiteitsrechten op het betreffende terrein zal vervolgens in de parlementaire geschiedenis in kaart kunnen worden gebracht welke aspecten van identiteit aan de orde zijn en wat de bescherming van identiteit op het betreffende terrein betekent. Wat betreft de uitwerking van de identiteitsrechten heeft de Nederlandse wetgever veel ruimte. Daarbij is nog een belangrijke kanttekening dat wanneer het de identiteit van minderjarigen betreft, het belang van kind in die beoordeling ex artikel 3 IVRK centraal moet staan. In dit kader zou daarom een onderzoeks- en motiveringsplicht moeten gelden, zoals toegelicht in § 13.3.1.

De vraag rijst vervolgens of de wetgever ervoor zou moeten kiezen om op die terreinen in de wetgeving een verwijzing naar de identiteitsrechten te maken (denk aan Boek 1 BW, Jeugdwet, Besluit geslachtsnaamswijziging etc.). Natuurlijk zijn de identiteitsrechten niet de enige rechten (van minderjarigen) die in specifieke gevallen aan de orde zijn, en de identiteitsrechten zijn op voorhand niet belangrijker dan andere kinderrechten. Maar dat neemt niet weg dat het bereik van de identiteitsrechten, naast de *general principles* uit het IVRK, groot te noemen is, en dat deze op veel deeltherreinen een rol kunnen spelen. Juist vanwege dat grote bereik van de identiteitsrechten terwijl ook andere kinderrechten belangrijk zijn, zo niet belangrijker, ligt een algemene verwijzing naar de identiteitsrechten in bijvoorbeeld Boek 1 BW niet voor de hand. De wetgever zou echter wel kunnen overwegen om, daar waar hij in wet- en regelgeving naar het belang van het kind wijst, ook een verwijzing te maken naar de identiteit van de minderjarige. Zoals in § 13.3.3 op specifieke terreinen voorgesteld, kan de wetgever bijvoorbeeld kiezen om bepalingen die vereisen dat een beslissing 'in het belang van het kind' moet worden genomen, aan te vullen met 'mede gelet op de identiteit van het kind'. Een ander genoemd voorbeeld is de Jeugdwet (zie § 13.3.2). De wetgever zou ervoor kunnen kiezen om bepalingen daarin met betrekking tot 'de persoonskenmerken van het kind' te wijzigen in de bredere

aanduiding 'de identiteit van het kind'.<sup>81</sup> In de memorie van toelichting kan de wetgever vervolgens benadrukken dat 'de identiteit van het kind' in het licht van de identiteitsrechten moeten worden opgevat. Daarmee zorgt de wetgever ervoor dat besluitnemers in de praktijk, zoals rechters, de identiteitsrechten van minderjarigen niet over het hoofd zien bij het nemen van maatwerkbeslissingen in het belang van de minderjarige. En dat stimuleert advocaten, bijzondere curatoren etc. om bij de belangenbehartiging en vertegenwoordiging van minderjarigen een beroep te doen op de relevante kinderrechten. Op deze wijze kan de wetgever zorgen voor een versterking van de kinderrechten, waaronder de identiteitsrechten, in de Nederlandse rechtspraak.

#### **13.3.4.5 Rechters en andere besluitnemers opgelet: verifieer, onderzoek en motiveer (consistent)**

Voor besluitnemers anders dan de wetgever zoals rechters, ambtenaren van de burgerlijke stand, Justis, de Raad voor de Kinderbescherming, gecertificeerde instellingen etc. is een onderzoeks- en motiveringsplicht bepleit in § 13.3.1. Dat is op papier makkelijk gezegd, maar kan in de praktijk een lastige en tijdrovende klus betekenen. Aan de andere kant kunnen de identiteitsrechten complexe kwesties over minderjarigen juist vergemakkelijken, door ze te gebruiken als houvast bij het vaststellen van de belangen van de specifieke minderjarige. De identiteitsrechten kunnen worden gebruikt als middel om bepaalde belangen van de minderjarige te benadrukken en dus bijdragen aan de motivering van de beslissing. De identiteitsrechten kunnen bovenal helpen om belangen die voor een minderjarige relevant zijn te bepalen door het stellen van de vraag: *wie is de minderjarige en met wat en wie is de minderjarige verbonden?* Die vraag zou, zodra mogelijk, ook aan minderjarigen zelf gesteld moeten worden.

#### **13.3.4.6 Advocaten opgelet: de identiteitsrechten kunnen uw betoog versterken**

Aan advocaten de boodschap: er liggen twee mooie kinderrechten ter bescherming van de identiteit van minderjarigen; ga ze gebruiken in procedures. Het is immers aan advocaten om ervoor te waken dat de belangen van minderjarigen ter zake hun identiteit en identiteitsrechten niet worden vergeten. Bovendien kunnen met de identiteitsrechten bepaalde belangen worden aangezet. Probeer daarbij goed te onderbouwen hoe en waarom de rechten in het concrete geval voor de minderjarige en in diens belang ex artikel 3 IVRK moeten worden uitgelegd en neem daarbij de brede reikwijdte van de rechten in acht. Vergeet niet dat de identiteitsrechten breed inzetbaar zijn en op meer betrekking hebben dan bijvoorbeeld de aspecten met een duidelijke juridische connotatie zoals naam, nationaliteit en familiebetrekkingen. Denk ook aan aspecten als religie, taal, en cultuur, die zeker voor minderjarigen in onze multiculturele samenleving belangrijk kunnen zijn. Daarbij is de bescherming niet alleen gericht op het verkrijgen

<sup>81</sup> Artikel 2.3 lid 4 Jw en artikel 2.4 lid 3 Jw. Zie ook artikel 2.3.5 lid 5 onder h Wmo 2015.

en behouden van identiteit, maar ook op het vormen en ontwikkelen daarvan. Doe zo mogelijk een beroep op zowel artikel 8 IVRK en artikel 8 EVRM. De rechten versterken elkaar en vullen elkaar aan. Wat betreft procedures voor het EHRM: vergeet niet dat het kinderrecht ex artikel 8 IVRK kan worden meegenomen in de argumentatie van de klacht en dat de scheidslijn tussen het privéleven en familielevens relevant kan zijn voor de grondslag van het recht op identiteit ex artikel 8 EVRM, dat nu alleen in het kader van het privéleven aan bod komt. Advocaten die klagen voor het Hof kunnen overwegen om de klacht niet alleen op het familielevens van de minderjarige te richten, maar ook op het privéleven van de minderjarige ex artikel 8 EVRM en daarbij ook het kinderrecht ex artikel 8 IVRK als relevant recht te betrekken. Hierdoor kunnen de identiteitsrechten zich verder ontwikkelen en dat kan uiteindelijk voor een sterkere bescherming van de identiteit van minderjarigen zorgen. Door de rechten te gebruiken kan bovendien rechtsontwikkeling worden 'afgedwongen'.

#### 13.3.4.7 Rechtswetenschappers opgelet: verder onderzoek blijft van belang

Rechtswetenschappers kunnen een belangrijke rol spelen bij de rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten, door hierover nader te reflecteren en het te betrekken in onderzoek, maar ook door de ontwikkeling te volgen, in kaart te brengen en dat onder de aandacht te brengen van de rechtspraak. De identiteitsrechten hebben een groot bereik, en dat zou ook in rechtswetenschappelijk onderzoek zichtbaar moeten zijn. Bij rechtswetenschappelijk onderzoek naar onderwerpen die de identiteit van minderjarigen direct dan wel indirect raken zou dan ook steeds bekeken kunnen worden of de identiteitsrechten deel (kunnen) uitmaken van het theoretisch kader en wat dat vervolgens betekent of zou kunnen betekenen. Verder zouden de identiteitsrechten in het licht geplaatst kunnen worden van de uitkomsten van kinderrechtelijk onderzoek waarin de identiteitsrechten geen onderzoeksobject zijn geweest: wat betekenen de bevindingen (mogelijk) voor de identiteitsrechten? Een belangrijk voorbeeld is mijns inziens onderzoek naar kinderopparticipatie en de rol die de ontwikkeling en de leeftijd van minderjarigen daarbij speelt. Hoe zouden kinderopparticipatie, de ontwikkeling en de leeftijd van minderjarigen bezien moeten worden wanneer het om (aspecten van) de identiteit van minderjarige gaat? Wat en wanneer zouden minderjarigen zelf moeten kunnen beslissen? En wat betekent dat voor het beschermen van de identiteit van nog zeer jonge kinderen? Jonge kinderen kunnen zich wellicht makkelijker aanpassen aan situaties naar aanleiding van beslissingen die worden genomen waardoor de directe gevolgen voor de identiteit van de minderjarige wellicht minder groot zal zijn. Tegelijkertijd kan de impact van de beslissing op de identiteit van de minderjarige des te groter zijn door de invloed van beslissingen aangaande jonge kinderen kunnen hebben op het verdere verloop van hun leven en de verdere identiteitsvorming en ontwikkeling. Hoe leeftijd en participatie een rol moeten spelen bij de concrete uitwerking van de identiteitsrechten is een belangrijke vraag voor vervolgonderzoek, waarbij sociaalwetenschappelijke inzichten betrokken

moeten worden. Vervolgonderzoek waarin de identiteitsrechten centraal staan, ligt ook voor de hand. Daarbij valt met name te denken aan rechtsvergelijkend onderzoek naar de betekenis van de identiteitsrechten – al dan niet op specifieke terreinen – in verschillende jurisdicties. Multidisciplinair onderzoek naar de identiteit van minderjarigen op specifieke deelreinen valt eveneens aan te bevelen, want identiteit beperkt zich niet tot het juridische domein. Bovendien kunnen rechtswetenschappers de rechtspraak meer houvast geven bij de toepassing van de identiteitsrechten, de onderzoeks- en motiveringsplicht nader vormgeven en na analyse richtlijnen en aandachtspunten aanreiken. Al met al leiden de identiteitsrechten tot nieuwe en mijns inziens interessante en belangrijke onderzoeksvragen voor rechtswetenschappers.

### 13.4 Ten slotte

De identiteit van minderjarigen in het Nederlandse familierecht is in dit promotieonderzoek aan de hand van de identiteitsrechten uit de artikelen 8 IVRK en 8 EVRM in kaart gebracht. Het onderzoek leidt tot de conclusie dat de identiteitsrechten een grote reikwijdte hebben en veel potentie bezitten om minderjarigen in uiteenlopende casus concrete bescherming te bieden met betrekking tot al hetgeen waarmee zij persoonlijk verbonden zijn. Er blijft veel om over na te denken. We weten nu meer over de betekenis van de identiteitsrechten voor minderjarigen in het familierecht, maar we zijn nog lang niet uitgeleerd. Hopelijk draagt dit promotieonderzoek eraan bij dat de identiteitsrechten als onderzoeksonderwerp vaker op de agenda worden gezet, want: onbekend maakt onbemind, terwijl deze rechten zoveel te bieden hebben. Ten slotte zijn de laatste woorden in dit promotieonderzoek voor de volgende boodschap aan alle kinderen (van *Elastigirl*, uit de animatiefilm *The Incredibles*):

“Your identity is your most valuable possession. Protect it.”





BIJLAGEN





# ENGLISH SUMMARY

&

## The Meaning of Identity Rights for Children in Dutch Family Law A Study of Articles 8 UNCRC and 8 ECHR

*Who am I? Where do I come from? Where do I belong?* These are questions important in our globalising world and multicultural society, and usually associated with *identity*. Identity is also a relevant topic in legal terms because of the existence of “identity rights” in international human rights and children’s rights instruments; that is, rights related explicitly to the identity of people in general or of children in particular. This thesis deals with the meaning of two of those identity rights, enshrined in Article 8 of the Convention on the Rights of the Child (hereafter: CRC) and Article 8 of the European Convention on Human Rights (hereafter: ECHR) respectively, and the question of what they can mean for children in Dutch family law. When work on this study began, it was found that, despite its importance, the literature had little to say on this topic. An exploratory study of Dutch case law failed to offer much insight, either, although it did show that identity rights do play a role in Dutch family law. This thesis explores the topic using the legal-dogmatic research method. The central question is what identity rights can mean for children in Dutch family law.

The book is divided into three parts. The first deals with the child’s identity right described in Article 8 CRC and the second with its counterpart in Article 8 ECHR. In these two sections, the research has been framed as broadly as possible. This means that the study

*does not* focus upon a particular context and, insofar as the right to identity from Article 8 ECHR is concerned, *does not* in the first instance concentrate upon children. It is hoped that such a general understanding of identity rights will benefit their assessment in a more specific context, such as family law issues involving minors. The third part is a reflection upon the findings from the previous two, considering both the current and the potential meaning of those identity rights for minors, and in particular for minors in Dutch family law.

Part I centres on the child's identity right as enshrined in Article 8 CRC. This right is analysed in depth, drawing upon a variety of sources: the convention's *travaux préparatoires* (Chapter 3), various documents issued by the UN Committee on the Rights of the Child, including general comments and case law (Chapter 4), UNICEF's implementation handbook for the Convention on the Rights of the Child (Chapter 5) and other legal literature (Chapter 6). When examining these sources, particular attention is paid to those parts of the texts in which reference is made to Article 8 CRC or in which the term "identity" is mentioned within the meaning of that provision. All available information on the child's identity right from the selected sources has been included in the research.

It emerges from that research that Article 8 CRC is a "special" children's right, the meaning of which is difficult to capture in general terms. The history of its formulation shows that it can be traced back to the disappearances of minors in Argentina under the Videla regime; in response, a new right specific to children was devised with the intention to prevent and remedy such family separations in future. That history also reveals, though, that the aim pursued by the drafters of this special right was broader than merely a direct reaction to that Argentinean background. This thesis concludes that the concept of identity is open, so that there are many conceivable contexts in which Article 8 CRC can have meaning. The provision does mention a number of specific aspects of a child's identity which are subject to protection, namely nationality, name and family relations. But their nature is left open to interpretation and does not limit the scope of the concept. The potential scope of Article 8 CRC is therefore considerable. What *should be* protected in what situation, as well as the minimum requirements its text imposes upon states, are not predefined with any certainty. States are thus given a wide margin of interpretation and discretion. This allows the individual child, the circumstances of the case, current and future social developments and the cultural and social context of the States Parties to be taken into account when elaborating the exact nature of the child's identity right. States themselves must take the lead in shaping the obligations arising out of Article 8 CRC; their varying obligations will thus be formed primarily through the application in practice of child law.

The Committee on the Rights of the Child, UNICEF's implementation handbook for the Convention on the Rights of the Child and legal scholarship do provide some guidance for

practitioners: various contexts in which a child's right to preserve their identity comes into play are highlighted, as are aspects of identity which fall within the scope of the child's identity right, a number of obligations that right imposes upon states and the knowledge that other rights of the child, not just Article 8 CRC, are relevant to protecting the identity of minors. These findings make it clear that Article 8 CRC focuses upon the identity of minors, regardless of context and of the aspect of identity in question. The ensuing right is thus a comprehensive one, which may be relevant in many contexts and under which many aspects of identity, existential and other, can be grouped. The child's identity right ex Article 8 CRC offers protection for the identity of individual minors, including important personal characteristics and ties, in a variety of circumstances. Moreover, it follows from my source research that the child's identity right is not limited to the "preservation" of identity. Identity *formation*, identity *development* and identity *change* (including change in the light of identity perception), for instance, can also be linked to Article 8 CRC. That makes this right crucially important for minors, because in a variety of contexts – ranging from child protection cases and issues of name and nationality to relocation matters – it enables the full spectrum of interests related to their identity to be highlighted.

It also follows from the research that the child's identity right under Article 8 CRC has been further elaborated in the various sources. The Committee on the Rights of the Child, for example, has established in one of its general comments a link between the Article 8 CRC and consideration for "the best interests of the child" as described in Article 3 CRC. This leads to the important conclusion that, in cases where the best interests of the child are at stake, consideration must be given to their identity. The sources all confirm the multi-faceted nature of Article 8 CRC, and above all the broad potential of the right it creates. Nevertheless, its significance has been explored in only a limited number of areas. There is thus still plenty of room for further legal development of Article 8 CRC.

Part II of the thesis deals with the right to identity under Article 8 ECHR. The text of this convention contains no provisions referring explicitly to identity, but nonetheless it does provide for a *right* to identity. And in case law of the European Court of Human Rights (ECtHR), this right appears exclusively in the context of Article 8 ECHR. This section of the thesis therefore comprises an exploratory study (Chapter 9), a more in-depth investigation (Chapter 10) and then research focusing specifically upon minors with regard to the right to identity per Article 8 ECHR (Chapter 11). An extensive analysis is conducted of the ECHR-case law (approximately 400 cases) in which the Court deals explicitly with identity in the context of Article 8 ECHR, and additional literature research is also carried out. This research explores: the basis of the right to identity; when, why and how this right appears in the ECHR case law; how "identity" in the sense of the right to identity is interpreted; what protection and obligations ensue from this right; and with which other rights or concepts it may be connected. To this end, to begin with case law and literature explicitly

mentioning the *right* to identity are analysed. The research is subsequently expanded to include case law and literature where that right is *not* mentioned explicitly, but which may be relevant to it. The overall outcome of the analysis shows clearly that the effect of the right to identity goes well beyond that jurisprudence in which it is specifically cited.

This study shows, too, that the right to identity emerges as a specific component of the right to respect for private life enshrined in Article 8 ECHR. And the case law makes it crystal clear that that right, including the right to identity it incorporates, applies to minors. Article 8 ECHR thus provides them with a legal basis upon which states can be required to consider their right to identity.

The Court has *not* expressed a general opinion concerning the substance of the right to identity, however. But my analysis of the selected ECHR-case law shows that that right may be relevant in many family law contexts. After all, the concept of identity is coloured by many factors, including name, biological and legal ties of descent, and gender identity. It therefore follows that that concept implies a collection of personal characteristics and connections which can – according to the case law analysis – also be linked to physical, social and personal identity. However, the analysis of the case law also shows that the right to identity has not yet had much impact in cases involving minors; in fact, it arises primarily in connection with matters of parentage. The Court seems to pay particular attention to biological and genetic ties of descent, even though emotional and psychological connections and other aspects, such as cultural and religious background, may also be important to identity. According to my research, the right to identity offers the scope needed to take these factors into account as well.

In itself, the answer to the question of what falls within the concept of identity does not clarify what protection and obligations arise out of the right to identity. As far as the protection factor is concerned, that right can be regarded as an umbrella – it offers a certain degree of general protection for various interests and rights relating to key aspects of identity, including the right to a name and the right to know and to legally establish biological ties of descent. However, it is difficult to discern from the case law what protection the right to identity can provide in the specific circumstances of a particular case. My research here leads to the conclusion that there is considerable scope for interpretation in this context. Which does not alter the fact that it also follows from the research that states should be especially careful when dealing with questions of identity, because in principle the Court grants them limited leeway in judging such matters and important aspects thereof. How exactly identity influences their margin of appreciation is not clearly discernible from the case law, but what is obvious is that identity can be important in determining the obligations incumbent upon states.

Even after the source research, several questions remain unanswered. For example, how the right to identity relates to other rights – not only those of minors themselves, but those of others, such as their parents, too. It is apparent from the case law that the rights of the child enshrined in Article 8 CRC can affect the interpretation of Article 8 ECHR, and thus also the right to identity. Article 8 CRC is cited in several cases, but these references do not provide any insight into the relationship between these identity rights; nor is it possible to establish how Article 8 CRC influences Article 8 ECHR. However, my research does lead us to the important conclusion that protection of a minor's identity can be demanded by invoking Article 8 ECHR, regardless of whether that demand is made on the grounds of respect for private or for family life. In fact, the majority of cases in which Article 8 CRC play out are in the domain of family life. The question then arises as to how the right to identity per Article 8 ECHR, based upon private life, relates to the protection of identity in the context of family life. This question is left unanswered.

&amp;

In the legal literature, the right to identity derived from the ECHR is mentioned frequently. Compared with the case law investigated, however, that literature provides few additional insights into the substance of the right to identity. But what it does offer is a critical view of the way in which the Court interprets the concept of identity. Autonomy, agency and self-determination are terms also mentioned in the context of identity per Article 8 ECHR, and that link is worthy of further study. How do the concepts of identity, autonomy and development relate to each other and how does that affect the meaning of the right to identity? And how should that relationship be understood where minors specifically are concerned? These are examples of important questions raised by the study, but which cannot be answered from the source research. For that, legal development is necessary.

Part III is a reflection upon the meaning of identity rights in Dutch family law (Chapter 13). First, the substance, coherence and potential of the two particular rights studied are considered in general terms. From this I conclude that those rights *could* potentially be identical in their substance, but that is not the case at present. Each currently comprises a collection of aspects and subrights linked to identity, but these only partially overlap. Next, the question of the inclusion and exclusion of certain aspects of identity rights is discussed. In that context, it is noted that the concept of identity covers at least those aspects linked to the question of who the minor is, where they come from and with whom or what they have ties. These are a wide-ranging set of factors by means of which minors can be identified, individualised and characterised by themselves, by the state and by third parties; for example, name, nationality, biological and legal ties of descent between children and parents, gender identity, sexual orientation and personal history. In the researcher's view, identity rights can thus best be understood as a legal basis for the protection of attributes with which minors are connected personally. In this

interpretation, at their heart those rights provide protection for a child's *personal connection* with certain factors related to their own individual identity, including personal characteristics, other people, groups and places. So the right to identity does not protect *the* name of a minor, but *this* name for *this* minor. For this reason, it is argued that children should, in principle, be involved in the application of their identity rights in their own specific cases.

Also reflected upon is the meaning of the identity rights for children in Dutch family law. Their actual meaning is determined largely by national legal practice, within which the concrete implications of those rights must be shaped. This implies an important task for the Dutch legislature, the judiciary, lawyers and others who deal with minors in family law, such as the Child Care and Protection Board. The fact that the concrete implications of identity rights have yet to be elaborated means that there is limited support for practitioners in this regard, making such elaboration comparable with that of the interests of the child per Article 3 CRC, which also requires tailor-made solutions. In respect of the elaboration of identity rights, this thesis therefore proposes an obligation for the legislature, the courts and other decision-makers to investigate and substantiate. It also explores the exact meaning of this obligation for various aspects of family law. Furthermore, in order to strengthen identity rights both on paper and in practice, recommendations are made to the Committee on the Rights of the Child, children's rights organisation UNICEF, the European Court (ECtHR) and legal scholars. And, for the Netherlands, to legislators, judges and other decision-makers and lawyers.

Finally: To conclude, this study improves our insight into the meaning, actual and potential, of the identity rights enshrined in articles 8 CRC and 8 ECHR, both generally and for minors in Dutch family law in particular. That meaning is clearly not set in stone, which allows for the dynamic interpretation of the rights in question and their evolution with the times. Nevertheless, identity rights for children are still in their infancy. This thesis shows that they should feature more often on the academic agenda and should be applied more often in practice. That will benefit their development and hopefully benefits the individual child.





## LIJST VAN AANGEHAALDE LITERatuur

&amp;

**Achmad 2018**

C.I. Achmad, *Children's Rights in International Commercial Surrogacy* (diss. Leiden), 2018.

**Adviesrapport Expertteam ouderverstoting/complexe omgangsproblematiek 2021**

*Adviesrapport Expertteam ouderverstoting/complexe omgangsproblematiek*, bijlage bij *Kamerstukken II 2020/21*, 33836, 60.

**Al Tamini 2018**

Y. Al Tamini, 'Human Rights and the Excess of Identity: A Legal and Theoretical Inquiry into the Notion of Identity in Strasbourg Case Law', *Social & Legal Studies* 2018, deel 27, afl. 3, p. 283-298.

**Alfonso Aleman 2019**

N.M. Alfonso Aleman, 'Children Conceived through Assisted Reproduction: The Extent and Limits of Their Right to know Their Genetic Origins. A Comparative Legal Approach among the Jurisdictions of United Kingdom, Sweden, Netherlands, United States, Spain, and Argentina', *ILSA Journal of International & Comparative Law* 2019, deel 25, afl. 3, p. 435-464.

**Arditti 1999**

R. Arditti, 'A new strategy: The Right to Identity', in: R. Arditti, *Searching for life : the grandmothers of the Plaza de Mayo and the disappeared children of Argentina*, Berkeley: University of California Press 1999, p. 144-158.

**Avery 2004, p. 235-284**

L. Avery, 'A Return to Life: The Right to Identity and the Right to Identify Argentina's Living Disappeared', *Harvard Women's Law Journal* 2004, deel 27, p. 235-284.

**Bellaart & Day 2015**

H. Bellaart & M. Day, *De rol van etniciteit, cultuur en religie in de pleegzorg. Een verkenning* (rapport Kennisplatform Integratie & Samenleving), 2015.

**Besson 2007**

S. Besson, 'Enforcing the Child's Right to Know Her Origins: Contrasting Approaches under the Convention on the Rights of the Child and the European Convention on Human Rights', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2007, deel 21, afl. 2, p. 137-159.

**Bezinning op interlandelijke adoptie 2016**

*Bezinning op interlandelijk adoptie* (advies RSJ van 14 oktober 2016), bijlage bij *Kamerstukken II* 2016/17, 31265, 61.

**Bischoff van Heemskerck 1999**

S.C. Bischoff van Heemskerck, *The UN convention on the rights of the child. A comparative study* (diss. Amsterdam VU), 1999.

**Blaak e.a. 2012**

M. Blaak e.a., *Handboek internationaal jeugdrecht*, Leiden: Defence for Children 2012.

**Blauwhoff 2009**

R.J. Blauwhoff, *Foundational Facts, Relative Truths: A Comparative Study of Children's Rights to Know Their Genetic Origins* (diss Utrecht; *European Family Law*, deel 25), Cambridge: Intersentia Publishers 2009.

**Blauwhoff & Frohn 2016**

R.J. Blauwhoff en E.N. Frohn, in: Paulussen e.a. (red.), *Fundamental Rights in International and European Law Public and Private Law Perspectives* (bundel ter gelegenheid van het vijftigjarig bestaan van het T.M.C. Asser Instituut), Den Haag: T.M.C. Asser Press 2016.

**Bou-Sfia 2017**

S. Bou-Sfia, 'Het verbreken van de afstammingsband: (n)immer een weegschaal nodig?', *FJR* 2017/44, afl. 7/8, p. 203-210.

**Bouwstenen voor een nieuw naamrecht 2009**

*Rapport van de Werkgroep liberalisering naamrecht april 2009*, bijlage bij *Kamerstukken II* 2009-10, 32123-VI, nr. 121.

**Breen 2005**

C. Breen, 'Human-assisted reproduction and the child's right to identity', in: C. Breen, *Age Discrimination and Children's Rights: Ensuring Equality And Acknowledging Difference*, Leiden: M. Nijhoff, 2005.

**Brems & Vrielink 2010**

E. Brems & J. Vrielink, *Menselijke waardigheid in de Nederlandse Grondwet? Voorstudie ten behoeve van de Staatscommissie Grondwet (2009)*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2010.

**Van den Brink 2006**

M. van den Brink, *Moeders in de Mainstream: een genderanalyse van het werk van het VN-Kinderrechtencomité* (diss. Utrecht), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006.

**Van den Brink & Snaathorst 2017**

M. van den Brink & D. Snaathorst, *Recht doen aan genderidentiteit evaluatie drie jaar transgenderwet in Nederland 2014-2017*, Utrecht: Universiteit Utrecht 2017.

**Van den Brink & Tigchelaar 2014**

M. van den Brink & J. Tigchelaar, *M/V en verder. Seksregistratie door de overheid en de juridische positie van transgenders*, Utrecht: Universiteit Utrecht 2014.

**Brownsword 2009**

R. Brownsword, 'Friends, Romans, Countrymen: is there a universal right to identity?' *Law, Innovation and Technology* 2009, deel 1 afl. 2, p. 223-249.

**Brunnberg & Visser-Schuurman 2015**

E. Brunnberg & M. Visser-Schuurman, 'Speak Up! Voices of European Children in Vulnerable Situations: An Explorative Study of Children's Rights in Greece, Bulgaria, Hungary, Poland, Sweden, the UK, Ireland and the Netherlands', *International Journal of Children's Rights* 2015, afl. 23, p. 569-601.

**Bucataru 2016**

A. Bucataru, 'Using the Convention on the Rights of the Child to Project the Rights of Transgender Children and Adolescents: the Context of Education and Transition', *The Queen Mary Human Rights Law Review* 2016, deel 3, p. 59-81.

**Van Bueren 1998**

G. van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child*, Dordrecht: Nijhoff 1998.

**Cerda 1990**

J.S. Cerda, 'The draft convention on the rights of the child: new rights', *Human Rights Quarterly* 1990/12, p. 115-119.

**Cohen 1987**

C.P. Cohen, 'Elasticity of Obligation and the Drafting of the Convention on the Rights of the Child', *Connecticut Journal of International Law* 1987, deel 3, afl. 1., p. 71-110.

**Cohen 1989**

C.P. Cohen, 'Introductory Note to the United Nations Conventions on the Rights of the Child', *International Legal Materials* 1989, deel 28, afl. 6, p. 1448-1476.

**Cohen & Naimark 1991**

C.P. Cohen & H. Naimark, 'United Nations Convention on the Rights of the Child: Individual rights concepts and their significance for social scientists', *American Psychologist* 1991, deel 46, nr. 1, p. 60-65.

**Cohen 1997**

C.P. Cohen, 'The United Nations Convention of the Rights of the Child: A Feminist Landmark', *William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice* 1997, deel 3, afl. 1, p. 29-78.

**Commonwealth Secretariat 2018**

Commonwealth Secretariat, 'Legal identity for all', *Commonwealth Law Bulletin* 2018, deel 43, afl. 3/4, p. 489-503.

**Couzens 2016**

M. Couzens, 'Does the Committee on the Rights of the Child 'Speak' to the National Courts?', in: T. Liefgaard & J. Sloth-Nielsen (red.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child - Taking Stock after 25 Years and Looking Ahead*, Leiden: Brill Nijhoff 2016.

**De Lorenzi & Piñero 2009**

M. De Lorenzi en V.B. Piñero, 'Assisted human reproduction offspring and the fundamental right to identity: the recognition of the right to know one's origins under the European Convention of Human Rights', *Personalized Medicine* 2009, deel 6, nr. 1, p. 79-92.

**Deana 2019**

F. Deana, 'Protecting EU Citizen Minors' Right to Identity in the Transnational Family Context', in: Bergamini e.a. (red.), *Fundamental rights and best interests of the child in transnational families*, Cambridge: Intersentia 2019.

**Detrick 1999**

S.L. Detrick, *The United Nations Convention on the Rights of the Child. A Commentary* (diss. Amsterdam VU), Dordrecht: Kluwer Law International 1999.

**Diver 2014**

A. Diver, *A law of blood ties - The 'Right' to Access Genetic Ancestry*, Springer 2014.

**Doek 2004**

J. E. Doek, *Rechten van kinderen: some concluding observations and recommendations* (afscheidsrede Amsterdam VU), Amsterdam: VU Boekhandel/Uitgeverij 2004.

**Doek 2006**

J. E. Doek, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Articles 8-9: The Right to Preservation of Identity and The Right Not to Be Separated from His or Her Parents*, Leiden: Brill 2006.

**Doeselaar 2020**

C. van Doeselaar, *Identity formation in adolescence and young adulthood: Bringing together different pieces of the puzzle* (diss. Tilburg), Amsterdam: Ipskamp 2020.

&amp;

**Donders 2002**

Y.M. Donders, *Towards a right to cultural identity?* (diss. Maastricht), Oxford: Intersentia 2002.

**Donders 2010**

Y.M. Donders, 'Do cultural diversity and human rights make a good match?', *International Social Science Journal* 2010, deel 61, afl. 199, p. 15-35.

**Donders 2012**

Y.M. Donders, 'Human rights and cultural diversity: too hot to handle?', *Netherlands Quarterly of Human Rights* 2012, deel 30, afl. 4, p. 377-381.

**Donders 2018**

Y.M. Donders, 'Towards a Right to Cultural Identity? Yes, Indeed!', *Diritti Umani e Diritto Internazionale* 2018, deel 12 afl. 3, p. 523-548.

**Eekelaar 1994**

J. Eekelaar, 'The Interests of the Child and the Child's Wishes: the Role of Dynamic Self-Determinism', *International Journal of Law, Policy and the Family* 1994, p. 42-61.

**Eenvoudige adoptie van pleegkinderen 2019**

M.J. Vonk e.a., *Eenvoudige adoptie van pleegkinderen* (onderzoek in opdracht van het WODC, december 2019), bijlage bij *Kamerstukken II 2019/20*, 33032, P.

**Van Emmerik 2005**

M. van Emmerik, 'Toepassing van het kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak', *NJCM-Bulletin* 2005, afl. 6, p. 700-716.

**Erikson 1983**

E. Erikson, *Identity, youth, and crisis*, London: Faber & Faber, 1983.

**Fenton-Glynn 2014**

C. Fenton-Glynn, *Children's rights in intercountry adoption a European perspective*, Cambridge: Portland Intersentia 2014.

**Florescu, Liefgaard & Bruning 2015**

A.S. Florescu, T. Liefgaard & M.R. Bruning, 'Children's Rights and the European Convention on Human Rights', *NJCM-Bull.* 2015/29G, p. 451-453.

**Florescu & Sloth-Nielsen 2017**

A.S. Florescu & J.J. Sloth-Nielsen, 'Visions on surrogacy: From North to South: the approach of the Netherlands and South Africa to the issue of surrogacy and the child's right to know his origin', in: M. Brinig (red.), *International Survey of Family Law*, Jordan Publishing 2017.

**Fraser & Lima 2012**

R.T.D. Fraser & I.M.S.O. Lima, 'Intersex and the right to identity: a discourse on the civil record of intersex children', *Journal of Human Growth and Development* 2012, 22(3), p. 358-366.

**Freeman 2016**

M.D.A. Freeman, 'Foreword', in: Y. Ronen, *Re-Understanding the Child's Right to Identity – on Belonging, Responsiveness and Hope*, Leiden: Brill Nijhoff 2016.

**Freeman 1996**

M.D.A. Freeman, 'The New Birth Right. Identity and the child of the reproductive revolution', *The International Journal of Children's Rights* 1996, afl. 4, p. 273-296.

**Freeman & Margaria 2012**

M.D.A. Freeman & A. Margaria, 'Who and What Is a Mother? Maternity, Responsibility and Liberty', *Theoretical Inquiries in Law* 2012, deel 13, nr. 1, p. 153-178.

**Gerards 2019**

J. Gerards, *General principles of the European Convention on Human Rights*, Cambridge: Cambridge University Press 2019.

**Giroux & De Lorenzi 2012**

M. Giroux & M. de Lorenzi, 'The Recognition of the Right to Identity of Children Born of Assisted Procreation', in: J.R. Guichon e.a. (red), *The right to know one's origins : assisted human reproduction and the best interests of children*, Brussel: ASP 2012.

**Giroux & De Lorenzi 2011**

M. Giroux & M. de Lorenzi, "'Putting the Child First": A Necessary Step in the Recognition of the Right to Identity', *Canadian Journal of Family Law* 2011, deel 27, p. 53-94.

**Gloor 1980**

C. Gloor, 'Breaking the Seal: Constitutional and Statutory Approaches to Adult Adoptees' Right to Identity', *Northwestern University Law Review* 1980, 75, p. 316-344.

**Gomes de Andrade 2010**

N.N. Gomes de Andrade, Human Genetic Manipulation and the Right to Identity: The Contradictions of Human Rights Law in Regulating the Human Genome', *SCRIPT-ed* 2010, deel 7, nr. 3, p. 429-452.

**Gomes de Andrade 2011**

N.N. Gomes de Andrade, 'The Right to Privacy and the Right to Identity in the Age of Ubiquitous Computing: Friends or Foes? A Proposal towards a Legal Articulation', in: C. Akrivopoulou (red), *Personal Data Privacy and Protection in a Surveillance Era: Technologies and Practices*, Hershey (Pennsylvania): IGI Global 2011.

**Gomes de Andrade & De Hert 2013**

N.N. Gomes de Andrade & P. de Hert, 'Proposing a Right to Identity within the International Framework of Human Rights', in: M. Viola de Azevedo Cunha e.a. (red.), *New technologies and human rights: challenges to regulation*, Farnham: Ashgate 2013.

**De Graaf 2020**

C. de Graaf, 'De ontwikkeling van de toepassing van het IVRK in familie- en jeugdzaken en in het jeugdstrafrecht', in: M.R. Bruning e.a. (red.), *De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland*, Deventer: Wolters Kluwer 2020.

**Grant 2011**

S. Grant, 'Irregular Migration and Frontier Deaths. Acknowledging a Right to Identity', in: M. B. Dembour & T. Kelly (red.), *Are Human Rights for Migrants? Critical Reflections on the Status of Irregular Migrants in Europe and the United States* Abingdon: Routledge 2011.

**Harris-Short 2004**

S. Harris-Short, 'An "identity crisis" in the international law of human rights? The challenge of reproductive cloning', *The International Journal of Children's Rights* 2004, deel 11, afl. 4, p. 333-368.

**Henrard 2013**

K. Henrard, *The interrelation between the right to identity of minorities and their socio-economic participation*, Leiden: M. Nijhoff 2013.

**Henzel 2016**

L. Henzel, *Back me up! Rights of Trans Children under the Convention on the Rights of the Child* (working paper voor de Humboldt Law Clinic Grund- und Menschenrechte), Berlijn: 2016.

**De Hert 2008**

P. de Hert, *A right to identity to face the Internet of Things?*, Straatsburg: Unesco 2008.

**De Hert 2012**

P. de Hert, 'A right to identity to face the information society', in: Bruggeman e.a. (red), *What's in a name?: Identiteitsfraude en -diefstal*, Deventer: Kluwer 2012.

**Handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind 2016**

Bureau van de Europese Unie voor de grondrechten en Raad van Europa, *Handboek over het Europese recht inzake de rechten van het kind*, Luxemburg: Bureau voor publicaties van de Europese Unie 2016.

**Hodgkin & Newell 2007**

R. Hodgkin & P. Newell, *Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child*, New York/Genève: UNICEF 2007.

**Hodgson 1993**

D. Hodgson, 'The international legal protection of the child's right to a legal identity and the problem of statelessness', *International Journal of Law, Policy and the Family* 1993, deel 7, afl. 2, p. 255-270.

**Hodson 2012**

L. Hodson, 'Ties That Bind: Towards a Child-Centred Approach to Lesbian, Gay, Bi-Sexual and Transgender Families under the ECHR', *International Journal of Children's Rights* 2012, deel 20, afl. 4, p. 501-522.

**Implementatie van het EVRM en de uitspraken van het EHRM in de nationale rechtspraak 2013**

J.H. Gerards & J.W.A. Fleuren, *Implementatie van het EVRM en de uitspraken van het EHRM in de nationale rechtspraak, een rechtsvergelijkend onderzoek* (onderzoek in opdracht van het WODC, 2013), bijlage bij *Kamerstukken II 2012/13, 33750-VI, 4*.

**Ishaque 2008**

S. Ishaque, 'Islamic Principles On Adoption: Examining The Impact Of Illegitimacy And Inheritance Related Concerns In Context Of A Child'S Right To An Identity', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2008, deel 22, afl. 3, p. 393-420.

**Ismā'ili 2019**

N. Isma'ili, *Who cares for the child? Regulating custody and access in family and migration law in the Netherlands, the European Union and the Council of Europe* (diss. Amsterdam VU; Migration Law Series, deel 18), 2019.



**Jänterä-Jareborg 2016**

M. Jänterä-Jareborg, 'The Child in the Intersections between Society, Family, Faith and Culture', in: M. Jänterä-Jareborg (red.), *The child's interests in conflict the intersections between society, family, faith and culture*, Cambridge: Intersentia, 2016.

**Jones 2005**

M. Jones, 'Adolescent Gender Identity and the Courts', *International Journal of Children's Rights* 2005, deel 13, afl. 1, p. 121-148.

**Jones 2019**

M. Jones, 'Children's health rights and gender issues', in: J.H.H.M. Dorscheidt en J. Doek (red.), *Children's rights in health care*, Leiden/Boston: Brill Nijhoff 2019.

&amp;

**Jonker e.a. 2020**

M. Jonker e.a., *Omgang tussen grootouders en kleinkinderen. Een sociaalwetenschappelijke en rechtsvergelijkende studie*, bijlage bij: *Kamerstukken II 2019-20*, 33836, nr. 57.

**Jonker, Van Spaendonck & Tigchelaar 2015**

M. Jonker, R. van Spaendonck en J. Tigchelaar, 'Religie en cultuur in familierechtelijke beslissingen over kinderen', *Family & Law* 2015, p. 1-47.

**Kothari (rapport CRY)**

J.Kothari, '*The Child's Right to Identity: Do Adopted Children have the Right to know their Parentage?*' (rapport voor de stichting 'Child Rights and You').

**Kilkelly 1999**

U. Kilkelly, *The Child and the European Convention on Human Rights*, Aldershot: Ashgate / Dartmouth 1999.

**Kilkelly 2001**

U. Kilkelly, 'The Best of Both Worlds for Children's Rights? Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child', *Human Rights Quarterly* 2001, deel 23, afl. 2, p. 308-326.

**Kilkelly 2002**

U. Kilkelly, 'Effective Protection of Children's Rights in Family Cases: An International Approach', *Transnational Law & Contemporary Problems* 2002, deel 12, afl. 2, p. 335-354.

**Kilkelly 2010**

U. Kilkelly, 'Protecting Children's Right under the ECHR: The Role of Positive Obligations', *Northern Ireland Legal Quarterly* 2010, afl. 61, p. 245-261.

**Kilkelly 2015**

U. Kilkelly, 'The CRC in litigation under the ECHR', in: T. Liefaard & J.E. Doek (eds.), *Litigating the Rights of the Child*, Dordrecht: Springer 2015, p. 195.

**LeBlanc 1995**

L. J. LeBlanc, *The Convention on the Rights of the Child: United Nations lawmaking on human rights*, Lincoln: University of Nebraska Press 1995.

**Libesman 2007**

T. Libesman, 'Can International Law Imagine the World of Indigenous Children', *International Journal of Children's Rights* 2007, deel 15, afl. 2, p. 283-309.

**Liefaard 2013**

T. Liefaard, 'De waarde van de rapportageverplichting van Nederland aan het VN-kinderrechtencomité', *NTM-NJCMBull.* 2013/37, p. 469-481.

**Ling 1993**

L. Ling, *Internationale regelgeving over de rechten van het kind: het VN-kinderrechtenverdrag vergeleken met andere mensenrechtendocumenten*, Amsterdam: Defence for Children International 1993.

**Lyons 2017**

D. Lyons, 'The Constitutionality of Extending the Right to Identity Provisions in the Children and Family Relationships Act 2015 to Donor-Conceived Children', *Hibernian Law Journal* 2017, deel 16, p. 63-90.

**Lyons 2018**

D. Lyons, 'Domestic Implementation of the Donor-Conceived Child's Right to Identity in Light of the Requirements of the UN Convention on the Rights of the Child', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2018, deel 32, nr. 1, p. 1-26.

**Mair 2016**

J. Mair, 'Born or Becoming: Children, Religion and Identity', in: M. Jänterä-Jareborg (red.), *The child's interests in conflict the intersections between society, family, faith and culture*, Cambridge: Intersentia, 2016.

**Marshall 2008**

J. Marshall, 'A Right to Personal Autonomy at the European Court of Human Rights', *European Human Rights Law Review* 2008, p. 337-256.

**Marshall 2009**

J. Marshall, *Personal Freedom through Human Rights Law*, Leiden: M. Nijhoff 2009.

**Marshall 2012**

J. Marshall, 'Concealed Births, Adoption and Human Rights Law: Being Wary of Seeking to Open Windows into People's Souls', *The Cambridge Law Journal* 2012, deel 71, afl. 2, p. 325-354.

**Marshall 2014**

J. Marshall, *Human Rights Law and Personal Identity*, Londen: Routledge 2016.

**Marshall 2016**

J. Marshall, 'Human Rights and the Legal Regulation of Dress', *Nottingham Law Journal* 2016/25, p. 73-85.

**Marshall 2018**

J. Marshall, 'Secrecy in Births, Identity Rights, Care and Belonging', *Child and family law quarterly* 2018, deel 30, afl. 2, p. 167-185.

**McCarthy 2004**

P. McCarthy, 'Making the Most of International Law on the Right to Identity: An Analysis of Article 8 of the United Nations Convention on the Rights of the Child', *Cork Online Law Review* 2004, deel 3, p. 1-32.

**McCombs & González 2007**

T. McCombs & J.S. González, 'Right to Identity' *International Human Rights Law Clinic*, University of California, Berkeley School of Law 2007.

**McGoldrick 1991**

D. McGoldrick, 'The United Nations Convention on the Rights of the Child', *International Journal of Law, Policy and the Family* 1991, deel 5, afl. 2, p. 132-169.

**Medda-Windischer 2009**

R. Medda-Windischer, 'The European Convention on Human Rights and Language Rights: Is the Glass Half Empty or Half Full?' *European Yearbook of Minority Issues* 2009, deel 8, p. 95-121.

**Melton 2005**

G. Melton, 'Children's rights in everyday life. The CRC as a tool for social transformation', in: M. Bruning en G. Ruitenbergh (red.), *Rechten van het kind in (inter)nationaal perspectief*, Amsterdam: SWP 2005.

**Mohd 2011**

A. Mohd, 'Abandoned Child's Right to Identity Protection in Malaysia', *US-China Law Review* 2011, deel 8, p. 389-400.

**Mol, Bou-Sfia & Huijjer 2020**

C. Mol, S. Bou-Sfia & J. Huijjer, *Mijn wil is wet! De autonomie van minderjarigen in het Nederlandse personen- en familierecht*, in: W.M. Schrama (red.), *Families en recht in de veranderende maatschappij*, Den Haag: Boom juridisch 2020.

**Mol, Bou-Sfia & Huijjer, FJR 2020/54**

C. Mol, S. Bou-Sfia & J. Huijjer, 'De processuele mogelijkheden voor minderjarigen in het personen- en familierecht: tijd voor een heroverweging', *FJR 2020/54*, afl. 10, p. 254-261.

**Moreham 2008**

N.A. Moreham, 'The right to respect for private life in the ECHR: a re-examination', *European Human Rights Law Review* 2008, afl. 1, p. 44-79.

**Mowbray 2007**

A. Mowbray, *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2007.

**Mulligan 2014**

A. Mulligan, 'Constitutional parenthood in the age of assisted reproduction' *Irish Jurist* 2014, deel 51, p. 90-122.

**Mulligan 2018**

A. Mulligan, 'Identity Rights and Sensitive Ethical Questions: The European Convention on Human Rights and the Regulation of Surrogacy Arrangements', *Medical Law Review* 2018, nr. 3, p. 449-475.

**Neethling 2011**

J. Neethling, 'N vergelyking tussen die individuele en korporatiewe persoonlikheidsreg op identiteit', *Journal of South African Law* 2011, afl. 1, p. 62-75.

**Neethling 2019**

J. Neethling, J.M. Potgieter & A. Roos, *Neethling on personality rights*, Durban: LexisNexis Butterworths 2019.

**Nehmelman 2002**

R. Nehmelman, *Het algemeen persoonlijkheidsrecht: een rechtsvergelijkende studie naar het algemeen persoonlijkheidsrecht in Duitsland en Nederland* (diss. Utrecht), Deventer: Kluwer 2002.

**Nowak 2002**

M. Nowak, *Civil and Political Rights, Including Questions of: Disappearances and Summary Executions* (rapport voor de VN Mensenrechtencommissie van 8 januari 2002), New York: VN 2002.

**Nowak 2005**

M. Nowak, *Article 6: The Right to Life, Survival and Development*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers 2005.

**O'Donovan 1988**

K. O'Donovan, 'A right to know one's genetic parentage?', *International Journal of Law Policy and the Family* 1988, deel 2, afl. 1, p. 27-45.

**O'Donovan 2000**

K. O'Donovan, 'Interpretations of children's identity rights ', in: D. Fottrell (red.), *Revisiting Children's Rights*, Den Haag: Kluwer Law International 2000, p. 73-85.

**Van Os & Rodrigues 2013**

C. van Os en P. Rodrigues, 'Op De Hurken. Naar een kinderrechtenperspectief in het vreemdelingenrecht', *NJCM-Bulletin* 2013/42, jrg. 38, nr. 4, p. 545-560.

**Overkleeft-Verburg 2000**

G. Overkleeft-Verburg, 'Het grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer', in: A.K. Koekkoek (red.), *De Grondwet: een systematisch en artikelsgewijs commentaar*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 155-178.

**Parkinson 2003**

P. Parkinson, 'Child Protection, Permanency Planning and Children's Right to Family Life', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2003, deel 17, afl. 2, p. 147-172.

**Peleg 2017**

N. Peleg, 'Developing the Right to Development', *International Journal of Children's Rights* 2017, deel 25, afl. 2, p. 380-395.

**Perlin 2017**

M.L. Perlin, 'Review of Ya'ir Ronen, Re-understanding the Child 's Right to Identity: On Belonging, Responsiveness and Hope (2016)' (bespreking van: Y. Ronen, *Re-understanding the Child 's Right to Identity: On Belonging, Responsiveness and Hope*, Leiden: Brill, 2016), *SSRN Electronic Journal* 2017.

**Piñero 2012**

V.B. Piñero, 'This Is Not Baby Talk: Canadian International Human Rights Obligations Regarding the Rights to Health, Identity and Family Relations', in: J.R. Guichon, I. Mitchell & M. Giroux (red.), *The right to know one's origins: assisted human reproduction and the best interests of children*, Brussel: ASP 2012, p. 251 – 276.

## BIJLAGEN

### Prins 2007

J.E.J. Prins, 'Een recht op identiteit', *NJB* 2007/692.

### Pulles & Wöorst 2012

G.J.W. Pulles & L.C.J.M. Wöorst, Doorwerking van het IVRK: de wetgever geeft het voorbeeld', *FJR* 2012/64, afl. 7/8, p. 184-189.

### Rainey, Wicks & Ovey 2014

B. Rainey, E. Wicks & C. Ovey, *The European Convention Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2014.

### *Rapport Commissie onderzoek interlandelijke adoptie 2021*

*Rapport Commissie onderzoek interlandelijke adoptie*, bijlage bij Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 8 februari 2021, kenmerk 3205827.

### *Rapport Staatscommissie Herijking Ouderschap 2016*

*Kind en ouders in de 21<sup>ste</sup> eeuw*, bijlage bij Kamerstukken II 2016/17, 33836, 18.

### Ravelingien, Provoost & Pennings 2013

A. Ravelingien, V. Provoost & G. Pennings, 'Donor-conceived children looking for their sperm donor: what do they want to know?', *Facts, Views & Vision in ObGyn* 2013, p. 257-264.

### *The right to an identity: birth registration in Latin America and the Caribbean 2011*

*The right to an identity: birth registration in Latin America and the Caribbean* (rapport van UNICEF van 13 november 2011 uit de serie 'Challenges: Newsletter on progress towards the Millenium Development Goals from a child rights perspective'), november 2011.

### Ronen 2004

Y. Ronen, 'Redefining the Child's Right to Identity', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2004, deel 18, afl. 2., p. 147-177.

### Ronen 2016

Y. Ronen, *Re-Understanding the Child's Right to Identity – on Belonging, Responsiveness and Hope*, Leiden: Brill Nijhoff 2016.

### Ricciardello 1981

C.G. Ricciardello, 'Adoptees' Right to Identity - A Ninth Amendment Approach to the Sealed Birth Certificate Statute', *South Dakota Law Review* 1981, afl. 1, p. 122-136.

### Ruitenbergh 2003

G.C.A.M. Ruitenbergh, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse Rechtspraak*, Amsterdam: Vrije Universiteit 2003.

**Ruitenberg 2004**

G.C.A.M. Ruitenberg, 'De uitdaging van het kinderrechtenverdrag voor de Nederlandse rechtspraak', *FJR* 2004/9, afl. 2, p. 30-35.

**Ruitenberg 2015**

G.C.A.M. Ruitenberg, *De toepassing van het Haags Kinderontvoeringsverdrag in Nederland en het belang van het kind* (diss. Amsterdam VU), Den Haag: Boom juridisch 2015.

**Ruocco 2016**

B.T. Ruocco, 'Our Antitotalitarian Constitution and the Right to Identity', *University of Pennsylvania Law Review* 2016, deel 165, afl. 1, p. 193-226.

&amp;

**Ruru 2013**

J.A. Ruru, 'The right to water as the right to identity: legal struggles of indigenous peoples of Aotearoa New Zealand', in: F. Sultana & A. Loftus (red.), *The Right to water: politics, governance and social struggles*, New York: Earthscan 2012, p. 110-122.

**Sabatello 2009**

M. Sabatello, 'The Politics of the Child's Right to Identity in a Disability-Free Society', *International Journal of Children's Rights* 2009, deel 17, afl. 2, p. 177-206.

**Sackville Northcott & Jeffries 2013**

F. Sackville Northcott & W. Jeffries, 'Forgotten Families: International Family Connections for Children in the American Public Child-Welfare System' *Family Law Quarterly* 2013, deel 47, nr. 2, p. 273-298.

**Saez 2019**

M. Saez, 'In the Right Direction: Family Diversity in the Inter-American System of Human Rights', *North Carolina Journal of International Law* 2019, deel 44, afl. 2, p. 317-352.

**Schabas 2015**

W.A. Schabas, *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, Oxford: Oxford University Press 2015.

**Schneider 1988**

H.A. Schneider, 'Adoption Contracts and the Adult Adoptee's Right to Identity', *Minnesota Journal of Law & Inequality* 1988, deel 6, afl. 2, p. 185-229.

**Schukking 2018**

J. Schukking, 'Straatsburg InZicht (2) – Het beginsel van subsidiariteit', *NTM/NJCM-bull.* 2018/45, p. 579-581.

**Scolnicov 2007**

A. Scolnicov, 'The Child's Right to Religious Freedom and Formation of Identity', *International Journal of Children's Rights* 2007, deel 15, afl. 2, p. 251-267.

**Sijniensky en Aizenstatd 2014**

R. Sijniensky & A. Aizenstatd, 'Towards a Uniform Basis for the Right to Identity in the Normative Framework of the American Convention on Human Rights', *Inter-American and European Human Rights Journal* 2014, deel 7, nr. 1-2, pp. 75-93.

**Skelton 2019**

A. Skelton, 'International Children's Rights Law: Complaints and Remedies', in: U. Kilkelly en T. Liefwaard (red.), *International human rights of children*, New York: Springer 2019.

**Sloth-Nielsen 1995**

J. Sloth-Nielsen, 'Ratification of the United Nations Convention on the Rights of the Child: Some Implications for South African Law', *South African Journal on Human Rights* 1995, afl. 3, p. 401-420.

**Snel 2016**

M. Snel, *Meester(s) over bronnen: een empirische studie naar kwaliteitseisen, gevaren en onderzoekstechnieken die betrekking hebben op het brongebruik in academisch juridisch-dogmatisch onderzoek* (diss. Tilburg), Den Haag: Boom juridisch 2016.

**Stewart 1992**

G.A. Stewart, 'Interpreting the Child's Right to Identity in the U.N. Convention on the Rights of the Child', *Family Law Quarterly* 1992, deel 26, nr. 3, p. 221-233.

**Sullivan 2013**

C. Sullivan, 'Digital identity, privacy and the right to identity in the United States of America', *The Computer Law and Security Report* 2013, deel 29, nr. 4, p. 348-358.

**Sullivan, *Federal Law Review* 2013**

C. Sullivan, 'Digital Citizenship and the Right to Identity in Australia', *Federal Law Review* 2013, deel 41, p. 558 – 584.

**Sullivan 2016**

C. Sullivan, 'Digital citizenship and the right to digital identity under international law', *Computer Law and Security Review* 2016, deel 32, nr. 3, p. 474-481.

**Spijkerboer 2013**

T.P. Spijkerboer, 'De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State en kinderrechten in het vreemdelingenrecht', in: Bakker e.a., *Rechterlijke creativiteit en de rechten van het kind*, Den Haag: Boom juridisch 2013.



**Taylor 1991**

C. Taylor, *The Ethics of Authenticity*, Cambridge: Harvard University Press 1991.

**Thornberry 1994**

P. Thornberry, *International law and the rights of minorities*, Oxford: Clarendon Press 1994.

**Tiedemann 2016**

P. Tiedemann (red.), *Right to Identity - Proceedings of the Special Workshop "Right to Identity" held at the 27th World Congress of the International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy in Washington DC, 2015*, Stuttgart: Franz Steiner Verlag 2016.

**Tobin & Todres 2019**

J. Tobin & J. Todres, 'Art. 8 The Right to Preservation of a Child's Identity', in: J. Tobin (red.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, Oxford: Oxford University Press 2019.

**Turkmendag 2012**

I. Turkmendag, 'The Donor-conceived Child's 'Right to Personal Identity': The Public Debate on Donor Anonymity in the United Kingdom', *Journal of Law and Society* 2012, deel 39, nr. 1, p. 58-75.

**UN High Commissioner for Human Rights 2007**

UN High Commissioner for Human Rights, *Legislative History of the Convention on the Rights of the Child: Volume I & II*, New York: United Nations 2007.

**Varadan 2019**

S. Varadan, 'The Principle of Evolving Capacities under the UN Convention on the Rights of the Child', *International Journal of Children's Rights* 2019, deel 27, afl. 2, p. 306-338.

**Wade 2017**

K. Wade, 'The Regulation of Surrogacy: A Children's Rights Perspective', *Child and Family Law Quarterly* 2017, deel 29, afl. 2, p. 113-131.

**Van Wijk-Verhagen 2018**

E.M.J.M. van Wijk-Verhagen, *Redelijkheid en billijkheid in het personen- en familierecht, meer in het bijzonder in het huwelijks- en echtscheidingsvermogensrecht: wonderolie van flexibiliteit of gif van rechtsonzekerheid?* (diss. Utrecht), Den Haag: Boom juridisch 2018.

**Wilson 1997**

S. Wilson, 'Identity, Genealogy and the Social Family: The Case of Donor Insemination', *International Journal of Law, Policy and the Family* 1997, deel 11, afl. 2, p. 270-297.

**Zafran 2010**

R. Zafran, 'Children's Rights As Relational Rights: The Case Of Relocation', *American University Journal of Gender, Social Policy & The Law* 2010, deel 18, nr. 2, p. 163-218.



# JURISPRUDENTIELIJST (TERRITORIAAL-HIËRARCHISCH EN PER INSTANTIE CHRONOLOGISCH)

&

VN-Mensenrechtencomité 19 oktober 2020, 2918/2016 (*Zhao/Nederland*)  
VN-Kinderrechtencomité 4 juni 2015, 1/2014 (*A.H.A./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 17 januari 2017, 5/2016 (*J.A.B.S./Costa Rica*)  
VN-Kinderrechtencomité 25 januari 2018, 18/2017 (*R.L./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 7/2016 (*Z.Y. en J.Y./Denemarken*)  
VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 8/2016 (*Y.M./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2018, 39/2017 (*M.B./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 27 september 2018, 11/2017 (*N.B.F./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 1 februari 2019, 14/2017 (*A.D./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 17 februari 2019, 15/2017 (*D.K.N./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 15 mei 2019, 13/2017 (*J.S.H.R./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 16/2017 (*A.L./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 31 mei 2019, 22/2017 (*J.A.B./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 17/2017 (*M.T./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 18 september 2019, 27/2017 (*R.K./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 26 september 2019, 36/2017 (*A.S./Denemarken*)  
VN-Kinderrechtencomité 27 september 2019, 54/2018 (*M.I.M./Spanje*)  
VN-Kinderrechtencomité 3 februari 2020, 48/2018 (*Y.F./Panama*)  
VN-Kinderrechtencomité 28 september 2020, 31/2017 (*W.M.C./ Denemarken*)  
VN-Kinderrechtencomité 28 september 2020, 98/2019 (*R.N./Finland*)  
VN-Kinderrechtencomité, aanhangige zaak nr. 75/2019 (*Duitsland*)

EHRM 21 februari 1975, ECLI:CE:ECHR:1975:0221JUD000445170 (*Golder/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 25 april 1978, ECLI:CE:ECHR:1978:0425JUD000585672 (*Tyrer/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 13 juni 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374 (*Marckx/België*)  
EHRM 9 oktober 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:1009JUD000628973 (*Airey/Ierland*)  
EHRM 13 mei 1980, ECLI:CE:ECHR:1980:0513JUD000669474 (*Artico/Italië*)  
EHRM 24 februari 1983, ECLI:CE:ECHR:1983:0224JUD000752576 (*Dudgeon/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 26 maart 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0326JUD000897880 (*X en Y/Nederland*)  
EHRM 15 mei 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:0515DEC001055483 (*Aminoff/Zweden*)  
EHRM 17 oktober 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:1017JUD000953281 (*Rees/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 26 oktober 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:1026JUD001058183 (*Norris/Ierland*)  
EHRM 22 juni 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0622JUD001137385 (*Eriksson/Zweden*)  
EHRM 7 juli 1989, ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001045483 (*Gaskin/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 31 augustus 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0831JUD001257486 (*Nyberg/Zweden*)  
EHRM 27 september 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0927JUD001084384 (*Cossey/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 1992, 25 maart 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:0325JUD001334387 (*B./Frankrijk*)  
EHRM 25 februari 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:0225JUD001296387 (*Margareta en Roger Andersson/Zweden*)  
EHRM 22 februari 1994, ECLI:CE:ECHR:1994:0222JUD001621390 (*Burghartz/Zwitserland*)  
EHRM 26 mei 1994, ECLI:CE:ECHR:1994:0526JUD001696990 (*Keegan/Ierland*)  
EHRM 18 oktober 1995, ECLI:CE:ECHR:1995:1018DEC002505494 (*E.D./Ierland*)  
EHRM 7 augustus 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:0807JUD001738390 (*Johansen/Noorwegen*)  
EHRM 18 december 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:1218JUD001531889 (*Loizidou/Turkije*)  
EHRM 22 april 1997, ECLI:CE:ECHR:1997:0422JUD002183093 (*X., Y. en Z./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 30 juli 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0730JUD002298593 (*Sheffield en Horsham/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 19 oktober 1999, ECLI:CE:ECHR:1999:1019DEC003430896 (*Yildirim/Oostenrijk*)  
EHRM 21 december 1999, ECLI:CE:ECHR:1999:1221JUD003329096 (*Salgueiro Da Silva Mouta/Portugal*)  
EHRM 7 maart 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0307DEC004539699 (*Craig/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 13 juli 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0713JUD003922198 (*Scozzari en Giunta/Italië*)  
EHRM 19 september 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0919JUD004003198 (*Gnahore/Frankrijk*)  
EHRM 18 januari 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0118JUD002723895 (*Chapman/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 6 februari 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0206JUD004459998 (*Bensaid/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 25 september 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0925JUD004478798 (*P.G. en J.H./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 27 september 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0927DEC003679797 (*G.M.B. en K.M./Zwitserland*)  
EHRM 2 november 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:1002JUD002922195 (*Stankov en Organisation macédonienne unie Ilinden/Bulgarije*)  
EHRM 8 november 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:1108DEC005972700 (*Siskina en Siskins/Letland*)  
EHRM 21 november 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:1121JUD003576397 (*Al-Adsani/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 22 november 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:1122DEC003979398 (*Petersen/Duitsland*)  
EHRM 7 februari 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0207JUD005317699 (*Mikulić/Kroatië*)  
EHRM 21 februari 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0221DEC004240998 (*Schüssel/Oostenrijk*)  
EHRM 29 april 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0429JUD000234602 (*Pretty/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 18 juni 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0618JUD002565694 (*Orhan/Turkije*)  
EHRM 11 juli 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0711JUD002568094 (*I./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 11 juli 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0711JUD002895795 (*Christine Goodwin/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 16 juli 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0716JUD005654700 (*P., C. en S./het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 17 december 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:1217JUD003573197 (*Venema/Nederland*)  
 EHRM 28 januari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0128JUD004464798 (*Peck/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 13 februari 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0213JUD004232698 (*Odièvre/Frankrijk*)  
 EHRM 12 juni 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0612JUD003596897 (*Van Kück/Duitsland*)  
 EHRM 26 juni 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0626JUD004820699 (*Maire/Portugal*)  
 EHRM 17 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0717JUD006373700 (*Perry/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 24 juli 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0724JUD004613399 (*Smirnova/Rusland*)  
 EHRM 30 september 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0930JUD004089298 (*Koua Poirrez/Frankrijk*)  
 EHRM 30 september 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:0930DEC004137298 (*Vaclavik/Slovenië*)  
 EHRM 26 februari 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0226JUD007496901 (*Gorgulu/Duitsland*)  
 EHRM 9 maart 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0309JUD006182700 (*Glass/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 27 april 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0427JUD005619300 (*E.O. en V.P./Slowakije*)  
 EHRM 27 mei 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0527JUD006674601 (*Connors/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 22 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0622JUD007802801 (*Pini e.a./Roemenië*)  
 EHRM 24 juni 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0624JUD005932000 (*Von Hannover/Duitsland*)  
 EHRM 8 juli 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0708DEC001162602 (*Podolskaya/Rusland*)  
 EHRM 5 oktober 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1005DEC001608403 (*Morley/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 7 december 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1207DEC007107401 (*Mentzen/Letland*)  
 EHRM 7 december 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1207DEC007155701 (*Kuharec alias Kuhareca/Letland*)  
 EHRM 17 februari 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0217JUD004275898 (*K.A. en A.D./België*)  
 EHRM 1 maart 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0301DEC003964203 (*Headley e.a./het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 3 maart 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0303DEC006484801 (*Kuijper/Nederland*)  
 EHRM 28 juni 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0628DEC000033003 (*Rodrigues/Portugal*)  
 EHRM 26 juli 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0726JUD007331601 (*Siliadin /Frankrijk*)  
 EHRM 1 september 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:0901DEC005134399 (*Angelov/Bulgarije*)  
 EHRM 8 november 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1108JUD005479700 (*H.F./Slowakije*)  
 EHRM 10 november 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1110DEC001449203 (*Paramsothy/Nederland*)  
 EHRM 10 november 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1110JUD004477498 (*Leyla Şahin/Turkije*)  
 EHRM 6 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1206DEC001460005 (*Eskinazi en Chelouche/Turkije*)  
 EHRM 13 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1213DEC005730600 (*Zakharova/Frankrijk*)  
 EHRM 20 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1220JUD007161101 (*Wisse/Frankrijk*)  
 EHRM 12 januari 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0112JUD002611102 (*Mizzi/Malta*)  
 EHRM 14 februari 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0214DEC001547202 (*Folgerø e.a./Noorwegen*)  
 EHRM 7 maart 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0307JUD000633905 (*Evans/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 14 maart 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0314DEC000821502 (*D./Polen*)  
 EHRM 23 maart 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0323JUD007795501 (*Campagnano/Italië*)  
 EHRM 11 april 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0411DEC005655000 (*Molka/Polen*)  
 EHRM 23 mei 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0523JUD003257003 (*Grant/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 30 mei 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0530JUD006017600 (*Ebru en Tayfin Engin Colak/Turkije*)  
 EHRM 6 juni 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0606JUD006233200 (*Segerstedt-Wiberg e.a./Zweden*)  
 EHRM 15 juni 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0615JUD003355403 (*Lykourazos/Griekenland*)  
 EHRM 13 juli 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0713JUD005875700 (*Jäggi/Zwitserland*)  
 EHRM 10 augustus 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0810JUD005538900 (*Dobrev/ Bulgarije*)  
 EHRM 9 september 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1109JUD001144902 (*Tavli/Turkije*)

## BIJLAGEN

EHRM 10 oktober 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1010JUD001069905 (*Paulik/Slowakije*)  
EHRM 18 oktober 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1018JUD004641099 (*Üner/Nederland*)  
EHRM 24 oktober 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1024DEC002354706 (*Gettliffe en Grant/Frankrijk*)  
EHRM 16 november 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1116JUD004596499 (*Karov/Bulgarije*)  
EHRM 20 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0320JUD000541003 (*Tysiac/Polen*)  
EHRM 10 april 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0410JUD000633905 (*Evans/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 28 juni 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0628JUD007624001 (*Wagner en J.K.W.L./Luxemburg*)  
EHRM 29 juni 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0629JUD001547202 (*Folgerø e.a./Noorwegen*)  
EHRM 17 juli 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0717JUD000315005 (*Jevremovic/Servië*)  
EHRM 15 november 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1115JUD001255603 (*Pfeifer/Oostenrijk*)  
EHRM 7 december 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1207JUD005882200 (*Shevanova/Letland*)  
EHRM 13 december 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1213JUD003905103 (*Emonet e.a./Zwitserland*)  
EHRM 20 december 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1220JUD002389002 (*Phinikaridou/Cyprus*)  
EHRM 8 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0308DEC001871203 (*Thiermann e.a./Noorwegen*)  
EHRM 13 september 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1113DEC003135803 (*Muscio/Italië*)  
EHRM 18 september 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0918DEC000533505 (*Ponomaryov e.a./Bulgarije*)  
EHRM 29 september 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:1129DEC002570905 (*Taher/Zweden*)  
EHRM 22 januari 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0122JUD004354602 (*E.B./Frankrijk*)  
EHRM 26 februari 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0226DEC004593606 (*M./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 29 maart 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0429DEC001864804 (*McDonald/Frankrijk*)  
EHRM 15 mei 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0515JUD005836400 (*Lück/Duitsland*)  
EHRM 23 juni 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0623JUD000163803 (*Maslov/Oostenrijk*)  
EHRM 1 juli 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0701JUD004225002 (*Calmanovici/Roemenië*)  
EHRM 16 september 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0916DEC003279205 (*Pay/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 25 september 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0925DEC002797704 (*Baylac-Ferrer en Suarez/Frankrijk*)  
EHRM 14 oktober 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1014JUD007806001 (*Petrina/Roemenië*)  
EHRM 21 oktober 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1021JUD003748302 Güzel (*Erdagöz/Turkije*)  
EHRM 6 november 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1106JUD004949206 (*Carlson/Zwitserland*)  
EHRM 12 november 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1112JUD003450397 (*Demir en Baykara/Turkije*)  
EHRM 4 december 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1204JUD003056204 (*S. en Marper/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 8 januari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0108JUD004161507 (*Neulinger en Shuruk/Zwitserland*)  
EHRM 8 januari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0108JUD002900206 (*Schlumpf/Zwitserland*)  
EHRM 8 januari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0108JUD001060607 (*Joseph Grant/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 13 januari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0113JUD003704804 (*Giorgi Nikolaishvili/Georgië*)  
EHRM 15 januari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0115JUD000123405 (*Reklos en Davourlis/Griekenland*)  
EHRM 17 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0217JUD002731907 (*Onur/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 12 maart 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0312JUD002723803 (*Dzhambekova e.a./Rusland*)  
EHRM 7 april 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0407JUD000491403 (*Turnali/Turkije*)  
EHRM 9 april 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0409JUD0028070069 (*A./Noorwegen*)  
EHRM 28 april 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0428JUD003931105 (*Karako/Hongarije*)  
EHRM 5 mei 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0505DEC002104607 (*Menéndez García/Spanje*)  
EHRM 7 mei 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0507JUD000345105 (*Kalacheva/Rusland*)  
EHRM 28 mei 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0528JUD000354504 (*Brauer/Duitsland*)  
EHRM 6 oktober 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1006JUD000142506 (*C.C./Spanje*)

EHRM 27 oktober 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1027JUD002173703 (*Haralambie/Roemenië*)

EHRM 24 november 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1124JUD000182008 (*Omojudi/het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 24 november 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1124DEC001607206 (*Friend, the Countryside alliance e.a./het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 17 december 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001642805 (*Gardel/Frankrijk*)

EHRM 17 december 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD000533506 (*B.B./Frankrijk*)

EHRM 17 december 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD002211506 (*M.B./Frankrijk*)

EHRM 12 januari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0112JUD000415805 (*Gillan en Quinten/het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 12 januari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0112JUD004748606 (*Khan A.W./het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 2 februari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0202JUD003020604 (*Kemal Taşkin e.a./Turkije*)

EHRM 23 februari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0223DEC000128909 (*Hofmann/Duitsland*)

EHRM 9 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0309DEC003501607 (*Wulff/Denemarken*)

EHRM 23 maart 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0323JUD004590105 (*M.A.K. en R.K./het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 1 april 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0401JUD005781300 (*S.H. e.a./Oostenrijk*)

EHRM 27 april 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0427DEC005308007 (*Miah/het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 27 april 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0427JUD002713804 (*Ciubotaru/Moldavië*)

EHRM 6 juni 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0706DEC003879707 (*Mary Green en Ajad Farhat/Malta*)

EHRM 10 juni 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0610JUD006310600 (*Petrov/Bulgarije*)

EHRM 15 juni 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0615DEC004337004 (*Catan e.a./Moldavië en Rusland*)

EHRM 6 juli 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0706JUD003649805 (*Backlund/Finland*)

EHRM 6 juli 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0706JUD001703804 (*Grönmark/Finland*)

EHRM 6 juli 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0706JUD004161507 (*Neulinger en Shuruk/Zwitserland*)

EHRM 12 juli 2010, 19113/09 (*Senigo Longue e.a./Frankrijk*)

EHRM 13 juli 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0713JUD002682806 (*Kurić e.a./Slovenië*)

EHRM 20 juli 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0720JUD003881607 (*Dadouch/Malta*)

EHRM 2 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305 (*Uzun/Duitsland*)

EHRM 21 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0921JUD003414706 (*Polanco Torres en Movilla Polanco/Spanje*)

EHRM 23 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0923JUD000042503 (*Obst/Duitsland*)

EHRM 23 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0923JUD000162003 (*Schüth/Duitsland*)

EHRM 28 september 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0928DEC004718806 (*Güroglu/Turkije*)

EHRM 5 oktober 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1005DEC000042007 (*Köpke/Duitsland*)

EHRM 26 oktober 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1026JUD002543708 (*Raban/Roemenië*)

EHRM 28 oktober 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1028JUD005250207 (*Aune/Noorwegen*)

EHRM 2 november 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1102DEC000723908 (*Van den Berg en Sarri/Nederland*)

EHRM 9 december 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1209JUD001632705 (*Gezginci/Zwitserland*)

EHRM 14 december 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1214JUD006754509 (*Ternovszky/Hongarije*)

EHRM 16 december 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1216JUD002557905 (*A, B en C/Ierland*)

EHRM 21 december 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:1221JUD002057807 (*Anayo/Duitsland*)

EHRM 20 januari 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0120JUD003132207 (*Haas/Zwitserland*)

EHRM 1 februari 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0201JUD002320508 (*Karoussiotis/Portugal*)

EHRM 17 februari 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0217JUD001136904 (*Golemanova/Bulgarije*)

EHRM 18 maart 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0318JUD003081406 (*Lautsi e.a./Italië*)

EHRM 3 mei 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0503JUD005675908 (*Negrepontis-Giannisis/Griekenland*)

## BIJLAGEN

EHRM 10 mei 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0510JUD004800908 (*Mosley/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 7 juni 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0607DEC002178308 (*Anam/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 14 juni 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0614JUD003805809 (*Osman/Denemarken*)  
EHRM 16 juni 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0616JUD001953508 (*Pascaud/Frankrijk*)  
EHRM 21 juni 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0621JUD004618508 (*Krušković/Kroatië*)  
EHRM 28 juni 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0628JUD005559709 (*Nunez/Noorwegen*)  
EHRM 5 juli 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0705DEC003868108 (*Roberts en Roberts/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 26 juli 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0726JUD000971803 (*Georgel en Georgeta Stoicescu/Roemenië*)  
EHRM 15 september 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0915JUD001708007 (*Schneider/Duitsland*)  
EHRM 20 september 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0920JUD000800008 (*A.A./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 27 september 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0927JUD003941707 (*Alim/Rusland*)  
EHRM 27 september 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:0927DEC002775306 (*L.Z./Slowakije*)  
EHRM 11 oktober 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1011JUD005312409 (*Genovese/Malta*)  
EHRM 13 oktober 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1013JUD004154806 (*Trabelsi/Duitsland*)  
EHRM 18 oktober 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1018JUD001618807 (*Khelili/Zwitserland*)  
EHRM 3 november 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1103JUD005781300 (*S.H. e.a./Oostenrijk*)  
EHRM 8 november 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1108JUD001896807 (*V.C./Slowakije*)  
EHRM 6 december 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1206JUD000709710 (*Gladysheva/Rusland*)  
EHRM (Grote Kamer) 14 december 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1214DEC001321605 (*Chiragov e.a./Armenië*)  
EHRM 20 december 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1220JUD000622210 (*A.H. Khan/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 14 januari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0104DEC000451202 (*Kostadinovic/Bulgarije*)  
EHRM 19 januari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0119JUD003947207 (*Popov/Frankrijk*)  
EHRM 7 februari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD004066008 (*Von Hannover/Duitsland (nr. 2)*)  
EHRM 14 februari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0214JUD000215110 (*A.M.M./Roemenië*)  
EHRM 14 februari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0214JUD002694010 (*Antwi e.a. t. Noorwegen*)  
EHRM 14 februari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0214JUD000709406 (*Romet/Nederland*)  
EHRM 15 maart 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0315JUD000414904 (*Aksu/Turkije*)  
EHRM 20 maart 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0320JUD002669205 (*C.A.S. en C.S./Roemenië*)  
EHRM 22 maart 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0322JUD002333809 (*Kautzor/Duitsland*)  
EHRM 22 maart 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0322JUD004507109 (*Ahrens/Duitsland*)  
EHRM 3 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD004172306 (*Gillberg/Zweden*)  
EHRM 3 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0503JUD002452708 (*M.S./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 3 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD004285705 (*Van der Heijden/Nederland*)  
EHRM 10 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0410JUD005981908 (*K.A.B./Spanje*)  
EHRM 10 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0410JUD006028609 (*Balogun/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 10 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0410DEC005358608 (*Akbulut/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 12 april 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0412JUD004354708 (*Stubing/Duitland*)  
EHRM 15 mei 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0515DEC001342012 (*M.R. en L.R./Estland*)  
EHRM 15 mei 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0515JUD005603007 (*Fernández Martínez/Spanje*)  
EHRM 5 juni 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0605JUD005582210 (*Shakurov/Rusland*)  
EHRM 21 juni 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0621JUD000578608 (*E.S./Zweden*)  
EHRM 26 juni 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0626JUD002682806 (*Kurić e.a./Slovenië*)  
EHRM 3 juli 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0703JUD005217810 (*Samsonnikov/Estland*)  
EHRM 24 juli 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0724JUD004152610 (*Đorđević/Kroatië*)



EHRM 19 juli 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0719JUD000049709 (*Koch/Duitsland*)  
 EHRM 18 september 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0918DEC001453510 (*Abdi Ibrahim/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 25 september 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0925JUD003378309 (*Godelli/Italië*)  
 EHRM 4 oktober 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1004JUD004363109 (*Harroudj/Frankrijk*)  
 EHRM 9 oktober 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1009JUD004281106 (*Alkaya/Turkije*)  
 EHRM 16 oktober 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1016DEC001078110 (*Misick/het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 13 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1113JUD004703911 (*Hristozov e.a./Bulgarije*)  
 EHRM 30 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1030JUD005737508 (*P. en S/Polen*)  
 EHRM 15 november 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1115JUD005287309 (*Shala/Zwitserland*)  
 EHRM 4 december 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1204JUD000649007 (*Rothe/Oostenrijk*)  
 EHRM 4 december 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:1204JUD005115106 (*Küchl/Oostenrijk*)  
 EHRM 13 maart 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0313DEC000258411 (*M. en S./Italië en het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 15 januari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0115JUD000736105 (*Laakso/Finland*)  
 EHRM 15 januari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0115JUD004842010 (*Eweida e.a./het Verenigd Koninkrijk*)  
 EHRM 29 januari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0129JUD001307205 (*Roman/Finland*)  
 EHRM 12 februari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0212JUD004849406 (*Krisztian Barnabás Tóth/Hongarije*)  
 EHRM 19 februari 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0219JUD001901007 (*X. e.a./Oostenrijk*)  
 EHRM 18 april 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0418JUD000707510 (*Ageyevy/Rusland*)  
 EHRM 18 april 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0418JUD001952209 (*M.K./Frankrijk*)  
 EHRM 14 mei 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0514JUD006781010 (*Gross/Zwitserland*)  
 EHRM 4 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0604DEC000784108 (*Peruzzo en Martens/Duitsland*)  
 EHRM 6 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0606JUD001807105 (*Maskhadova e.a./Rusland*)  
 EHRM 6 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0606JUD003845005 (*Sabanchiyeva e.a./Rusland*)  
 EHRM 11 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0611JUD005216609 (*Hasanbasic/Zwitserland*)  
 EHRM 16 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0716JUD005499708 (*Mater/Turkije*)  
 EHRM 18 juni 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0618DEC000423309 (*Popa/Roemenië*)  
 EHRM 30 juli 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0730JUD000094812 (*Berisha/Zwitserland*)  
 EHRM 10 september 2013, 62198/11 (*Kuppinger (II)/Duitsland*)  
 EHRM 3 oktober 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1003JUD000055210 (*I.B./Griekenland*)  
 EHRM 5 november 2015, ECLI:CE:ECHR:2013:1105JUD001831006 (*Pauliukiene en Pauliukas/Litouwen*)  
 EHRM 19 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1119JUD004554304 (*Someșan en Butiuc/Roemenië*)  
 EHRM 21 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1121JUD001688203 (*Putistin/Oekraïne*)  
 EHRM 26 november 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1126JUD000178508 (*Vasquez/Zwitserland*)  
 EHRM 12 december 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:1212JUD002038304 (*Khmel/Rusland*)  
 EHRM 7 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0107JUD000007707 (*Cusan en Fazzo/Italië*)  
 EHRM 14 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0114JUD002223105 (*Lavric/Roemenië*)  
 EHRM 14 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0114JUD000194410 (*Mateescu t. Roemenië*)  
 EHRM 16 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD002208907 (*Arkhestov e.a./Rusland*)  
 EHRM 16 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD002188507 (*Kushtova e.a./Rusland*)  
 EHRM 16 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD000798809 (*Zalov en Khakulova/Rusland*)  
 EHRM 16 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD001325809 (*Lillo-Stenberg en Sæther/Noorwegen*)  
 EHRM 16 januari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD003855205 (*Abdulayeva/Rusland*)  
 EHRM 18 februari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0218JUD002860908 (*A.L./Polen*)  
 EHRM 20 februari 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0220JUD002674605 (*Shishkov/Rusland*)

## BIJLAGEN

EHRM 11 maart 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0311DEC004731807 (*Jelševar e.a./Slovenië*)  
EHRM 25 maart 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0325JUD000260708 (*Palanci/Zwitserland*)  
EHRM 3 april 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0403JUD005880909 (*Konstantinidis/Griekenland*)  
EHRM 22 april 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0422JUD004375006 (*Nusret Kaya e.a./Turkije*)  
EHRM 20 mei 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0520JUD000424112 (*Mcdonald/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 3 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0603DEC000355108 (*Red/Servië*)  
EHRM 5 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0605JUD003102108 (*I.S./Duitsland*)  
EHRM 12 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0612JUD005603007 (*Fernández Martínez/Spanje*)  
EHRM 24 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0624JUD003249308 (*Ukaj/Zwitserland*)  
EHRM 26 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0626JUD006594111 (*Labassee/Frankrijk*)  
EHRM 26 juni 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0626JUD006519211 (*Menesson/Frankrijk*)  
EHRM 1 juli 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0701JUD004383511 (*S.A.S./Frankrijk*)  
EHRM 8 juli 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0708JUD000391013 (*M.P.E.V. e.a./Zwitserland*)  
EHRM 16 juli 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0716JUD003735909 (*Hämäläinen/Finland*)  
EHRM 22 juli 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0722JUD005516711 (*Nowakowski/Polen*)  
EHRM 3 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1003JUD001273810 (*Jeunesse/Nederland*)  
EHRM 7 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1007DEC001506908 (*Loy/Duitsland*)  
EHRM 9 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1009JUD000300410 (*Marinis/Griekenland*)  
EHRM 9 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1009JUD003787304 (*Konovalova/Rusland*)  
EHRM 14 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1014JUD005419507 (*Nikolić/Servië*)  
EHRM 28 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1028JUD004932711 (*Gough/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 28 oktober 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1028JUD002053106 (*Ion Cârstea/Roemenië*)  
EHRM 11 december 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1211JUD002885911 (*Dubská en Krejzová/Tsjechië*)  
EHRM 13 november 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1113DEC001483211 (*Hoon/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 2 december 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1202JUD006196008 (*Emel Boyraz/Turkije*)  
EHRM 10 maart 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0310JUD001479308 (*Y.Y./Turkije*)  
EHRM 15 januari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0115JUD000409713 (*M.A./Oostenrijk*)  
EHRM 20 januari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0120JUD000478910 (*Gözüm/Turkije*)  
EHRM 27 januari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0127JUD002535812 (*Paradiso en Campanelli/Italië*)  
EHRM 10 februari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0210JUD007781812 (*Penchevi/Bulgarije*)  
EHRM 19 februari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0219JUD005349509 (*Bohlen/Duitsland*)  
EHRM 19 februari 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0219JUD005364909 (*Ernst August Von Hannover/Duitsland*)  
EHRM 3 maart 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0303DEC000044510 (*J.S./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 24 maart 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0324DEC003707413 (*Kerkez/Duitsland*)  
EHRM 23 april 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0423JUD003803012 (*Khan/Duitland*)  
EHRM 12 mei 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0512DEC000447314 (*X./Slovenië*)  
EHRM 2 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0602DEC002203713 (*Canonne/Frankrijk*)  
EHRM 2 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0602JUD000600910 (*K.M./Zwitserland*)  
EHRM 23 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0623DEC005577513 (*Cutajar/Malta*)  
EHRM 30 juni 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD004141804 (*Khoroshenko/Rusland*)  
EHRM 7 juli 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0707JUD002800512 (*M.N. e.a./San Marino*)  
EHRM 21 juli 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0721JUD001876611 (*Oliari e.a./Italië*)  
EHRM 27 augustus 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0827JUD004647011 (*Parrillo/Italië*)  
EHRM 20 oktober 2015, 30003/04; 40942/14 (*Bobeico e.a./Moldavië en Rusland*)

EHRM 20 oktober 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1020DEC004333109 (*Chakkas e.a./Cyprus*)

EHRM 10 november 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1110DEC007042910 (*Moreno Benavides/België*)

EHRM 10 november 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1110JUD004045407 (*Couderc en Hachette Filipacchi Associés/Frankrijk*)

EHRM 8 december 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1208JUD000005106 (*Caragea/Roemenië*)

EHRM 22 december 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:0827JUD004647011 (*G.S.B./Zwitserland*)

EHRM 12 januari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0112JUD006149608 (*Bărbulescu/Roemenië*)

EHRM 14 januari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0114JUD003095512 (*Mandet/Frankrijk*)

EHRM 2 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0202JUD000718609 (*Di Trizio/Zwitserland*)

EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD006845313 (*Pajić/Kroatië*)

EHRM 23 februari 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0223DEC006686111 (*Hoffmann/Duitsland*)

EHRM 15 maart 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0315JUD003103911 (*Novruk e.a./Rusland*)

EHRM 22 maart 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0322DEC000144708 (*Andronic/Roemenië*)

EHRM 22 maart 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0322JUD007043412 (*Sousa Goucha/Portugal*)

EHRM 31 maart 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0331JUD003080811 (*A.B.C./Letland*)

EHRM 12 april 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0412JUD006460212 (*R.B./Hongarije*)

EHRM 19 april 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0419DEC007679513 (*X./San Marino*)

EHRM 26 april 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0426JUD006264910 (*İzzettin Doğan e.a./Turkije*)

EHRM 31 mei 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0531DEC003832005 (*Yarushkevych/Oekraïne*)

EHRM 31 mei 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0531DEC007682312 (*Gueye/Italië*)

EHRM 31 mei 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0531DEC004825915 (*Syllogos Ton Athinaion/het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 14 juni 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0614JUD004930409 (*Biržietis/Litouwen*)

EHRM 21 juni 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0621JUD007613612 (*Ramadan/Malta*)

EHRM 28 juni 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0628JUD002862312 (*Malec/Polen*)

EHRM 19 juli 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0719JUD002505711 (*Călin e.a./Roemenië*)

EHRM 23 augustus 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:0823DEC004555809 (*Gereghier Geremedhin/Nederland*)

EHRM 29 september 2016, 31405/14 (*A.P./Polen*)

EHRM 4 oktober 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1004JUD007558113 (*Travaš/Kroatië*)

EHRM 11 oktober 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1011DEC001563315 (*T.S. en J.J./Noorwegen*)

EHRM 18 oktober 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1018JUD006183810 (*Vukota-Bojic/Zwitserland*)

EHRM 8 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1108JUD001803011 (*Magyar Helsinki Bizottság/Hongarije*)

EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002885911 (*Dubská en Krejzová/Tsjechië*)

EHRM 6 december 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1206JUD004354513 (*Vasilica Mocanu/Roemenië*)

EHRM 8 december 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1208JUD000794911 (*L.D. en P.K./Bulgarije*)

EHRM (Grote Kamer) 13 december 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1213JUD004173810 (*Paposhvili/België*)

EHRM 13 december 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1213DEC000861909 (*Žvagulis/Litouwen*)

EHRM 10 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0110JUD000195510 (*Babiarz/Polen*)

EHRM 10 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0110JUD003240713 (*Kacper Nowakowski/Polen*)

EHRM 12 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0112JUD003118313 (*Abuhmaid/Oekraïne*)

EHRM 17 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0117JUD001085113 (*Király en Dömötör/Hongarije*)

EHRM 17 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0117JUD000603313 (*A.H. e.a./Rusland*)

EHRM 19 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0119JUD004402413 (*Laborie/Frankrijk*)

EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (*Paradiso en Campanelli/Italië*)

EHRM 24 januari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0124DEC001539015 (*Czukowicz/Polen*)

## BIJLAGEN

EHRM 7 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0207DEC007474214 (*Pihl/Zweden*)  
EHRM 21 februari 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0221JUD002099610 (*Rubio Dosamantes/Spanje*)  
EHRM 7 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0307JUD005262911 (*R.L. e.a./Denemarken*)  
EHRM 23 maart 2017, 27700/15 (*Kılıc/Oostenrijk*)  
EHRM 23 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0323JUD005325113 (*A.-M.V./Finland*)  
EHRM 4 april 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0404DEC002132015 (*A.M. en A.K./Hongarije*)  
EHRM 6 april 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0406JUD007988512 (*A.P., Garçon en Nicot/Frankrijk*)  
EHRM 5 mei 2017, 40296/16 (*P./Oekraïne*)  
EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002532212 (*Petrie/Italië*)  
EHRM 23 mei 2017, 52273/16; 52285/16; 52290/16; 52294/16; 52302/16 (*Ghoumid e.a./Frankrijk*)  
EHRM 17 juni 2017, 6874/14 (*Wittib/Litouwen*)  
EHRM 20 juni 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0620JUD001381209 (*Bogomolova/Rusland*)  
EHRM 22 juni 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0622JUD000880612 (*Aycaguer/Frankrijk*)  
EHRM 27 juni 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0627JUD001722411 (*Medžlis Islamske Zajednice Brčko e.a./Bosnië en Herzegovina*)  
EHRM 27 juni 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0627DEC003979317 (*Gard e.a./het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 11 juli 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0711JUD000461912 (*Dakir/België*)  
EHRM 25 juli 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0725JUD001748415 (*Carvalho Pinto De Sousa Morais/Portugal*)  
EHRM 5 september 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0905JUD006149608 (*Bărbulescu/Roemenië*)  
EHRM 21 september 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0921JUD005366115 (*Severe/Oostenrijk*)  
EHRM 3 oktober 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1003JUD007210514 (*Silva en Mondim Correia/Portugal*)  
EHRM 17 oktober 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1017DEC000948315 (*Hun/Turkije*)  
EHRM 7 november 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1107JUD002470315 (*Egill Einarsson/IJsland*)  
EHRM 7 november 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1107DEC006083115 (*Z.K. e.a./Turkije*)  
EHRM 21 november 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1121JUD006390310 (*Tarman/Turkije*)  
EHRM 28 november 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1128JUD007083813 (*Antović en Mirković/Montenegro*)  
EHRM 20 november 2017, 57777/17 (*Spinelli/Rusland*)  
EHRM 5 december 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1205JUD006689510 (*Alković/Montenegro*)  
EHRM 7 december 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1207JUD001250409 (*Yonchev/Bulgarije*)  
EHRM 14 december 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1214JUD002643112 (*Orlandi e.a./Italië*)  
EHRM 19 december 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1219DEC002233815 (*A.R. en L.R./Zwitserland*)  
EHRM 9 januari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0109JUD000187413 (*López Ribalda e.a./Spanje*)  
EHRM 13 februari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0213JUD006106410 (*Ivashchenko/Rusland*)  
EHRM 16 januari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0116JUD007003510 (*Nedescu/Roemenië*)  
EHRM 18 januari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0118JUD004815111 (*National Federation of Sportspersons' Associations and Unions (FNASS) e.a./Frankrijk*)  
EHRM 18 januari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0118JUD002848112 (*Oller Kaminska/Polen*)  
EHRM 27 februari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0227JUD006649009 (*Mockuté/Litouwen*)  
EHRM 30 januari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0130DEC005904008 (*Oktar/Turkije*)  
EHRM 13 februari 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0213JUD006194908 (*Seferi Yilmaz/Turkije*)  
EHRM 22 maart 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0322JUD006812514 (*Wetjen e.a./Duitsland*)  
EHRM 22 maart 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0322JUD001130816 (*Tlapak e.a./Duitsland*)  
EHRM 10 april 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0410JUD007515714 (*Bistieva e.a./Polen*)  
EHRM 24 april 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0424JUD006235714 (*Benedik/Slovenië*)

EHRM 26 april 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0426JUD002749615 (*Mohamed Hasan/Noorwegen*)  
 EHRM 26 april 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0426JUD006331114 (*Hoti/Kroatië*)  
 EHRM 22 mei 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0522DEC002702517 (*Antkowiak/Polen*)  
 EHRM 31 mei 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0531JUD002847514 (*Bagniewski/Polen*)  
 EHRM 5 juni 2018, 45728/17 (*Silliau/Frankrijk*)  
 EHRM 5 juni 2018, 21424/16 (*Gauvin-Fournis/Frankrijk*)  
 EHRM 7 juni 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0607JUD001631413 (*Novotny/Tsjechië*)  
 EHRM 12 juni 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0612JUD000754909 (*Alpeyeva en Dzhalagiya/Rusland*)  
 EHRM 6 september 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0906JUD000282216 (*Jansen/Noorwegen*)  
 EHRM 25 september 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:0925JUD007663911 (*Denisov/Oekraïne*)  
 EHRM 4 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1004JUD001856812 (*Pojatina/Kroatië*)  
 EHRM 11 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1011JUD005521608 (S.V./Italië)  
 EHRM 23 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1023JUD003000304 (*Bobeico e.a./Moldavië en Rusland*)  
 EHRM 23 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1023JUD000784114 (*Levakovic/Denemarken*)  
 EHRM 30 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1030JUD004093816 (S.S./Slovenië)  
 EHRM 30 oktober 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1030JUD000175908 (*Kaboğlu en Oran/Turkije*)  
 EHRM 6 november 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1106JUD002552713 (*Vicent del Campo/Spanje*)  
 EHRM 13 november 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1113DEC003608715 (*Glazer/Polen*)  
 EHRM 13 november 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1113DEC007749417 (*De Melo Champalimaud/Portugal*)  
 EHRM 20 november 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1120DEC001671115 (*Mohammad/Denemarken*)  
 EHRM 27 november 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1127DEC004543412 (*J.B. e.a./Hongarije*)  
 EHRM 4 december 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1204JUD001597809 (*Yakushev/Oekraïne*)  
 EHRM 6 december 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1206DEC002271717 (*Căţăniciu/Roemenië*)  
 EHRM 11 december 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1211JUD006781614 (*Kryževičius/Litouwen*)  
 EHRM 11 december 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1211JUD006555013 (*Belli en Arquier-Martinez/Zwitserland*)  
 EHRM 18 december 2018, ECLI:CE:ECHR:2018:1218JUD007655013 (*Saber en Boughassal/Spanje*)  
 EHRM 10 januari 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0110JUD006528613 (*Khadija Ismayilova/Azerbeidzjan*)  
 EHRM 17 januari 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0117JUD002968316 (*X/Noord-Macedonië*)  
 EHRM 22 januari 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0122JUD007206810 (*Taşkaya en Ersoy/Turkije*)  
 EHRM 29 januari 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0129JUD006225715 (*Mifsud/Malta*)  
 EHRM 14 februari 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0214JUD005743315 (*Narjis/Italië*)  
 EHRM 19 maart 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0319JUD000149017 (*Olindraru/Roemenië*)  
 EHRM 19 maart 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0319JUD000095017 (*M.T./Oekraïne*)  
 EHRM 26 maart 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0326DEC004849311 (*Bąkowski/Polen*)  
 EHRM 9 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0409JUD001123609 (*Altay/Turkije (nr. 2)*)  
 EHRM 23 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0423DEC005899611 (*Kwiatkowski/Polen*)  
 EHRM 16 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0516JUD000982513 (*Tasev/Noord-Macedonië*)  
 EHRM 19 mei 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0319JUD004362414 (*Høiness/Noorwegen*)  
 EHRM 25 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0625DEC004047713 (*Glaisen/Zwitserland*)  
 EHRM 10 september 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0910JUD003728313 (*Strand Lobben e.a./Noorwegen*)  
 EHRM 10 september 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0910DEC006968113 (*M./Roemenië*)  
 EHRM 17 september 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0917JUD004094214 (*Iovcev e.a./Moldavië en Rusland*)  
 EHRM 24 september 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0924DEC004937317 (*Solmaz/Turkije*)  
 EHRM 24 september 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0924DEC005895513 (*Vučina/Kroatië*)

EHRM 8 oktober 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1008JUD005606510 (*Milovanovic/Servië*)  
EHRM 15 oktober 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1015JUD004469009 (*Çapin/Turkije*)  
EHRM 17 oktober 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1017JUD000187413 (*López Ribalda e.a./Spanje*)  
EHRM 24 oktober 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1024DEC000080517 (*Romanov/Rusland*)  
EHRM 21 november 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1121JUD000020015 (*P.R./Oostenrijk*)  
EHRM 17 december 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1217JUD000296712 (*Zakharchuk/Rusland*)  
EHRM 30 januari 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD005000112 (*Breyer/Duitsland*)  
EHRM 30 januari 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD003253810 (*Ahmadov/Azerbeidzjan*)  
EHRM 13 februari 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0213JUD004524515 (*Gaughran/het Verenigd Koninkrijk*)  
EHRM 20 februari 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0220JUD004199018 (*Y./Bulgarije*)  
EHRM 14 april 2020, 31415/15 (*Abrahamyan t. Armenië*)  
EHRM 28 april 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0428DEC004404719 (*Scherbakov/Estland*)  
EHRM 7 mei 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0507JUD003528314 (*Khadija Ismayilova/Azerbeidzjan (No.3)*)  
EHRM 12 mei 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0512JUD004232115 (*Sudita Keita/Hongarije*)  
EHRM 14 mei 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0514JUD004853410 (*Rodina/Letland*)  
EHRM 28 mei 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0528JUD001789514 (*Evers/Duitsland*)  
EHRM 11 juni 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0611JUD007444017 (*P.N./Duitsland*)  
EHRM 16 juni 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0616JUD004744314 (*Boljevic/Servië*)  
EHRM 16 juni 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0616DEC005837013 (*Hyccki/Polen*)  
EHRM 25 juni 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0625JUD005227316 (*Ghoumid e.a./Frankrijk*)  
EHRM 8 juli 2020, 76888/17 (*Y/Frankrijk*)  
EHRM 9 juli 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0709JUD007102113 (*Brunner/Polen*)  
EHRM 16 juli 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0716JUD001128818 (*D./Frankrijk*)  
EHRM 16 juli 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0716JUD004088817 (*Rana/Hongarije*)  
ECRM 6 juli 1977, ECLI:CE:ECHR:1977:0706DEC000782377 (*48 Kalderas Gipsies/Duitsland en Nederland*)  
ECRM 1 december 1985, ECLI:CE:ECHR:1985:1201DEC001047383 (*Lundvall/Zweden*)  
ECRM 13 oktober 1986, ECLI:CE:ECHR:1986:1013DEC0011762 (*K./Zweden*)  
ECRM 13 juli 1987, ECLI:CE:ECHR:1987:0713DEC001197086 (*O. en O.L./het Verenigd Koninkrijk*)  
ECRM 13 november 1987, ECLI:CE:ECHR:1987:1113REP001045483 (*Gaskin/het Verenigd Koninkrijk*)  
ECRM 6 september 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0906REP001334387 (*B. t. Frankrijk*)  
ECRM 29 juni 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:0629DEC001679290 (*Grafström/Zweden*)  
ECRM 29 juni 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:0629DEC001813191 (*S./Finland*)  
ECRM 29 juni 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:0629DEC001390688 (*Anderberg/Zweden*)  
ECRM 21 oktober 1992, ECLI:CE:ECHR:1992:1021REP001621390 (*Burghartz t. Zwitserland*)  
ECRM 8 juli 1993, ECLI:CE:ECHR:1993:0708REP001813191 (*Stjerna/Finland*)  
ECRM 1 september 1993, ECLI:CE:ECHR:1993:0901DEC001880691 (*K.B. t. Nederland*)  
ECRM 6 april 1994, ECLI:CE:ECHR:1994:0406DEC002292093 (*M.B./Verenigd Koninkrijk*)  
ECRM 21 mei 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:0521DEC002705695 (*M.K.A. e.a./Zweden*)  
ECRM 26 juni 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:0626REP002271693 (*P.G. t. Italië*)  
ECRM 21 januari 1997, ECLI:CE:ECHR:1997:0121REP002298593 (*Sheffield/het Verenigd Koninkrijk*)  
ECRM 21 januari 1997, ECLI:CE:ECHR:1997:0121REP002339094 (*Horsham/het Verenigd Koninkrijk*)  
ECRM 16 april 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0416DEC003216596 (*Wöckel/Duitsland*)  
ECRM 29 mei 1998, ECLI:CE:ECHR:1998:0529DEC004090098 (*Karara/Finland*)  
IACtHR 24 februari 2011, nr. 221 (*Gelman/Uruguay*)

HR 22 februari 1985, ECLI:NL:HR:1985:AG4966, NJ 1986/3  
 HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608  
 Concl. A-G. Koopmans bij HR 15 april 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1337, NJ 1994, 608  
 HR 29 oktober 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA3798  
 Concl. A-G Mok, ECLI:NL:PHR:1999:AA3798, bij HR 29 oktober 1999  
 Concl. A-G J.K. Moltmaker, ECLI:NL:PHR:2002:AE8473, bij HR 15 november 2002  
 Concl. A-G E.M. Wesseling-van Gent, ECLI:NL:PHR:2005:AT3445, bij HR 3 juni 2005  
 Concl. A-G De Vries Lentsch-Kostense, ECLI:NL:PHR:2005:AT6844, bij HR 14 oktober 2005  
 HR 30 maart 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ5686  
 Concl. A-G F.F. Langemeijer, ECLI:NL:PHR:2008:BC8978, bij HR 16 mei 2008  
 Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BQ2810, bij HR 17 juni 2011  
 Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BS8795, bij HR 18 november 2011  
 Concl. A-G E.B. Rank-Berenschot, ECLI:NL:PHR:2011:BT8935, bij HR 16 december 2011  
 Concl. A-G F.F. Langemeijer, ECLI:NL:PHR:2012:BW7010, bij HR 13 juli 2012  
 Concl. A-G P. Vlas, ECLI:NL:PHR:2013:43, bij HR 27 september 2013  
 HR 18 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:452  
 Concl. A-G M.L.C.C. Lückers, ECLI:NL:PHR:2018:520, bij HR 13 juli 2018  
 HR 26 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1148  
 Concl. A-G W.L. Valk, ECLI:NL:PHR:2020:412, bij HR 26 juni 2020

RvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2580  
 RvS 15 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2722  
 RvS 24 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2815  
 RvS 30 januari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:233  
 RvS 6 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:679  
 RvS 27 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4013  
 RvS 23 januari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:225  
 CRvB 10 maart 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:699

Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten 19 december 2016, ECLI:NL:OGEAM:2016:84

Hof Den Bosch 18 september 1991, ECLI:NL:GHSHE:1991:AD1486, NJ 1991/796  
 Hof Den Bosch 27 januari 2004, ECLI:NL:GHSHE:2004:AO2510  
 Hof Den Bosch 23 juni 2005, ECLI:NL:GHSHE:2005:AV6603  
 Hof Den Bosch 30 maart 2006, ECLI:NL:GHSHE:2006:AW4822  
 Hof Den Haag 12 juli 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BB0880  
 Hof Den Haag 8 september 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BO730  
 Hof Leeuwarden 22 maart 2011, ECLI:NL:GHLEE:2011:BQ5069  
 Hof Amsterdam 16 april 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:2445  
 Hof Amsterdam 15 april 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:1714  
 Hof Den Bosch 23 oktober 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:4398  
 Hof Amsterdam 16 december 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:5810  
 Hof Den Haag 25 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2250  
 Hof Arnhem-Leeuwarden 26 februari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:2967

## BIJLAGEN

Hof Amsterdam 22 december 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:5373  
Hof Amsterdam 5 april 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1279  
Hof Arnhem-Leeuwarden 26 april 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:3385  
Hof Den Haag 8 juni 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:2063  
Hof Amsterdam 21 juni 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:2368  
Hof Den Haag 31 augustus 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:2807  
Hof Arnhem-Leeuwarden 13 oktober 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:8193  
Hof Arnhem-Leeuwarden 28 februari 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:1808  
Hof Amsterdam 3 mei 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:3005  
Hof Den Bosch 7 september 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:3851  
Hof Amsterdam 3 april 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:1085  
Hof Arnhem-Leeuwarden 27 september 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:8670  
Hof Den Haag 14 november 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3107  
Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7767  
Hof Den Bosch 18 april 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:1483  
Hof Amsterdam 30 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2863  
Hof Arnhem-Leeuwarden 24 september 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:7767  
Hof Den Haag 22 november 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3208  
Hof Den Haag 11 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3252  
Hof Den Haag 15 januari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:55  
Hof Amsterdam 22 september 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:2689  
Hof Leeuwarden-Arnhem 29 december 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:10837

Rb. Haarlem 20 november 2001, ECLI:NL:RBHAA:2001:AD7488  
Rb. Den Bosch 11 juni 2003, ECLI:NL:RBSHE:2003:BZ9153  
Rb. Den Haag 5 maart 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:AZ9996  
Rb. Den Haag 19 juni 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BB7172  
Rb. Den Haag 3 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG4481  
Rb. Den Haag 20 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG7098  
Rb. Den Haag 28 november 2008, ECLI:NL:RBSGR:2008:BG8219  
Rb. Amsterdam 23 september 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BK1836  
Rb. Den Haag 14 september 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BK1197  
Rb. Den Haag 12 november 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BK6566  
Rb. Utrecht 3 februari 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BL3362  
Rb. Zwolle-Lelystad, 29 april 2010, ECLI:NL:RBZLY:2010:BM6950  
Rb. Den Haag 25 juni 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM9523  
Rb. Middelburg 27 juli 2010, ECLI:NL:RBMID:2010:BN2481  
Rb. Groningen 12 augustus 2010, ECLI:NL:RBGRO:2010:BN5853  
Rb. Zwolle-Lelystad 4 maart 2011, ECLI:NL:RBZLY:2011:BP6936  
Rb. Assen 23 maart 2011, ECLI:NL:RBASS:2011:BQ6510  
Rb. Den Haag 8 april 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ0708  
Rb. Groningen 2 augustus 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BS7594  
Rb. Groningen 6 september 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BS7491  
Rb. Den Haag 5 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BT8661



Rb. Den Haag 14 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU8368  
Rb. Den Haag 6 juni 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:CA3125  
Rb. Den Haag 10 maart 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:3464  
Rb. Noord-Holland 27 maart 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:2800  
Rb. Den Haag 5 juni 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:7404  
Rb. Den Haag 22 augustus 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:10476  
Rb. Noord-Holland 27 augustus 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:8344  
Rb. Den Haag 20 november 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:1663  
Rb. Den Haag 16 februari 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:1835  
Rb. Noord-Holland 23 maart 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:2331  
Rb. Gelderland 19 juli 2016, ECLI:NL:RBGEL:2016:6998  
Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8520  
Rb. Zeeland-West-Brabant 20 december 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:8526  
Rb. Noord-Holland 11 januari 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:171  
Rb. Noord-Nederland 21 februari 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:583  
Rb. Amsterdam 3 mei 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:3005  
Rb. Noord-Holland 12 mei 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:3955  
Rb. Rotterdam 2 juni 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:4250  
Rb. Den Haag 5 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:6711  
Rb. Den Haag 10 juli 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:7583  
Rb. Midden-Nederland 11 augustus 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:4126  
Rb. Den Haag 2 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11169  
Rb. Den Haag 19 januari 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:1399  
Rb. Gelderland 5 februari 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:500  
Rb. Limburg 28 mei 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:4931  
Rb. Den Haag 10 april 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:7708  
Rb. Den Haag 19 juli 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:8757  
Rb. Den Haag 6 augustus 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:9575  
Rb. Overijssel 17 september 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:4058  
Rb. Gelderland 3 december 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:5102  
Rb. Rotterdam 25 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:1218  
Rb. Midden-Nederland 9 mei 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2012  
Rb. Amsterdam 7 september 2019, ECLI:NL:RBAMS:2018:6407  
Rb. Den Haag 11 november 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:11909  
Rb. Den Haag 26 november 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:12537  
Rb. Amsterdam 27 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8839  
Rb. Zeeland-West-Brabant 19 december 2019, ECLI:NL:RBZWB:2019:6265  
Rb. Gelderland 29 januari 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:631  
Rb. Den Haag 5 februari 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:865  
Rb. Overijssel 2 maart 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:1092  
Rb. Gelderland 13 mei 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:2521  
Rb. Midden-Nederland 28 juli 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:2961  
Rb. Den Haag 9 september 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:8735  
Rb. Gelderland 24 maart 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:1388





# DANKWOORD

&

Velen handen maken licht werk. En alhoewel mijn promotietraject gerust zwaar en bij vlagen eenzaam genoemd kan worden, hebben vele handen toch mijn werk verlicht. Ik waag me niet aan een opsomming waarin ik al deze personen bij naam noem, want ik prijs mij gelukkig met het feit dat zóveel mensen de door mij ervaren 'pittig zware proefschriftjaren' lichter hebben gemaakt. En ieder van hen die, op zijn eigen manier, (on) gevraagd, (on)vrijwillig en (on)bewust, zijn steentje, van kiezel tot kei, heeft bijdragen aan de totstandkoming van dit boek, ben ik diep dankbaar.

Dankbaar voor bijvoorbeeld het tonen van interesse in mijn onderzoek, het geven van tips en het meedenken. Niet alleen over de opzet van het onderzoek of over de betekenis van identiteit en identiteitsrechten, maar ook over welk onderzoeksonderwerp ik überhaupt zou kiezen. Dankbaar voor het herhaaldelijk uitspreken van vertrouwen: zowel in het onderzoeksonderwerp als in mijzelf, en zeker in de periodes waarin mijn eigen vertrouwen tot een minimum was gezakt. Dankbaar voor het bieden van steun, het geven van een peptalk of adviezen, het sturen van lieve woorden, *gifjes*, aanmoedigingsattenties en 'houd-vol-boodschappen': van kaartjes tot kaarsjes, van chocoladerepen tot een laatste-loodjes-lunch tot een thee(k)-a-break-beker, van een 'je-bent-er-bijna-ballon' tot een 'hang-maar-alvast-op-overwinningsslinger'. Dat alles was van begin tot eind ongelofelijk hartverwarmend. Dankjulliewel. En mocht je twifelen of je naam had gestaan in de opsomming die ik niet aandurfde, dan bij deze het antwoord: JA!

Toch wil ik op deze plek een aantal personen apart bedanken.

Lieke Coenraad, als mijn oud-scriptiebegeleidster én oud-Molengraver heb jij mij gestimuleerd om te gaan promoveren bij het UCERF. Mede dankzij jouw vertrouwen heb ik de sprong gewaagd.

Mijn ex-collega's van het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht: vanaf het eerste moment dat ik het prachtige pand op Janskerkhof 12 binnenstapte voelde ik mij als Amsterdamse welkom in Utrecht. Wat was dat fijn. Lieve UCERFers, het feit dat wij ons verspreid in Utrecht hadden opgesteld (nog voor de verhuizing naar de Newtonlaan en toen nog als 'kleine onderzoeksgroep'), betreunde ik. Met name omdat ik een aantal van jullie juist wel dicht om mij heen had. In mijn 'lange-laatste-proefschriftfase' kon dat helaas niet meer. Ik had het graag anders gezien en zal jullie missen.

De leescommissie, bestaande uit de hoogleraren Ingrid Boone, Machteld Vonk, Paul Vlaardingerbroek, Remco Nehmelman en Ton Liefwaard, ben ik erkentelijk voor het aanvaarden van de uitnodiging om mijn proefschrift te beoordelen, zonder voorafgaand te weten hoe omvangrijk het zou zijn. En voor het niet intrekken van de uitnodiging na kennisname daarvan.

Mijn dank gaat verder uit naar een aantal lieve mensen die het manuscript 'met enige spoed' op taalfouten hebben gecontroleerd voordat het naar de drukker ging. Alain, Annelies, Anne Sophie, Elsbeth, Erik, Heavenly, Manon, Maxime en Ronald, Rolf en Annemarie: ontzettend bedankt voor jullie tijd en scherpe blik. Steph, bedankt dat je mij tijdens de door mij onvoorziene 'af-maar nog niet af fase' een pauze op Ibiza gunde zonder mij vervolgens een proefschriftspreekverbod op te leggen. Iets wat je daarvoor overigens ook nooit deed. Mijn zusje Isabella bedank ik voor het, opnieuw 'met enige spoed', ontwerpen van de omslag van dit boek. Bel, wat ben je getalenteerd.

Dan mijn promotor Wendy Schrama en copromotor Susanne Burri. Ik ben dankbaar met jullie als mijn begeleiders. Vanaf het eerste moment voelde ik dat het goed zat, maar ik besepte toen nog niet hoe ik het met jullie heb getroffen. Zowel met jullie als team als met elk van jullie afzonderlijk. Er was tijdens het hele promotieproces aandacht en ruimte voor mij als persoon, mijn interesses, potenties en kwetsbaarheden, zonder daarover te oordelen. Dat is zowel dit onderzoek als mij persoonlijk ten goede gekomen. Dank voor jullie openheid, eerlijkheid en vriendelijkheid tijdens de begeleiding.

Verder bedank ik mijn paranimfen en lieve vriendinnen Anne Sophie Bakker en Marloes Bos. Wat ben ik dankbaar dat jullie er van begin tot het einde van het phd-traject voor mij

zijn geweest, én hoe! An, bedankt voor jouw nabije aanwezigheid en je luisterend oor. Dat je tijdens al onze zondagen in café Cook bleef luisteren en vragen, stel ik ongelofelijk op prijs. Loes, bedankt voor jouw onuitputtelijke stroom van hulp in welke (creatieve) vorm dan ook. Utrechtdates, vrolijke vlogs, papieren-peptalks, belletjes vanaf de andere kant van de wereld: niets was voor jou te gek om mij van een portie support, een berg energie, een dosis vertrouwen of een glimlach te voorzien. Zelfs met jou op verre afstand (hoe konden mijn twee toekomstige paranimfen er in hemelsnaam voor kiezen tegelijkertijd op wereldreis te gaan?) wist jij het voor elkaar te krijgen mij minder alleen te laten voelen.

Een aantal familieleden bedank ik in het bijzonder voor alle pogingen om steeds opnieuw mijn vertrouwen in een goede afloop te behouden: mijn schoonouders Rolf en Annemarie, mijn stiefmoeder Zakia en mijn vader Najib, mijn broertje Nourdine en mijn zusjes Isabella, Romy en Shakira en mijn moeder Elsbeth. Wat moest ik zonder jullie. Nourdine, Isabella, Romy en Shakira: dankjulliewel dat jullie bleven luisteren en meedenken, ook toen jullie vonden dat het 'nu toch wel eens klaar moest zijn'. Papa en mama, bedankt voor alle gebeden naar Allah/God die jullie voor mij en mijn proefschrift hebben gedaan.

En omdat al het goede in drieën komt, richt ik mijn dankwoord voorts aan drie personen die tijdens mijn proefschrifttraject op een buitengewone manier met mij hebben meegedacht, meegelezen, meegeleefd en meebeleefd: Wendy, mama en Erik. Ik weet dat jullie er anders over denken, maar ik ben ervan overtuigd dat dit proefschrift er niet zou zijn gekomen zonder jullie aan mijn zij.

Wendy, ik vind je een fantastische promotor en bovenal een geweldig mens. Ik ben je voor zoveel dankbaar, waaronder het zoeken naar alle verschillende petten om mij het beste te kunnen begeleiden, je wijze adviezen en levenslessen, de ruimte en de kansen die me hebt gegeven, je kaartjes, je belletjes. Ik mis onze wekelijkse gesprekken.

Mama, ook jou ben ik ongelofelijk dankbaar voor al je steun, al je tijd en al je denkwerk tijdens mijn promotietraject. Ik hoefde je maar te bellen en je stond direct voor mij klaar. Het doorzettingsvermogen dat ik tijdens dit traject nodig had, heb ik van jou. Je bent een fantastische moeder en de sterkste vrouw die ik ken. Daarin hoop ik ooit op jou te lijken.

Allerliefste Erik, met geen woorden kan ik omschrijven wat jij voor mij hebt betekend tijdens 'onze' promotiefase. Niemand anders dan jij begrijpt namelijk beter wat wij samen hebben meegemaakt de afgelopen jaren. Dat alles voor 'mijn hogere doel', en daarmee automatisch en ongevraagd ook jouw hogere doel. Ik ben dankbaar dat je naast me staat en ik hou van je.

## BIJLAGEN

Ten slotte: *'Ohana means family. Family means nobody gets left behind or forgotten.'*<sup>1</sup>  
Chance, jouw sprankelende persoonlijkheid vergeet ik niet. Mohamed Ali, ik hoop jou ooit te ontmoeten.

Amsterdam, zomer 2021

---

<sup>1</sup> Uit de animatiefilm *Lilo & Stitch*.

## IDENTITEIT VAN DE AUTEUR || CURRICULUM VITAE

&

Soraya Bou-Sfia is op 8 augustus 1989 geboren in Dordrecht. Haar VWO-diploma haalde zij in 2007 aan het Alfrink College in Zoetermeer. Daarna begon zij aan de VU Amsterdam aan de bacheloropleidingen Notarieel Recht en Rechtsgeleerdheid. Hier werd haar interesse voor het familierecht bevestigd. Na afronding van deze bachelors volgde zij de masteropleidingen Notarieel Recht en Privaatrecht, met verdieping familierecht. Haar notariële masterscriptie werd bekroond met de RIMO-scriptieprijs en ging over het Marokkaans huwelijksvermogensrecht en de toepassing van dat recht in Nederland. Haar familierechtelijke masterscriptie ging over rechtelijke oordeelsvorming in zaken over verhuizen met kinderen na scheiding. Daarmee studeerde zij cum laude af. In 2015 nam zij haar diploma's in ontvangst.

Na haar studie begon Soraya in 2016 aan haar promotietraject bij het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht en de onderzoeksgroep UCERF, aan de Universiteit Utrecht. Met haar eerste wetenschappelijke publicatie 'Het verbreken van de afstammingsband: (n)immer een weegschaal nodig?' in het Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht (FJR) won zij in 2017 de FJR-prijs. Met collega's Mol en Huijer schreef zij twee artikelen over de autonomie en de procespositie van minderjarigen in het familierecht. Verder is zij tijdens haar promotietraject betrokken geweest bij het vak Familierecht en sprak zij op meerdere (internationale) congressen, waaronder in Rome en Londen. In 2018 verbleef

Soraya 2,5 maand in Halle (Saale), Duitsland, voor een onderzoeksverblijf aan het Max Planck Instituut voor Sociale Antropologie.

Reizen is naast zwemmen en wandelen een van de dingen die Soraya het liefste doet. Een reis naar Argentinië, het land waaraan het identiteitsrecht uit artikel 8 IVRK zijn bestaan dankt, staat hoog op haar *bucket list*. Zij hoopt in haar verdere loopbaan met het familierecht bezig te blijven en de rechtsontwikkeling van de identiteitsrechten te volgen.











