



Tweede Kamer

DER STATEN-GENERAAL

Voorzitter

ADVIESCOMMISSIE VOOR VREEMDELINGENZAKEN	
Datum: Bk. Verz.	10/11/2016
Nummer:	ADU-2016-008
CSJ:	Postbus 20018 2500 EA Den Haag T 070 318 30 33

KR
wm
DJ
HV

Aan de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken
T.a.v. de voorzitter
Dhr. mr. J.N.M. Richelle
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Den Haag, 8 november 2016

Geachte heer Richelle,

Heden, 8 november 2016, heeft de Kamer op grond van artikel 30 van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, besloten de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken advies te vragen over het initiatiefwetsvoorstel van de leden Voortman en Kuiken tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind (Kamerstuk 34 541).

Namens de Kamer verzoek ik u advies uit te brengen over voornoemd initiatiefwetsvoorstel.

Het initiatiefwetsvoorstel treft u bijgaand aan.

Met vriendelijke groet,

Khadija Arib
Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal

Vergaderjaar 2015–2016

34 541

Voorstel van wet van de leden Voortman en Kuiken tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind

Nr. 1

GELEIDENDE BRIEF

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 19 september 2016

Hierbij doen wij u overeenkomstig het bepaalde in artikel 114 van het Reglement van Orde een voorstel van wet toekomen tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind.

De toelichtende memorie, die het voorstel van wet vergezelt, bevat de gronden waarop het berust.

Voortman
Kuiken

Vergaderjaar 2015–2016

34 541

Voorstel van wet van de leden Voortman en Kuiken tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind

Nr. 2

VOORSTEL VAN WET

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenselijk is artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind te verankeren in de Vreemdelingenwet 2000 teneinde de specifieke belangen van minderjarige vreemdelingen een meer prominente plek te geven in de procedure tot het verkrijgen van een verblijfsvergunning;

Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

In de Vreemdelingenwet 2000 wordt na artikel 13 een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 13a

1. In afwijking van het bepaalde in artikel 13 wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning van een vreemdeling die minderjarig is dan wel van een van zijn ouders ingewilligd, indien de belangen van de vreemdeling die minderjarig is ernstig worden bedreigd bij afwijzing van de aanvraag, tenzij het algemeen belang zich daar in het specifieke geval tegen verzet.

2. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld over de toepassing van het eerste lid.

ARTIKEL II

Artikel 13a van de Vreemdelingenwet 2000 is niet van toepassing met betrekking tot de behandeling van het bezwaar of beroep tegen een beschikking op een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning die voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet is bekendgemaakt.

ARTIKEL III

Deze wet treedt in werking met ingang van de eerste dag van de derde kalendermaand na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin zij wordt geplaatst.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

Gegeven

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,

Vergaderjaar 2015–2016

34 541

Voorstel van wet van de leden Voortman en Kuiken tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

INHOUDSOPGAVE

	blz.
I. ALGEMEEN DEEL	1
1. Inleiding	1
1.1 Aanleiding en probleemschets	2
1.2 Juridisch kader belang van het kind	4
2. Doel van het wetsvoorstel	7
3. Hoofdlijnen van het wetsvoorstel	8
3.1 De toetsing aan het belang van het kind in het wetsvoorstel	8
3.2 De gedragswetenschappelijke invulling van het belang van het kind	9
3.3 De belangenafweging: individueel versus algemeen	10
4. Financiële effecten	10
5. Overgangsrecht	11
6. Consultatie	12
II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING	12
Bijlage 1: Best Interests of the Child-model	14
Bijlage 2: General Comment No. 14 van het VN-Kinderrechtencomité	17

I. ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding

Kinderen zijn kwetsbaar. Migranten- en vluchtelingenkinderen zijn extra kwetsbaar. Een kind kan zich vaak niet handhaven zonder de actieve ondersteuning en bescherming van zijn of haar ouders. Wanneer deze ondersteuning wegvalt of onvoldoende blijkt, heeft de overheid de morele en juridische plicht om in te grijpen, zodat de veiligheid en ontwikkeling van het kind beschermd zijn.

De indieners zijn van mening dat het belang van het kind verankerd moet zijn in het vreemdelingenrecht, zoals dat ook het geval is in het Nederlandse jeugd(straf)recht.¹ Migranten- en vluchtelingenkinderen lopen een verhoogd risico dat hun ontwikkeling wordt geschaad en hebben daarom recht op bijzondere bescherming.

De indieners constateren dat kinderen eigen rechten en belangen hebben, maar dat deze rechten en belangen vooralsnog niet duidelijk worden erkend in het Nederlandse vreemdelingenrecht. Zo geldt voor kinderen die samen met hun ouder(s) zijn gevlucht of gemigreerd dat hun rechtspositie in grote mate afhankelijk is van de rechtspositie van hun ouders.

1.1 Aanleiding en probleemschets

De indieners zijn van mening dat aan de belangen van kinderen in vreemdelingenrechtelijke procedures te weinig gewicht wordt toegekend ten opzichte van andere belangen, of dat deze zelfs worden genegeerd.² De positie van het kind in het internationale migratierecht wordt al jaren verder versterkt, maar de Nederlandse praktijk blijft hierbij achter.³ Het Nederlandse vreemdelingenrecht ontbeert een kinderrechtensperspectief.⁴ De internationaalrechtelijke verplichting tot een dergelijk kinderrechtensperspectief komt met name tot uiting in artikel 3, eerste lid, van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: het IVRK), waarin is vastgelegd dat bij besluiten van overheden die kinderen betreffen, het belang van het kind de eerste overweging dient te zijn. Het IVRK werd op 20 november 1989 in New York aanvaard met de bedoeling de rechten van kinderen over alle landsgrenzen heen te beschermen. Desondanks is de norm uit artikel 3 van het IVRK nooit vastgelegd in het Nederlandse vreemdelingenrecht. Conform consequente jurisprudentie van de Hoge Raad moet een verdragsbepaling voldoende concreet en hanteerbaar zijn voordat deze kan worden toegepast op een concreet geval.⁵ Doordat de wetgever de norm uit artikel 3 van het IVRK niet heeft uitgewerkt in het vreemdelingenrecht, kan de rechterlijke macht dus niet aan deze norm toetsen.⁶

Asielprocedure

Op 6 september 2016 verbleven 8.285 asielzoekerskinderen in de opvang van het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (COA), onder wie 1.299 alleenstaande minderjarige vreemdelingen.⁷ Niet alleen alleenstaande kinderen, maar ook kinderen in gezinnen, kunnen zelfstandige asielfo-

¹ Zie bijvoorbeeld artikel 77s, eerste lid, onder c, van het Wetboek van Strafrecht en artikelen 1:255 en 1:266 van het Burgerlijk Wetboek.

² Meijer, M. (2016). Belang van het kind te vaak genegeerd. *A&MR(1)*, 68–73.

³ Bruin, R. en Kok, S. (2015). Het kind in de asielprocedure. Lessen uit internationale rapporten. *A&MR*, 4, 172–177; Beltman, D., & Zijlstra, E. (2013). De doorwerking van «het belang van het kind» ex artikel 3 VRK in het migratierecht: Vanuit een bottom-up benadering op weg naar een top-down toepassing.

Journal Vreemdelingenrecht, 12(4), 286–306; Reneman, A.M. (2011). Het Kinderrechtenverdrag krijgt tanden: over hoe het VN Verdrag inzake de Rechten van het Kind via het EU-recht en het EVRM binnendringt in het Nederlandse vreemdelingenrecht. *Asiel & Migrantenrecht(8)*, 349–362.

⁴ Van Os, C. & Rodrigues, P.R. (2013). Op de hurken. Naar een kinderrechtensperspectief in het vreemdelingenrecht. *NTM-NJCM-Bulletin*, 38(4), 545–560.

⁵ Zie o.a. Hoge Raad, 6 december 1983, NJ 1984, 557 m.nt. A.C. 't Hart; Hoge Raad, 18 februari 1986, NJ 1987, 62; Hoge Raad, 30 mei 1986, NJ 1986, 688 m.nt. P.A. Stein (Spoorwegstakings-arrest); en Hoge Raad, 14 april 1989, NJ 1989, 469 m.nt. M. Scheltema.

⁶ Vgl. Kalverboer, M.E. & Beltman, D. (2014). General Comment 14 in vreemdelingenprocedures. *Familie- en Jeugdrecht (7/8)*, 187.

⁷ www.coa.nl (geraadpleegd op 8 september 2016).

tieven hebben. Er zijn enkele bekende voorbeelden van kindspecifieke asielgronden, zoals gedwongen rekrutering en genitale verminking. Kinderen kunnen echter ook op andere gronden zelfstandig asiel aanvragen. Het kan dan onder meer gaan om religie, seksuele geaardheid, etniciteit, nationaliteit of verwestering. Ook kan bijzondere bescherming op zijn plaats zijn in geval het kind zijn of haar ontwikkelde persoonlijke identiteit moet opgeven⁸ of wanneer er in het land van herkomst geen sociaal netwerk aanwezig is.⁹ In sommige gevallen kunnen de individuele asielgronden van het kind binnen een gezin tot complexe situaties leiden, bijvoorbeeld wanneer een kind als enige een andere religie aanhangt of aanneemt, of een geaardheid heeft die binnen het eigen gezin niet wordt geaccepteerd. In zaken waar meisjesbesnijdenis dreigt, wordt ten aanzien van sommige herkomstlanden gesteld dat er een vestigingalternatief is voor het kind of dat de ouder het kind wel kan beschermen tegen de meisjesbesnijdenis, ondanks dat daar grote vraagtekens bij te plaatsen zijn.¹⁰ Kinderen worden op dit moment niet anders gezien dan volwassenen binnen het asielbeleid. Er ontbreekt een duidelijke vaststelling en weging van het belang van het kind in asielprocedures.

Reguliere procedure

In reguliere procedures wordt het belang van het kind te weinig meegewogen in onder andere zaken van slachtoffers van mensenhandel, gezinsherenigingszaken of zaken waarbij op een andere manier de belangen van kinderen worden bedreigd. Dat is bijvoorbeeld het geval bij worteling in Nederland of zaken waarbij ouders het kind niet in veiligheid kunnen opvoeden in het land van herkomst, omdat zij ernstige psychische problemen hebben of vanwege bijzondere kwetsbaarheden van het kind. De tekortkomingen in de huidige procedures voor specifiek alleenstaande minderjarige slachtoffers van mensenhandel hebben geleid tot de concrete aanbeveling van de Nationaal Rapporteur Mensenhandel en Seksueel Geweld tegen Kinderen (hierna: de Nationaal Rapporteur) om «een specifieke verblijfsprocedure voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen die mogelijk slachtoffer zijn van mensenhandel te creëren waar het verhaal van de jongere centraal staat». Een aparte verblijfsregeling doet volgens de Nationaal Rapporteur recht aan een kindgericht beschermingssysteem waarin het belang van het kind centraal staat. De Nationaal Rapporteur stelt voor om de verblijfsregelingen voor mensenhandel en asiel op dit punt te vervlechten, waarbij eveneens binnen een redelijke termijn gekomen wordt tot duidelijkheid over de toekomst van de minderjarige.¹¹

De indieners van dit wetsvoorstel zien minderjarige slachtoffers van mensenhandel en seksuele uitbuiting bij uitstek als onderdeel van de doelgroep waar dit wetsvoorstel zich op richt; te weten kwetsbare kinderen die de bescherming van de Nederlandse overheid zoeken. De indieners zijn van mening dat bescherming van deze groep kan worden verzekerd door het creëren van een grond voor het verstrekken van een verblijfsvergunning in het belang van een kind, waarbij in principe een

⁸ Rechtbank 's-Gravenhage, zittingsplaats 's-Hertogenbosch, 20 januari 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BP1516.

⁹ Rechtbank 's-Gravenhage, zittingsplaats Roermond, 20 april 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:4281.

¹⁰ Er zijn zaken waar een percentage van 99,5 procent meisjesbesnijdenis onder een bevolkingsgroep niet voldoende is om een asielvergunning te verstrekken omdat wordt aangenomen dat de moeder het meisje wel kan beschermen tegen de meisjesbesnijdenis (ook al is dat in de praktijk maar voor 0,5% van de bevolking mogelijk gebleken). Zie bijvoorbeeld: Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 12 juni 2015: ECLI:NL:RVS:2015:2004, nr. 201409630/1/V2.

¹¹ Nationaal Rapporteur Mensenhandel en Seksueel Geweld tegen Kinderen (2015). *Mensenhandel: Naar een kindgericht beschermingssysteem voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen*. Den Haag: Nationaal Rapporteur, p. 106.

verblijfsvergunning dient te worden verleend als de belangen van het kind ernstig worden bedreigd bij afwijzing van de aanvraag.

Vergunning in het belang van het kind

In de Vreemdelingenwet 2000 zijn geen bijzondere bepalingen opgenomen inzake het verlenen van een vergunning op grond van het bedreigde belang van het kind.¹² Het belang van het kind kan zowel voor kinderen in de asielpcedure als in reguliere procedures in gevaar zijn als het kind en/of zijn of haar ouders het verblijfsrecht wordt ontzegd. Deze kinderen vallen tussen wal en schip en voor hen rest op dit moment alleen de mogelijkheid om een beroep te doen op de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris om een verblijfsvergunning te verlenen vanwege schrijnende omstandigheden.

Vanuit de (rechts)praktijk wordt ook aangegeven dat een grond in de Vreemdelingenwet 2000 ontbreekt om kinderen wiens belang ernstig wordt bedreigd bij het ontzeggen van verblijfsrecht een verblijfsvergunning toe te kennen.¹³

1.2 Juridisch kader belang van het kind

Het belang van het kind in het IVRK

Artikel 3 van het IVRK luidt: «*Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.*»

De zinsnede «de belangen van het kind» is waarschijnlijk de bekendste passage uit het IVRK. In het EU-recht is de bepaling veelvuldig geïncorporeerd, zoals in artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (dat op artikel 3 van het IVRK is gebaseerd) en in verschillende Europese richtlijnen.¹⁴ Het beginsel uit artikel 3, eerste lid, van het IVRK, dat bij maatregelen betreffende kinderen hun belangen een primaire overweging dienen te zijn, wordt vaak aangehaald als de meest kernachtige samenvatting van het IVRK als geheel. Artikel 6 van het IVRK omvat het inherente recht van het kind op leven en de plicht voor de staat om het overleven en de ontwikkeling van het kind in de ruimst mogelijke mate te waarborgen. Fundamenteel onderscheidend aan de belangen van

¹² In B8/10 van de Vreemdelingencirculaire 2000 is slechts zeer geclausuleerd beleid aanwezig voor verwesterde, schoolgaande, Afghaanse meisjes die bij terugkeer hun persoonlijke identiteit zouden verliezen. In B9/6 van de Vreemdelingencirculaire 2000 is beleid gecreëerd voor langdurig verblijvende kinderen. De uitvoering daarvan lijkt echter niet in overeenstemming te zijn met het belang van het kind ex artikel 3 IVRK, zie: Vegter, M. (2016). Afdeling is inconsistent over kinderpardon. *A&MR(1)*, 16–20; Ullersma, C.J. (2015). Kritische bespreking van de Afdelingsuitspraken over het Kinderpardon: Een potje Afdelingspolitiek. *A&MR*, 3, 116–123; Werner, J. en Ullersma, C.J. (2013). De Regeling langdurig verblijvende kinderen: Tussen pardon en kinderrecht. *A&MR(9)*, 468–476; Grütters, C.A.F.M. en Van Os, E.C.C. (2013). Het ene gewortelde kind is het andere wél. *A&MR(7)*, 312–319.

¹³ Beltman, D & Zijlstra, A.E. (2013). De doorwerking van «het belang van het kind» ex artikel 3 IVRK in het migratierecht: vanuit een bottom-up benadering op weg naar een top-down toepassing. *JNVR(4)*, 286–308; Kalverboer, M.E. & Beltman, D. (2014). General Comment 14 in vreemdelingenprocedures. *Familie- en Jeugdrecht (7/8)*, 187–193; Walst, J. & Goeman, M. (2015). *Durable Solutions for separated children in Europe. National Report: The Netherlands*, Leiden: Defence for Children, p. 47.

¹⁴ Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, Official Journal of the European Communities, 18.12.2000, C/364/1, artikel 24 (2); Dublin herziene richtlijn, toelichting para 13, 16, 24, 35, artikel 2 (k), artikel 6 (1), (2) en (4), artikel 8 (1), (2), (3), (4) en (5), artikel 20 (3); Herziene Asiel procedure Richtlijn, toelichting para 33, artikel 2 (n), en artikel 25 (1) en (6); Herziene Kwalificatierichtlijn, toelichting para 18, 19 en 38, artikel 25 (5), artikel 31 (4) en (5); Herziene opvangrichtlijn, toelichting 9 en 22, artikelen 2 (j), 10 (2), 23 (1), (2), (5), 24 (1), (2) en (3); Gezinherenigingsrichtlijn, artikel 5 (5) en Terugkeerrichtlijn 2008/115, artikel 17 (5)

kinderen ten opzichte van de belangen van andere (groepen van) personen is immers dat het «kind zijn» per definitie wordt gekenmerkt door de ontwikkeling naar volwassenheid.¹⁵ Het VN-Kinderrechtencomité stelt dat bij het vaststellen van het belang van het kind in het kader van artikel 3 van het IVRK staten het respect voor de ontwikkeling van het kind moeten waarborgen.¹⁶

Het IVRK bevat bepalingen die in het bijzonder relevant zijn in het vreemdelingenrecht. Met name de aandacht die in het IVRK wordt besteed aan familierelaties is relevant voor gezinsmigratieprocedures. De kern van het in het IVRK bepaalde over de rol van de ouder is dat het in beginsel in het «belang van het kind» wordt geacht dat ouders en kinderen bij elkaar kunnen verblijven, dat ouders en kinderen slechts van elkaar gescheiden mogen worden indien het «belang van het kind» dit vordert (artikel 9 van het IVRK) en dat wanneer ouder(s) en kind(eren) in verschillende landen verblijven een verzoek om gezinshereniging met een positieve grondhouding en met menselijkheid en spoed moet worden behandeld (artikel 10 van het IVRK).¹⁷

Daarnaast behelst artikel 34 van het IVRK verplichting voor staten om kinderen te beschermen tegen alle vormen van seksuele exploitatie en seksueel misbruik. De eerder in paragraaf 1.1 aangehaalde aanbeveling van de Nationaal Rapporteur om te komen tot een aparte verblijfsgrond voor minderjarige slachtoffers van seksueel misbruik of seksuele uitbuiting sluit op dit artikel aan.

De toepassing van het belang van het kind in het Nederlandse vreemdelingenrecht

De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling Bestuursrechtspraak) oordeelt over de toepassing van artikel 3 van het IVRK: «*Artikel 3 van het IVRK heeft rechtstreekse werking in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind dienen te worden betrokken. Wat betreft het gewicht dat aan het belang van een kind in een concreet geval moet worden toegekend, bevat het eerste lid van artikel 3 van het IVRK, gelet op de formulering ervan, geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is. Wel dient door de bestuursrechter in dit verband te worden getoetst of het bestuursorgaan zich voldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van het kind en aldus bij de uitoefening van zijn bevoegdheden binnen de grenzen van het recht is gebleven. Deze toets heeft een terughoudend karakter*». ¹⁸ Dit komt er op neer dat de rechter alleen toetst of de Immigratie- en Naturalisatiedienst (hierna: IND) in de motivering van de beschikking op kenbare wijze het belang van het kind heeft betrokken.¹⁹

Gelet op het feit dat artikel 3 van het IVRK niet nader is uitgewerkt in de Nederlandse wet- en regelgeving en derhalve niet duidelijk is welk gewicht aan de belangen van het kind moet worden toegekend, kan de rechter niet oordelen over de weging van die belangen tegen andere belangen. Dit vinden indieners opvallend, omdat de weging (namelijk: «een *primaire* overweging») juist de kern is van artikel 3 van het IVRK en

¹⁵ Cardol, G. (2007). De betekenis van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind voor gezinshereniging. *Migrantenrecht*(1/2), 37–43.

¹⁶ Committee on the Rights of the Child (2013). *General comment No. 14 (2013) The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para 1)*, para. 42.

¹⁷ Werner, J. & Goeman, M. (2015). *Gezinnen in de knel. Een analyse van het belang van het kind in het Europese en Nederlandse gezinsmigratiebeleid*. Leiden: Defence for Children.

¹⁸ ABRvS 7 februari 2012, JV 2012/152, r.o. 2.3.8.

¹⁹ De afdeling overwoog dat de IND voldoende rekenschap had gegeven van het belang van het kind door kenbaar vast te stellen dat het kind minderjarig is: zie ABRvS 23 januari 2013, 201200110/1/V1, www.raadvanstate.nl.

de wetgever de gelegenheid toebedeelt om helderheid te verschaffen over het gewicht dat moet worden toegekend aan het belang van het kind in relatie tot andere belangen.

De toepassing van het belang van het kind door het EHRM

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) laat de inhoud van het begrip «belang van het kind» veelal afhangen van de concrete omstandigheden van het geval. Ook verwijst het EHRM naar de *General Comments* van het VN-Kinderrechtencomité.²⁰ In de zaak Neulinger & Shuruk tegen Zwitserland – een kinderontvoeringszaak waarnaar vaak verwezen is in migratiezaken²¹ – geeft het Hof zijn visie op de inhoud en wijze van vaststellen van het «belang van het kind». Het Hof constateert in dit arrest dat het «belang van het kind» in feite tweeledig is: 1) het belang van het kind om zijn of haar familiebanden te kunnen voortzetten, tenzij een uitzonderlijke situatie zich hiertegen verzet en 2) het belang van het kind om zich in een veilige situatie te kunnen ontwikkelen.²² Volgens het EHRM is het «belang van het kind» vanuit het persoonlijk ontwikkelingsperspectief van het kind afhankelijk van diverse omstandigheden zoals de leeftijd, rijpheid, de aan- of afwezigheid van de ouders, de sociale omgeving en de verwachtingen van het kind.²³ De nationale rechter moet een diepgaande toets toepassen waarbij de hele familiesituatie in ogenschouw wordt genomen, alsmede alle verdere relevante factoren.²⁴

Ook de beantwoording van de vraag of het kind recht heeft op subsidiaire bescherming op grond van artikel 3 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) behoeft een kindspecifieke toets. Vanwege de bijzondere kwetsbaarheid van migranten- en vluchtelingenkinderen zullen zij in landen van herkomst eerder dan volwassenen geconfronteerd worden met onmenselijke en vernederende behandeling, waarvan reeds sprake kan zijn als hun ontwikkeling ernstig bedreigd wordt. Uit de jurisprudentie van het EHRM kan worden afgeleid dat artikel 3 EVRM noopt tot subsidiaire bescherming in gevallen waarbij sprake is van bijzondere kwetsbaarheid in combinatie met de algehele omstandigheden in het beoogde land van terugkeer. Daarbij wordt bijvoorbeeld betrokken: de gezondheidssituatie van betrokkene, de medische faciliteiten in het land van terugkeer, de leeftijd van betrokkene, adequate opvang omstandigheden, sociaal netwerk en familieomstandigheden.²⁵

Het EHRM heeft aangegeven dat het «belang van het kind» weliswaar op zichzelf niet beslissend is, maar dat het «belang van het kind» van alle individuele belangen in een belangenafweging wel moet worden

²⁰ Zie bijvoorbeeld: EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, JV 2014/343 m. nt. Boeles, par. 74.

²¹ EHRM 28 juni 2011, Nunez tegen Noorwegen, JV 2011/402 m. nt. Van Walsum, RV 2011/20 m. nt. Ismaili, par. 78; EHRM 30 juli 2013, Berisha t. Zwitserland, JV 2013/302, par. 51; EHRM 8 juli 2014, M.P.E.V. en anderen t. Zwitserland, 3910/13, par. 57; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, JV 2014/343 m. nt. P. Boeles par. 75, 109 en 118 en EHRM 2 april 2016, Sarközi en Mahran t. Oostenrijk, JV 2015/133 m. nt. Boeles, par. 64.

²² EHRM 6 juli 2010, Neulinger en Shuruk t. Zwitserland, RV 2010/98 m. nt. Ruitenbergh, par. 136.

²³ EHRM 6 juli 2010, Neulinger en Shuruk t. Zwitserland, RV 2010/98 m. nt. Ruitenbergh, par. 138.

²⁴ EHRM 6 juli 2010, Neulinger en Shuruk t. Zwitserland, RV 2010/98 m. nt. Ruitenbergh, par. 139.

²⁵ Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, 11 mei 1993, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-25278> (*Nasri v. France*); Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 2 mei 1997, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58035> (*D. v. The United Kingdom*); Europees Hof voor de Rechten van de Mens 27 mei 2008, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-86490> (*N. v. The United Kingdom*); Europees Hof voor de Rechten van de Mens 21 januari 2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103050> (*M.S.S. v. Belgium and Greece*); Europees Hof voor de Rechten van de Mens 28 juni 2011, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105434> (*Sufi and Elmi v. The United Kingdom*); Europees Hof voor de Rechten van de Mens 4 november 2014, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148070> (*Tarakhel v. Switzerland*).

beschouwd als het zwaarstwegende belang.²⁶ Om het «belang van het kind» op de juiste wijze mee te wegen in de belangenafweging, vereist het EHRM dat bewijs dat wordt aangedragen over de consequenties van een negatief verblijfsrechtelijk besluit vanuit het perspectief van het kind moeten worden onderzocht op de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit.²⁷ Waar meerdere interpretaties mogelijk zijn, dient in situaties waar kinderen bij betrokken zijn te worden gekozen voor de interpretatie die het «belang van het kind» het meest dient.²⁸

De toepassing en invulling van het belang van het kind in het familierecht

Het IVRK, de General Comments van het VN-Kinderrechtencomité en de EHRM jurisprudentie wijzen uit dat het belang van het kind ingevuld moet worden vanuit het recht van het kind om zich te ontwikkelen. Dit is in het huidige Nederlandse vreemdelingenrecht niet verankerd, terwijl in het Nederlandse familierecht deze ontwikkelingsnorm vanzelfsprekend is. Sterker nog, het is de basis voor de rechtvaardiging voor het ingrijpen van de overheid in de bevoegdheid van de ouders om de opvoeding van hun kind vorm te geven. Als de ontwikkeling van het kind ernstig wordt bedreigd, kan de kinderrechter het kind onder toezicht stellen²⁹ of zelfs uit huis plaatsen.³⁰ Kinderrechters, kindbeschermers en gezinsvoogden werken dagelijks met het begrip «belang van het kind», ingevuld als het recht van het kind om zich goed en gezond te kunnen ontwikkelen. Als «het belang van het kind» niet inhoudelijk getoetst zou mogen worden door de kinderrechter en als dat belang niet de primaire overweging zou vormen bij de beslissing over het beperken van het ouderlijk gezag, zou het fundament van de bescherming van de ontwikkeling van kinderen in Nederland wegvallen.

Een enkele keer is het inmiddels voorgekomen dat een kinderrechter een ondertoezichtstelling uitsprak omdat de ontwikkeling van het kind bij terugkeer naar het land van herkomst werd bedreigd.³¹ Dat de tussenkomst van de kinderrechter hierbij nodig was, illustreert dat het belang van het kind onvoldoende is gewaarborgd binnen de Vreemdelingenwet 2000.

2. Doel van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel strekt ertoe de norm uit artikel 3 van het IVRK in materiële zin te verankeren en nader uit te werken in de Vreemdelingenwet 2000. Het belang van het kind dient gedegen te worden vastgesteld en meegewogen in de procedure, waarbij aan dat belang een relatief zwaar gewicht wordt toegekend. De belangen van het kind worden een

²⁶ EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, *JV* 2014/343 m. nt. Boeles, par. 109.

²⁷ EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, *JV* 2014/343 m. nt. Boeles, par. 109 en 118 en EHRM 2 april 2016, Sarközi en Mahran t. Oostenrijk, *JV* 2015/133 m. nt. Boeles, par. 64.

²⁸ Dit sluit aan bij de functie van art. 3 IVRK als «interpretatieve bepaling», zoals beschreven door het VN-Kinderrechtencomité in General Comment 14. Het sluit bovendien ook aan bij de plicht voor de rechter om aan een verdragsconforme uitleg van nationaal recht te doen. De Hoge Raad heeft in het verleden al geoordeeld dat het een verplichting is voor rechters om nationale begrippen in wet- en regelgeving zo uit te leggen en toe te passen dat de staat aan zijn verdragsverplichtingen voldoet (zie: HR 16 november 1990, *NJ* 1992/107).

²⁹ Artikel 1:255 BW: De kinderrechter kan een minderjarige onder toezicht stellen van een gecertificeerde instelling indien een minderjarige zodanig opgroeit dat hij in zijn ontwikkeling ernstig wordt bedreigd.

³⁰ Artikel 1: 265b BW: Indien dit noodzakelijk is in het belang van de verzorging en opvoeding van de minderjarige of tot onderzoek van diens geestelijke of lichamelijke gesteldheid, kan de kinderrechter de gecertificeerde instelling, bedoeld in artikel 1.1 van de Jeugdwet, die belast is met de uitvoering van de ondertoezichtstelling op haar verzoek machtigen de minderjarige gedurende dag en nacht uit huis te plaatsen.

³¹ Beltman, D. & Kalverboer, M. (2014). No. ECLI:NL:RBAMS:2013:9771, Dec 18, 2013. *Jurisprudentie Vreemdelingenrecht* (6), no. 164.

zelfstandige grond op basis waarvan een verblijfsvergunning dient te worden toegekend indien die belangen ernstig worden bedreigd en een voor het geval specifiek algemeen belang zich daar niet tegen verzet. Dit wetsvoorstel zorgt ervoor dat de bescherming van de ontwikkeling van het kind, zoals die centraal staat in het familierecht, ook wordt geborgd binnen het vreemdelingenrecht. Het wetsvoorstel regelt daarmee niet meer of minder dan dat kinderen niet op grond van hun verblijfsstatus kunnen worden gediscrimineerd als het gaat om de toepassing van het belang van het kind, en tevens harmonisatie tussen de verschillende rechtsgebieden die betrekking hebben op kinderen.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe de norm uit artikel 3 van het IVRK, dat het «belang van het kind» een primaire overweging dient te zijn, nader uit te werken in het nationale vreemdelingenrecht, door te regelen dat een verzoek van een minderjarige vreemdeling dan wel van een ouder van de minderjarige vreemdeling om een verblijfsvergunning in principe wordt ingewilligd indien de belangen van het kind ernstig worden bedreigd bij afwijzing van dat verzoek. In principe, want het algemeen belang kan zich in het specifieke geval verzetten tegen verlening van de verblijfsvergunning.

Door de nadere uitwerking van de norm uit artikel 3 van het IVRK kan het bestuursorgaan (namens de Staatssecretaris of de Minister: de IND) concrete toepassing geven aan de gehele norm en kan de rechter de belangenafweging in de beslissing indringender toetsen.

Met het uitgangspunt van dit wetsvoorstel om de norm uit artikel 3 van het IVRK te verankeren en nader uit te werken in de Vreemdelingenwet 2000 en daarmee de gewenste bestuurlijke toepassing en rechterlijke toetsing mogelijk te maken, wordt recht gedaan aan hetgeen met artikel 3 van het IVRK is beoogd. Een belangrijk aspect van artikel 3 van het IVRK is namelijk dat de norm uit artikel 3 van het IVRK rechtstreeks is geadresseerd aan «rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen.»³²

3. Hoofdpijnen van het wetsvoorstel

3.1. De toetsing aan het belang van het kind in het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel heeft betrekking op zowel de procedure tot aanvraag van een verblijfsvergunning regulier als de verblijfsvergunning asiel van de Vreemdelingenwet 2000. Met dit wetsvoorstel wordt beoogd om een aparte grond te creëren op basis waarvan een verblijfsvergunning wordt toegekend aan een minderjarige vreemdeling of een van diens ouders in het geval het belang van de minderjarige vreemdeling zou worden geschaad bij het uitblijven van de verlening van een verblijfsvergunning.

Voor de beoordeling of op deze grond een verblijfsvergunning kan worden toegekend, bekijkt de IND of het ontzeggen van verblijfsrecht in Nederland afbreuk doet aan het belang van het kind, in die zin dat de belangen van het kind ernstig worden bedreigd. Is daar sprake van, dan kan een verblijfsvergunning slechts worden geweigerd indien een algemeen belang zich in het specifieke geval daartegen verzet.

De verplichting om aan de belangen van kinderen te toetsen en daaraan een zwaar gewicht toe te kennen, geldt in de eerste plaats voor de Staatssecretaris of Minister bij de beoordeling van de aanvraag van een

³² J. Werner en M. Goeman, *Gezinnen in de knel. Een analyse van het belang van het kind in het Europese en Nederlandse gezinsmigratiebeleid*, Defence for Children 2015, p. 20.

verblijfsvergunning (in de praktijk zal de IND dit uitvoeren). De rechter kan vervolgens toetsen of het belang van het kind duidelijk en concreet genoeg is vastgesteld en of dit belang bij de beslissing over de toekenning van een verblijfsvergunning op deze grond leidend (primair) is geweest.

3.2 De gedragswetenschappelijke invulling van het belang van het kind

Het VN-Kinderrechtencomité (hierna: het Comité) geeft in General Comment nummer 14³³ over artikel 3 van het IVRK aan dat voor de vaststelling van het belang van het kind een multidisciplinair team nodig is dat kennis heeft van onder meer kinderpsychologie en de ontwikkeling van het kind.³⁴

Het Comité heeft een niet-limitatieve lijst opgesteld van elementen die moeten worden onderzocht bij de vaststelling van het belang van het kind. Deze elementen betreffen enerzijds individuele karakteristieken (de identiteit en kwetsbaarheid van het kind) en de sociaal culturele context (het behoud van de gezinsomgeving en de continuïteit in relaties; de zorg, bescherming en veiligheid van het kind; het recht op onderwijs en gezondheid). Voor alle elementen geldt dat de visie van het kind gehoord en meegewogen moet worden.³⁵

De sociaal-culturele context in de belangenafweging is concreet uitgewerkt in het Best Interests of the Child (BIC)-model.³⁶ Dit model bestaat uit veertien voorwaarden voor de ontwikkeling van het kind als uitwerking van de artikelen 3 en 6 van het IVRK.³⁷ De voorwaarden kijken naar wat het gezin en de omgeving van het kind in huis moeten hebben om de ontwikkeling van het kind te waarborgen. Het model is gebaseerd op een wetenschappelijke internationale literatuurstudie en reflecteert daarmee de wereldwijde consensus in de gedragswetenschappen over wat een kind nodig heeft om zich te kunnen ontwikkelen.³⁸ Aan het model is een vragenlijst verbonden, de BIC-Questionnaire (BIC-Q) waarmee een professional de kwaliteit van de leefomgeving kan beoordelen en kan vaststellen op welke terreinen de ontwikkeling van het kind bedreigd wordt. Dit is een valide en betrouwbaar instrument om op gedragswetenschappelijke wijze het belang van het kind bij een besluit over de verblijfplaats van het kind vast te stellen.³⁹

³³ General Comments zijn gezaghebbende bronnen met zwaar politiek en moreel en een zekere mate van juridisch gewicht die (lid)Staten ondersteunen bij het implementatieproces en het interpreteren van specifieke verdragsbepalingen, zie Kalverboer, M.E. & Beltman, D. (2014). General Comment 14 in vreemdelingenprocedures. *Familie- en Jeugdrecht* (7/8), 189. http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf.

³⁴ Committee on the Rights of the Child (2013). *General comment No. 14 (2013) The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para 1)*, para. 94–95.

³⁵ Committee on the Rights of the Child (2013). *General comment No. 14 (2013) The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para 1)*, para. 48–79.

³⁶ Kalverboer, M.E., & Zijlstra, A.E. (2006). *Het belang van het kind in het Nederlands recht: Voorwaarden voor ontwikkeling vanuit een pedagogisch perspectief*. Amsterdam: SWP Publishers.

³⁷ Kalverboer, M.E. & Beltman, D. (2014). General Comment 14 in vreemdelingenprocedures. *Familie- en Jeugdrecht* (7/8), 187–193

³⁸ Zijlstra, A.E. (2012). *In the best interest of the child? A study into a decision-support tool validating asylum-seeking children's rights from a behavioural scientific perspective*. PhD Dissertation Rijksuniversiteit Groningen.

³⁹ Zijlstra, A.E., Kalverboer, M.E., Post, W.J., Ten Brummelaar, M.D.C. & Knorth, E.J. (2013). Could the BIC-Q be a decision support tool to predict the development of asylum-seeking children? *International Journal of Law and Psychiatry*, 36, 129–135.

Het General Comment nummer 14 van het VN-Kinderrechtencomité en het BIC-model zijn gebaseerd op het IVRK. Zie voor een uitgebreide beschrijving van het BIC- model bijlage 1 van deze memorie van toelichting.

De indieners beogen dat bij AMvB regels worden gesteld omtrent de toepassing van het eerste lid van het in te voegen artikel 13a, waarbij verplicht wordt gesteld dat zowel General Comment nummer 14 als het BIC-model bij de vaststelling van het belang van het kind door de IND moeten worden meegenomen.

3.3 De belangenafweging: individueel versus algemeen

Als het belang van het kind is vastgesteld, moet dit duidelijk kenbaar en gemotiveerd worden afgewogen tegen het algemeen belang. In het geval het belang van het kind in een uitzonderlijk geval niet de doorslag heeft gegeven, dan dient duidelijk gemotiveerd te worden waarom het algemeen belang zwaarder weegt in het specifieke geval en welk belang het betreft.⁴⁰

In de regel wordt het algemeen belang in het vreemdelingenrecht als zeer zwaarwegend en daarmee beslissend geacht. Dit wetsvoorstel stelt dat het «belang van het kind» een primaire overweging is en slechts terzijde kan worden geschoven door een algemeen belang indien dit algemeen belang voor de casus specifiek is. Indien een algemeen belang wordt tegengeworpen aan het belang van het kind, dient dit algemeen belang dus concreet te worden benoemd en tegen het specifieke belang van het kind te worden afgewogen. Dit betekent dat bijvoorbeeld een algemeen beleidsvoornemen tot het beperken van de migratie niet kan worden tegengeworpen aan het belang van het kind. Een *concreet* algemeen belang dient individualiseerbaar te zijn. Dit betekent dat het aangedragen algemeen belang een element in zich dient te hebben dat specifiek is voor de situatie van de minderjarige vreemdeling.

De redenen om het algemeen belang tegen te werpen aan het belang van het kind kunnen zeer uiteenlopen. Het gaat hierbij in ieder geval om redenen met een zeer verstrekkende en vergaande inhoud, zoals het voortbestaan van of gevaar voor de Nederlandse staat, bescherming van de openbare orde, de nationale veiligheid of internationale betrekkingen.

De meest voorkomende gronden die aan het algemeen belang worden ontleend zijn in de Vreemdelingenwet 2000 opgenomen. Dit wetsvoorstel vereist dat in de motivering van een negatief verblijfsrechtelijk besluit wordt gemotiveerd waarom het specifieke belang van het kind het in dat geval heeft afgelegd tegen het concreet geformuleerde algemeen belang. Met dit wetsvoorstel beogen de indieners dat de mate waarin bij een negatief verblijfsrechtelijk besluit terecht het algemeen belang boven het belang van het kind is gesteld, kan worden getoetst door de rechter.

4. Financiële effecten

Het wetsvoorstel zal leiden tot een toename van het aantal verleende verblijfsvergunningen in gevallen waarin weliswaar niet aan de vereisten is voldaan die gelden voor de huidige gronden, maar desalniettemin een verblijfvergunning wordt verleend in het belang van het kind. In hoeveel gevallen een dergelijke verblijfsvergunning zal worden toegekend is uiteraard niet precies te voorspellen. In heel 2015 werden 10.595

⁴⁰ Committee on the Rights of the Child (2013). *General comment No. 14 (2013) The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art.3, para 1)*, para. 97.

asielverzoeken ingediend door of namens een minderjarige vreemdeling.⁴¹ Ervanuit gaande dat momenteel voor minderjarige vreemdelingen eenzelfde gemiddelde toekenningsgraad geldt als voor het totaal van de asielverzoeken, te weten 80%,⁴² betreft het ten hoogste 20% van de asielverzoeken waarbij een minderjarige betrokken is, waarin mogelijk een positieve beslissing zal worden genomen in plaats van een negatieve.

In het jaar 2015, een jaar met een ongekend hoge asielinstroom, zou dit dus rond de 2.000 afgewezen kinderen betreffen, waarvan een gedeelte mogelijk in aanmerking komt voor verlening van een verblijfsvergunning in het belang van het kind. Zoals gezegd zal echter niet elke aanvraag tot een verblijfsvergunning waar een minderjarige bij betrokken is gaan leiden tot een positieve beschikking op grond van dit wetsvoorstel. Bovendien zijn zowel de instroom van asielzoekers als het percentage toegekende verblijfsvergunningen op het totaal aantal aanvragen aan zeer hevige fluctuaties onderhevig.

Voor wat betreft reguliere aanvragen blijkt uit het Jaarbericht Kinderrechten 2016 van Unicef en Defence for Children dat er in 2015 440 afwijzingen waren van kinderen in de Toegang en Verblijf procedure (TEV) en 2170 afwijzingen voor nareis in het kader van gezinshereniging met de ouder.

De inschatting van de financiële effecten van deze wet hangen niet alleen van de omstandigheden van de betrokken kinderen af, maar ook van de keuze inzake de kosten en baten die bij de inschatting worden betrokken. Waar de Nederlandse staat kosten maakt voor het beschikbaar stellen van onderwijs en sociale voorzieningen, hebben kinderen bijvoorbeeld van alle vluchtelingen de meeste flexibiliteit en talenten om zich op een succesvolle manier te integreren in de Nederlandse samenleving en een bijdrage te leveren aan de maatschappij.

Door het wetsvoorstel zal in meer gevallen, door een betere toetsing aan de belangen van het kind, vroeg in de procedure een verblijfsvergunning worden verleend. Dit heeft een positief effect op de kosten voor de overheid, aangezien hiermee langdurig verblijf in opvangcentra, noodzakelijke rechtsbijstand bij een lange procedure en financiële ondersteuning bij terugkeer wordt voorkomen. Volgens een berekening van het NRC Handelsblad leidt het voorkomen van beroep en hoger beroep tot een besparing van € 13.140 per asielzoeker en het voorkomen van een jaar verblijf in de COA-opvang ongeveer € 25.000 voor per asielzoeker. Deze cijfers gelden ten aanzien van zowel minderjarigen als meerderjarigen.⁴³

Aanvullende training voor IND personeel en inschakeling van externen (zoals de Raad voor de Kinderbescherming of orthopedagogen) bij complexe zaken, zullen daarentegen extra kosten met zich meebrengen ten opzichte van de huidige situatie. De Nederlandse vereniging voor pedagogen en onderwijskundigen (NVO) heeft berekend dat het opstellen van een orthopedagogische rapportage circa € 2.500 zal kosten.

5. Overgangsrecht

De indieners zijn van mening dat bij aanvaarding van dit wetsvoorstel, de nieuwe toewijzingsgrond in artikel 13a moet worden toegepast bij nieuwe aanvragen en in reeds aanhangige procedures waarin nog geen beschikking door de IND (namens de Minister of Staatssecretaris van

⁴¹ Centraal Bureau voor de Statistiek, Den Haag/Heerlen 15-6-2016

⁴² www.vluchtelingenwerk.nl/feiten-cijfers, geraadpleegd op 16 juni 2016

⁴³ NRC Handelsblad, 15 oktober 2015

Veiligheid en Justitie) is gegeven, vanaf het moment van inwerkingtreding van de wet. In het geval ten aanzien van een op het moment van inwerkingtreding reeds gegeven beschikking op een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning de bezwaar- en beroepsprocedure wordt ingesteld, is het volgens de indieners wenselijk dat artikel 13a *niet* van toepassing is bij de behandeling van het bezwaar dan wel beroep, aangezien hiermee rechtsongelijkheid zou worden gecreëerd tussen gevallen waarin een beschikking is gegeven onder toepassing van het oude recht.

6. Consultatie

Ten behoeve van de totstandkoming van dit wetsvoorstel zijn diverse deskundigen geraadpleegd. Kinderrechtenorganisatie Defence for Children is actief betrokken geweest bij de totstandkoming van de wet. Defence for Children heeft geadviseerd met betrekking tot de wenselijkheid van het wetsvoorstel, de argumentatie, de te raadplegen jurisprudentie en het effect op de rechtspraak. Voorts is het wetsvoorstel ter advisering voorgelegd aan de Kinderombudsman, de Nationaal Rapporteur mensenhandel en seksueel geweld tegen kinderen, Vluchtelingenwerk, het Onderzoeks- en Expertisecentrum voor Kinderen en Vreemdelingenrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en het Instituut voor Migratierecht van de Universiteit Leiden. Deze partijen hebben de indieners van advies voorzien met betrekking tot de definitie van het begrip «het belang van het kind», de keuze voor het creëren van een aparte grond voor het verstrekken van een verblijfsvergunning ten opzichte van een bredere toets aan het belang van het kind bij reeds bestaande gronden voor het verstrekken van een verblijfsvergunning, en de precieze formulering van het wetsartikel. De verschillende adviezen hebben geleid tot technische en inhoudelijke verbeteringen van het wetsvoorstel, hetgeen de indieners sterkt in de overtuiging dat dit wetsvoorstel het doel zal kunnen bewerkstelligen dat door de indieners is beoogd: een betere weging van het belang van het kind in het vreemdelingenrecht.

II. ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel I

Dit artikel creëert een nieuwe grond waarop een verblijfsvergunning kan worden toegekend aan een minderjarige vreemdeling of een van diens ouders in het geval het belang van de minderjarige vreemdeling zou worden geschaad bij het uitblijven van de verlening van een verblijfsvergunning.

Voor de beoordeling of op deze grond een verblijfsvergunning kan worden toegekend, bekijkt de IND of het ontzeggen van verblijfsrecht in Nederland afbreuk doet aan het belang van het kind, in die zin dat de belangen van het kind ernstig worden bedreigd. Is daar sprake van, dan kan een verblijfsvergunning slechts worden geweigerd indien een algemeen belang zich in het specifieke geval daartegen verzet.

Artikel II

Dit artikel regelt het overgangsrecht rond deze wetswijziging. Bij aanneming van dit wetsvoorstel zal de nieuwe toewijzingsgrond in artikel 13a worden toegepast bij nieuwe aanvragen en in reeds aanhangige procedures waarin nog geen beschikking door de IND (namens de Minister van Veiligheid en Justitie) is gegeven, vanaf het moment van inwerkingtreding van de wet. Echter, in het geval ten aanzien van een op het moment van inwerkingtreding reeds gegeven beschikking op een

aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning de bezwaar- en beroepsprocedure wordt ingesteld, is het volgens indieners wenselijk dat artikel 13a *niet* van toepassing is bij de behandeling van het bezwaar dan wel beroep, aangezien hiermee rechtsongelijkheid zou worden gecreëerd tussen gevallen waarin een beschikking is gegeven onder toepassing van het oude recht.

Artikel III

Dit artikel regelt het moment van inwerkingtreding van de wet. Gekozen is voor het eerste moment dat wettelijk mogelijk is, gelet op de daarvoor geldende termijn in het kader van de Wet raadgevend referendum.

Voortman
Kuiken

Best Interests of the Child-Model (BIC-model)

Zijlstra, A.E. (2012). *In the best interest of the child? A study into a decision-support tool validating asylum-seeking children's rights from a behavioural scientific perspective*. PhD Dissertation Rijksuniversiteit Groningen, p. 47–49: Figure 2.6. BIC-model: pedagogical environmental conditions and relevant CRC articles.

Family: current situation

Physical wellbeing

1. Adequate physical care

Adequate physical care refers to the care for the child's health and physical well-being by parents or care-providers. They offer the child a place to live, clothing to wear, enough food to eat and (some) personal belongings. There is a family income to provide for all this. In addition, the parents or care-providers are free of worries about providing for the child's physical well-being (Cicchetti & Lynch, 1995; Drake & Pandey, 1996; Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Smith, 1995).

Art. 19, 20, 24, 26, 27, 32, 33, 34, 37, 39 CRC

2. Safe direct physical environment

A safe direct physical environment offers the child physical protection. This implies the absence of physical danger in the house or neighbourhood in which the child lives. There are no toxics or other threats in the house or neighbourhood. The child is not threatened by abuse of any kind (Cicchetti & Lynch, 1995; Loeber et al., 2001; Rutter et al., 1998).

Art. 19, 20, 23, 24, 26, 27, 32, 33, 34, 37, 39 CRC

Care and upbringing

3. Affective atmosphere

An affective atmosphere implies that the parents or care-providers of the child offer the child emotional protection, support and understanding. There are bonds of attachment between the parent(s) or care-giver(s) and the child. There is a relationship of mutual affection (Bowlby, 1969; Brown et al., 1986; Cicchetti & Lynch, 1995; Rutter, 1990; Smith, 1995; Van IJzendoorn, 2008; Wenar & Kerig, 2000).

Art. 9, 10, 19, 20, 27, 37 CRC

4. Supportive, flexible childrearing structure

A supportive, flexible childrearing structure encompasses several aspects like:

- enough daily routine in the child's life;
- encouragement, stimulation and instruction to the child and the requirement of realistic demands;
- rules, limits, instructions and insight into the arguments for these rules;
- control of the child's behaviour;
- enough space for the child's own wishes and thoughts, enough freedom to experiment and to negotiate on what is important to the child;
- no more responsibilities than the child is capable of handling (in this way the child learns the consequences of his behaviour within the

limits which the parents or care-providers have set) (Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Maccoby & Martin, 1983; Wenar & Kerig, 2000).

Art. 12, 13, 14, 16, 18, 27, 37 CRC

5. Adequate example by parents

The parents or care-providers offer the child the opportunity to incorporate their behaviour, values and cultural norms that are important, now and in the future (Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Masten & Coatsworth, 1998; Wenar & Kerig, 2000).

Art. 9, 18, 19, 32, 33, 34, 37 CRC

6. Interest

The parents or care-providers show interest in the activities and interests of the child and in his perception of the world (Bouwmeester et al., 1998; De Wit et al., 2004; Loeber et al., 2001; Rispen, 1994; Sampson & Laub, 1993).

Art. 12, 13, 14, 17, 27, 31 CRC

Family: future and past

7. Continuity in upbringing conditions, future perspective

The parents or care-providers care for the child and bring the child up in a way that attachment bonds develop. Basic trust is to be continued by the availability of the parents or care-providers to the child. The child experiences a future perspective (Bowlby, 1969; Cicchetti & Lynch, 1995; Dozier, 2003; Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Smith, 1995; Rutter et al., 1998; Sandler & Block, 1979; Schuengel et al., 2003; Van IJzendoorn, 2008).

Art. 7, 8, 9, 10, 11, 12, 18, 20, 27 CRC

Societal conditions: current situation

8. Safe wider physical environment

The neighbourhood the child grows up in is safe, as well as the society the child lives in. Criminality, (civil) wars, natural disasters, infectious diseases etc. do not threaten the development of the child (De Wit et al., 2004; Leseman & Van der Aalsvoort, 2000; Sampson & Laub, 1993; Van der Aalsvoort & Stevens, 2000).

Art. 11, 23, 24, 27, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 CRC

9. Respect

The needs, wishes, feelings and desires of the child are taken seriously by the child's environment and the society the child lives in. There is no discrimination because of background, race or religion (Dozier, 2003; Hess, 1995; Junger et al., 2003; Spencer & Dornbusch, 1990).

Art. 2, 5, 8, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 23, 30, 37 CRC

10. Social network

The child and his family have various sources of support in their environment upon which they can depend (Cicchetti & Lynch, 1995; Hetherington, 1993; Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Masten & Coatsworth, 1998).

Art. 20, 37, 31 CRC

11. Education

The child receives a suitable education and has the opportunity to develop his personality and talents (e.g. sport or music) (Maughan et al., 1996; Rutter & Giller, 1983; Smith, 1995).

Art. 17, 28, 29, 31 CRC

12. Contact with peers

The child has opportunities to have contacts with other children in various situations suitable to his perception of the world and developmental age (Camarena et al., 1990; Conger & Galambos, 1997; Junger et al., 2003; Wenar & Kerig, 2000).

Art. 19, 31 CRC

13. Adequate examples in society

The child is in contact with children and adults who are examples for current and future behaviour and who mediate the adaptation of important societal values and norms (Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001).

Art. 17, 19, 31, 32, 33, 34, 36, 37 CRC

Society: future and past

14. Stability in life circumstances, future perspective

The environment in which the child is brought up does not change suddenly and unexpectedly. There is continuity in life circumstances. Significant changes are prepared for and made comprehensible for the child. Persons with whom the child can identify and sources of support are constantly available to the child, as well as the possibility of developing relationships by means of a common language. Society offers the child opportunities and a future perspective (Cicchetti & Lynch, 1995; Dozier, 2003; Junger et al., 2003; Loeber et al., 2001; Sandler & Block, 1979; Schuengel, et al., 2003; Smith, 1995; Rutter, et al., 1998; Simmons et al., 1987; Stattin & Magnusson, 1990; Van IJzendoorn, 2008).

Art. 8, 9, 10, 11, 20, 27, 30, 37, 38, 39 CRC

Bijlage 2

General Comment nr. 14

http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf