

Leiden, 21 juni 2021

**Betreft:** Gespreksnotitie ten behoeve van ronde tafel *Maatwerk en uitvoering in het vreemdelingenrecht, 24 juni 2021, 10.00-12.30 uur*

Geachte leden van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid,

Ter voorbereiding op het rondetafelgesprek op 24 juni a.s. stuur ik u deze gespreksnotitie waarin we enkele voorbeelden van onze praktijkervaringen met u delen.

In ons werk als juristen bij Defence for Children zien wij dat veel kinderen die naar Nederland komen voor bescherming slachtoffer worden van het huidige systeem. In procedures over verblijfsrecht van kinderen wordt niet of nauwelijks naar hun belangen gekeken. Als de belangen van een individueel kind al naar voren komen in een besluit van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) dan leggen deze belangen het vaak af tegen het belang van een restrictief migratiebeleid. Rechter hebben vervolgens weinig mogelijkheden om de overheidsbeslissingen te toetsen. Meer dan eens worden kinderen hierdoor beschadigd of ernstig in hun ontwikkeling bedreigd.

Defence for Children herkent de signalen en analyse van migratiewetenschappers en specialistenverenigingen van vreemdelingenadvocaten die stellen dat de menselijke maat in het vreemdelingenrecht, net als in de Toeslagenaffaire, uit het oog is verloren.<sup>1</sup> We zien ongehoord onrecht. Dat onrecht wordt veroorzaakt door vergelijkbare factoren als in de toeslagenaffaire: \*rigide wetgeving zonder de mogelijkheid om hiervan af te wijken; \*geïnstitutioniseerd wantrouwen tegen een kwetsbare groep; \*een bestuur dat te weinig oog heeft voor menselijkheid en zich moet verhouden tot de politieke boodschap dat het beleid restrictief moet zijn; een rechterlijke macht die het bestuur steunt. De rigide en formalistische opstelling van overheidsorganen veroorzaakt onnodig lange procedures, kinderen die worden teruggestuurd naar landen waar ze nog nooit geweest zijn en kinderen geschaad worden in hun ontwikkeling of steeds verder van de samenleving wegdrijven. Schade die ook de samenleving als geheel treft.

### **Uitspraken**

Dit jaar nog constateerde het Europese Hof van Justitie dat het Nederlandse beleid voor alleenstaande vluchtelingenkinderen ertoe leidt dat 'kinderen in een situatie van grote onzekerheid terecht komen met

---

<sup>1</sup> NJB 2021/979, *Ongezien onrecht in het vreemdelingenrecht*, acht wetenschappers van de Radboud Universiteit over de overeenkomsten die zij zien tussen de Toeslagenaffaire en het vreemdelingenrecht en SVMA en VAJN *Ongehoord onrecht in het vreemdelingenrecht*, april 2021, te vinden via [www.vajn.org](http://www.vajn.org).

betrekking tot hun juridische status en toekomst, zoals opleiding, band met pleeggezin of de mogelijkheid om in het desbetreffende land te blijven.<sup>2</sup>

De afgelopen jaren heeft de Europese rechter Nederland diverse keren gewezen op tekortkomingen in wet- en regelgeving en procedures waar het (gezinnen met) kinderen betreft.<sup>3</sup> Steeds is de conclusie dat er in de Nederlandse wetgevings- en uitvoeringspraktijk te weinig oog is voor het belang van het individuele kind, te rigide wordt vastgehouden aan strenge regels met betrekking tot bewijs en onvoldoende onderzoek wordt gedaan naar de omstandigheden waarin het kind verkeert waarbij rekening moet worden gehouden met de leeftijd, het geslacht, de bijzondere kwetsbaarheid, de fysieke en mentale gezondheid, het verblijf in een (pleeg)gezin, het opleidingsniveau en de sociale omgeving van het kind. Als door een advocaat onderzoek van bijvoorbeeld een orthopedagoog of psycholoog wordt ingebracht is de procedure dan neemt de IND dit vaak niet serieus of schuift dit terzijde met enkele standaardoverwegingen. Omdat de IND de positie van het kind onvoldoende onderzoekt en eveneens door deskundigen vastgestelde belangen van het kind onvoldoende serieus neemt wordt in feite dubbel in strijd gehandeld met de verplichting op grond van het IVRK om de belangen van het kind te beoordelen en vast te stellen.<sup>4</sup>

Maatwerk ten aanzien van kinderen wordt moeilijk gemaakt door onjuiste of onvolledige implementatie van het Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK), Europese regelgeving en mensenrechtelijke waarborgen in Nederlandse migratiewetgeving en daaruit voortvloeiende uitvoering door uitvoeringsorganisaties. Bijvoorbeeld op het gebied van gezinshereniging wordt het belang van het kind onvoldoende centraal gesteld. Ten onrechte is artikel 5 lid 5 Gezinsherenigingsrichtlijn (“Bij de behandeling van het verzoek zorgen de lidstaten ervoor dat terdege rekening wordt gehouden met de belangen van minderjarige kinderen”) nog steeds niet in de nationale wetgeving geïmplementeerd. De IND houdt niet zichtbaar rekening met die bepaling bij beslissingen inzake gezinshereniging. In antwoord op vragen van het Europees Parlement heeft de Europese Commissie aangegeven dat General Comment no. 14 van het VN-Kinderrechtencomité een belangrijk hulpmiddel is voor de interpretatie van het belang van het kind door de lidstaten.<sup>5</sup> In de Nederlandse praktijk komen het belang van dit document of andere belangrijke bouwstenen voor kindvriendelijke justitie zoals de richtsnoeren voor kindvriendelijke justitie van de Raad van Europa echter niet terug.<sup>6</sup>

### Zieke en gehandicapte kinderen

Ook de positie van kinderen met een ernstige ziekte of handicap is zorgelijk binnen de Nederlandse vreemdelingenprocedure en in opvanglocaties.<sup>7</sup> Artikel 9 van de Europese Terugkeerrichtlijn is geïmplementeerd in art. 64 van de Vreemdelingenwet. Deze implementatie is echter onvolledig.<sup>8</sup> Het criterium medische noodtoestand op korte termijn houdt ten onrechte geen, of onvoldoende, rekening met het belang van het kind (art. 3 IVRK) en het recht op extra bescherming van ernstig zieke en gehandicapte kinderen (art. 23 IVRK en art 7 VN-Gehandicaptenverdrag). Er is geen speciaal

<sup>2</sup> HvJEU, 14-01-2021, C-441/19, (TQ) JV 2021/48 nt M.A.K. Klaassen, ECLI:EU:C:2021:9.

<sup>3</sup> Bijvoorbeeld: HvJEU, 14-01-2021, C 441/19, (TQ) JV 2021/48 nt M.A.K. Klaassen, ECLI:EU:C:2021:9, HvJEU, 13-03-2019, C 635/17 (E.) JV 2019/88 nt M.H.A. Strik, ECLI:EU:C:2019:192, HvJEU, 07-11-2018, C-380/17 (K en B), JV 2019/3 nt M.H.A. Strik, ECLI:EU:C:2018:877, HvJEU, 12-04-2018, C-550/16 (A en S) JV 2018/91 nt C.A. Groenendijk [ECLI:EU:C:2018:248], HvJEU (Grote Kamer), 10 mei 2017, C-133/15 (Chavez-Vilchez e.a.) JV 2017/143 nt C.A. Groenendijk, ECLI:EU:C:2017:354

<sup>4</sup> VN-Kinderrechtencomité, General Comment no. 14 (2013) over het recht van het kind zijn belangen de eerste overweging te laten zijn (art. 3, eerste lid), pt. 13-16.

<sup>5</sup> Antwoord van de heer Avramopoulos namens de Commissie, 16 juni 2016, E-000345/2016.

<sup>6</sup> Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice adopted by the Committee of Ministers on 17 November 2010 <https://rm.coe.int/16804b2cf3>

<sup>7</sup> Extra beschermd of extra beschadigd? De juridische positie en leefomstandigheden van kinderen met een handicap in asielzoekerscentra in Nederland', M. Goeman en S. Schuitemaker, Handicap & Recht 2019, nr. 2.

<sup>8</sup> Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.

toetsingskader voor kinderen om te bepalen of er voor hen een medische noodtoestand ontstaat bij terugkeer. Het Bureau Medische Advisering (BMA) acht behandeling in het land van herkomst bijna altijd aanwezig. Er wordt niet gekeken of de zorg daadwerkelijk beschikbaar is voor kinderen. De theoretische beschikbaarheid wordt gebaseerd op informatie van verzekeraars en vertrouwensartsen. Er wordt niet gekeken of ouders de zorg of medicijnen kunnen betalen, of er een sociaal- of familienetwerk in het herkomstland aanwezig is of welke afstand mensen moeten afleggen om de noodzakelijke medische behandeling te krijgen. Uit het beleid van de IND volgt dat de bewijslast dat de vreemdeling geen toegang zal hebben tot de vereiste medische zorg volledig op de vreemdeling rust.<sup>9</sup> De afgelopen jaren hebben medici en de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd regelmatig kritiek geuit op de werkwijze van het BMA.<sup>10</sup> Kinderartsen, kinderpsychologen en deskundigen wijzen op het gevaar dat kinderen schade zullen oplopen omdat de criteria die de IND hanteert om te spreken van een medisch psychische noodsituatie ongeschikt zijn voor kinderen, als gevolg waarvan ernstige schade te verwachten is. Het BMA gaat met het toepassen van criteria voor volwassenen op kinderen voorbij aan andere factoren die ernstige schade voor de psychische en lichamelijke ontwikkeling van kinderen met zich meebrengen. Volgens deskundigen kan een medisch psychiatrische noodsituatie bij kinderen alleen worden ingeschat in combinatie met het te verwachten vermogen van de ouders om probleemgedrag van hun kind te kunnen opvangen in stressvolle omstandigheden.<sup>11</sup>

### **Alleenstaande minderjarigen**

Alleenstaande minderjarigen zijn in Nederland zonder hun ouders. Zij worden, conform de Opvangrichtlijn, in de eerste plaats opgevangen bij volwassen bloedverwanten (niet zijnde ouders). Deze kinderen hebben recht op nareis op grond van de Gezinsherenigingsrichtlijn met hun eigen ouders op het moment dat aan hen een asielvergunning wordt verleend. Medio 2020 ging de IND de definitie alleenstaande minderjarige asielzoeker anders interpreteren dan dat zij dat de voorgaande 8 jaar hadden gedaan.

Kinderen die nu bij familieleden anders dan ouders wonen, worden nu niet meer gezien als alleenstaande minderjarige vreemdeling (dit was voorheen wel het geval). Het gevolg is dat zij geen recht hebben op nareis asiel. De IND stelt dat de kinderen alsnog een beroep kunnen doen op artikel 8 EVRM. Dit is een strengere toets die praktijk ook al blijkt. Het gevolg is dat kinderen en hun families voor het dilemma staan om weg te gaan bij hun vertrouwde familieleden of om daar te blijven met risico's voor de gezinshereniging met de gezinsleden. Dit dilemma roept pijn op bij deze kinderen, en heeft ontwikkelingsschade tot gevolg.

### **Kinderen beschadigd**

Afgelopen zomer werd Nederland opgeschrikt door de dood van de 13-jarige Syrische jongen Ali. In zijn procedure is keer op keer gewaarschuwd dat zijn psychische gesteldheid zorgelijk was. De IND bleef echter vasthouden aan het standpunt dat de dienst op grond van het beleid formeel niet verplicht is om in de asielprocedure de psychische gesteldheid van Ali te onderzoeken.<sup>12</sup> Hierin werd de uitvoeringsinstantie gesteund door de hoogste rechter, de Raad van State, die dit oordeel op formele gronden in stand liet.

Op 18 mei 2021 publiceerde de Werkgroep Kind in azc een nieuw monitorrapport waaruit blijkt dat kinderen die in de asielopvang wonen zich niet veilig voelen.<sup>13</sup> Dit komt o.a. door het gebrek aan een

<sup>9</sup> A3/7.1.5 Vc 2000.

<sup>10</sup> Bloemen, M. e.a., Kritiek op artsen IND, Medisch contact 2010. Zie ook: Nationale Ombudsman, Zorg over de grenzen. Rapport naar aanleiding van een klacht over het Bureau Medische Advisering, Nationale ombudsman 2015.

<sup>11</sup> 201500065/1/V3, 21 juni 2015 en Bloemen e.a. 2015.

<sup>12</sup> <https://www.defenceforchildren.nl/actueel/blog/martin-vegter/geen-toekomst-meer/>

<sup>13</sup> Monitor: leefomstandigheden van kinderen in de asielopvang, Avance en Werkgroep Kind in AZC 2021; Werkgroep Kind in azc is een samenwerking tussen UNICEF Nederland, Defence for Children, VluchtelingenWerk Nederland, Warchild, De Vrolijkheid en Save The Children Nederland.

toegankelijk vertrouwenspersoon in de asielopvang en onverwachte verhuizingen. Kinderen durven hun zorgen en ideeën niet te uiten bij medewerkers van het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (COA). Wanneer zij dat wel doen, voelen zij zich niet altijd serieus genomen door het COA. De werkgroep hoort regelmatig dat kinderen en ouders het COA niet durven te benaderen met hun zorgen omdat zij bang zijn dat dit tegen hen zal worden gebruikt in de asielprocedure.

De vele verhuizingen van kinderen in de asielopvang – onder meer als gevolg van de inrichting van de asielprocedure - werken ontregelend en ontwrichtend voor kinderen. Er wordt al jarenlang aandacht voor gevraagd omdat de continuïteit in de zorg en het onderwijs in het gedrang komen, kinderen zich nergens kunnen hechten en ontwikkelschade en ontwikkelachterstanden oplopen.<sup>14</sup> Op de Kinderrechtenhelpdesk van Defence for Children horen we regelmatig verhalen van kinderen die na de zoveelste verhuizing huilend naar school gaan of die zo murw en gedemotiveerd zijn dat zij hun kamer niet meer uit willen komen.

Een gevoel van onveiligheid door het gebrek aan privacy in de opvang is een ander belangrijk punt dat naar voren komt in de monitor. Alleenstaanden en gezinnen worden gemengd in de opvang geplaatst en moeten voorzieningen delen (douche, toilet, keuken). Dit zorgt dat kinderen zich niet veilig voelen.

### **Kinderrechtelijke maat voorop**

Een fundamentele herbezinning van wetgeving, beleid en uitvoering ten aanzien van migranten is nodig die de menselijke en kinderrechtelijke maat voorop stelt. Defence for Children richt zich als kinderrechtenorganisatie op de verbetering van de positie van kinderen en pleit voor individuele beslisruimte en de vastlegging van het belang van het kind in de wet.<sup>15</sup>

Wet en beleid moeten ruimte bieden om in individuele zaken af te wijken van regelgeving zodat recht gedaan kan worden aan bijzondere omstandigheden in zaken van kinderen.

Op de Kinderrechtenhelpdesk van Defence for Children worden met regelmaat zaken onder de aandacht gebracht van kinderen bij wie sprake is van ernstig psychisch lijden. Ook zien we veel zaken waar een strikt formele opstelling van de overheid ertoe leidt dat kinderen niet in Nederland mogen blijven of niet herenigd kunnen worden met gezinsleden. We zien kinderen die langdurig in grote onzekerheid verkeren waarbij ten onrechte geen onderzoek wordt gedaan naar hun situatie. Alleenstaande kinderen die verdwijnen uit de opvang die veilig voor hen zou moeten zijn. Of kinderen die in armoede leven omdat een ouder geen verblijfsrecht heeft. De jongerenambassadeurs van Defence for Children hebben als ervaringsdeskundigen, inmiddels in het bezit van een verblijfsvergunning, zelf aan den lijve ondervonden wat de gevolgen van langdurige onzekerheid over het verblijf kunnen zijn en hebben ervaring met de harde en wantrouwende manier waarop de overheid en haar uitvoeringsinstanties migrantenkinderen en hun gezinnen benaderen.

*Jongerenambassadeur Nazeli (18) omschrijft haar ervaringen als volgt: "Ik voelde me ongehoord en onbegrepen, ongewild en niet geliefd. Het enige wat ik wilde was leven, leren, ontwikkelen. Simpele dingen als belasting betalen waren voor mij een droom ver in de toekomst. Ik wilde bouwen, bouwen aan de maatschappij waarin ik leefde, maar ik kreeg er de mogelijkheid niet voor, ik wilde laten zien dat ik het waard ben om te mogen blijven terwijl ik niets hoefde te bewijzen. Kinderen zijn de toekomst van onze maatschappij, beschadig ze niet door jezelf op te sluiten voor hun stemmen, luister naar hen en maak keuzes in belang van hen, maak keuzes in belang van onze maatschappij."*

<sup>14</sup> Onderzoeksrapport UNICEF: 'Kind in het centrum; kinderrechten in asielzoekerscentra' (juni 2009) ; onderzoek 'Leefomstandigheden van kinderen in asielzoekerscentra en gezinslocaties' is uitgevoerd in opdracht van het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (COA) en de Werkgroep Kind in azc, 2018.

<sup>15</sup> Zie voor implementatie van het belang van het kind in de Vreemdelingen wet het initiatiefvoorstel met die strekking Kamerstukken II 2015/16, 34541.

## Aanbevelingen

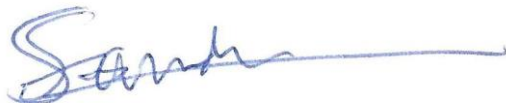
### Procedureel

- Veranker het belang van het kind in de Vreemdelingenwet en weeg het belang van het kind en de individuele schrijnende omstandigheden mee gedurende de hele procedure bij de besluitvorming over het verblijfsrecht.
- Zorg voor een passende bejegening van kinderen in juridische procedures. Investeer in kindvriendelijk horen van kinderen in vreemdelingenrechtelijke procedures.
- Erken dat het huidige asielbeleid niet sluitend is en verleen verblijf aan kinderen die 5 jaar of langer in procedure zijn zonder dat er een finale beslissing genomen is, of die afgewezen zijn, maar buiten hun schuld niet uit Nederland weg kunnen.
- Zorg voor mogelijkheden om af te wijken van knellende regelgeving in individuele gevallen in alle fases van de procedure door bijvoorbeeld hardheidsclausules en een discretionaire bevoegdheid.
- Zorg voor een kindvriendelijke terugkeerprocedure, waarin het belang van het kind centraal staat. Stel alles in het werk om spanningen en gevoelens van onveiligheid bij uitzettingen te voorkomen of te beperken.

### Opvang

- Zorg voor de aanwezigheid van een toegankelijk vertrouwenspersoon in de asielopvang. Maak duidelijk waar kinderen terecht kunnen met hun zorgen en ideeën en installeer jeugdreders op elke locatie waar kinderen en jongeren wonen. Neem het perspectief van kinderen en jongeren zelf continu mee in beslissingen en beleid.
- Stop de verhuizingen die nu een vast onderdeel zijn van de asielprocedure. Bijvoorbeeld door het opvolgen van de uitvoeringsagenda Flexibilisering asielketen van de Landelijke Regietafel Migratie & Integratie.<sup>16</sup>

Hoogachtend,



mr. Sander Schuitemaker  
Juridisch adviseur Kinderrechten en Migratie  
Defence for Children  
[s.schuitemaker@defenceforchildren.nl](mailto:s.schuitemaker@defenceforchildren.nl)

---

<sup>16</sup> Kamerbrief over voortgang Flexibilisering Asielketen, 17 december 2020.