



# Eerste Kamer der Staten-Generaal

Minister van Justitie en Veiligheid  
De heer prof. mr. dr. F.B.G. Grapperhaus  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag

Binnenhof 22  
postbus 20017  
2500 EA Den Haag

telefoon 070-312 92 00  
fax 070-312 93 90

e-mail [postbus@eerstekamer.nl](mailto:postbus@eerstekamer.nl)  
internet [www.eerstekamer.nl](http://www.eerstekamer.nl)

datum 29 mei 2019

betreft Nadere vragen over het VN Migratiecompact alsmede over de borging van de rechten van het kind

ons kenmerk 164221.05u

Geachte heer Grapperhaus,

Op 10 mei 2019 heeft de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid gereageerd op nadere vragen van de leden van de PVV-fractie en de SP-fractie over het VN Migratiecompact.<sup>1</sup> De leden van de vaste commissie voor Immigratie en Asiel / JBZ-Raad hebben deze reactie besproken ter vergadering van 14 mei en 21 mei 2019. De leden van de PVV-fractie en de leden van de fracties van de SP, de PvdA en GroenLinks gezamenlijk hebben nog de volgende nadere vragen en opmerkingen. Met uitzondering van de leden van de PVV-fractie, de SGP-fractie en de fractie-Duthler sluit de commissie zich aan bij de vragen van de leden van de fracties van de SP, de PvdA en GroenLinks.

De leden van de **PVV**-fractie lezen dat de staatssecretaris in zijn beantwoording spreekt over een Commissiedocument inzake de juridische status van het VN Migratiecompact (GCM) waaruit zou blijken dat er wel juridische consequenties aan het GCM verbonden zitten. De staatssecretaris tracht dit te ontkrachten door te stellen dat het stuk niet breder gedragen werd door de Europese Commissie en daarmee geen officieel document was. Het dragen binnen de Europese Commissie is echter een politiek oordeel en geen juridisch oordeel van de inhoud. Kunt u de inhoud van dit Commissiedocument duiden op juridisch vlak, ongeacht het politieke oordeel hierover van de Europese Commissie? Kunt u aangeven in hoeverre de in het Commissiedocument gemaakte constatering elementen bevat die mogelijk vatbaar zijn voor toekomstige rechtsvorming middels jurisprudentie, waarmee het GCM wél een juridisch bindend karakter kan krijgen?

Ten aanzien van de reactie op de vraag om de met de ministeries gedeelde zienswijzen van organisaties te ontvangen: kunt u aangeven in hoeverre en op welke concrete punten het kabinet deze zienswijzen in haar oordeelsvorming heeft betrokken?

---

<sup>1</sup> Kamerstukken I 2018/2019, 34.964, J.



datum 29 mei 2019

ons kenmerk 164221.05u

blad 2

De leden van fracties van de **SP**, de **PvdA** en **GroenLinks** zijn de staatssecretaris erkentelijk voor zijn brief van 10 mei 2019. Deze leden hebben enkele vervolgvragen over de borging van de rechten van het kind.<sup>2</sup>

De vervolgvragen hebben achtereenvolgens betrekking op:

1. De internationaalrechtelijke grondslag voor de afweging door de regering van het belang van het kind;
2. De materiële/inhoudelijke definitie en operationalisering van het begrip "*best interests of the child*"; en,
3. De manier waarop de Staat der Nederlanden garandeert dat die "*best interests*" tot hun volle recht komen in de context van de behandeling van aanvragen voor verblijfstitels in Nederland.

### **De internationaalrechtelijke grondslag voor de afweging door de regering van het belang van het kind**

De leden van de genoemde fracties constateren dat de staatssecretaris desgevraagd antwoordt dat artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (verder: EU Handvest) overeenkomstig artikel 3 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (verder: IVRK) moet worden geïnterpreteerd: "het belang van het kind" dient "als een primaire overweging" betrokken te worden in besluitvorming die kinderen aangaat.<sup>3</sup> Vervolgens geeft de staatssecretaris ook aan dat artikel 3 IVRK volgens de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State rechtstreekse werking heeft "*in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind dienen te worden betrokken*". Niettemin geeft de staatssecretaris aan dat bij de afweging van de belangen van het kind niet rechtstreeks wordt getoetst aan artikel 3 IVRK (of aan artikel 24 EU Handvest), maar aan artikel 8 EVRM dat in de woorden van de staatssecretaris "*niet expliciet stilstaat bij de rechten van het kind*". Men zou kunnen redeneren dat als dit zo is, het beginsel *lex specialis derogat legi generali* van toepassing is: de meer specifieke wet overstijgt de meer algemene wet.

Kunt u nog eens aangeven waarom - niet dat, maar waarom - u ervoor kiest dit principe te negeren en te toetsen aan het vagere en minder precieze artikel 8 EVRM, en niet aan het duidelijker en preciezer geformuleerde artikel 3 IVRK, waar dat artikel toch rechtstreekse werking heeft. De leden van de fracties van SP, PvdA en GroenLinks zijn tot nu toe niet door de gegeven uitleg overtuigd.

Een bijkomend probleem is uw gebruik en interpretatie van de begrippen "belang van het kind" en "een voornaam belang".

In de Nederlandse tekst van het IVRK luidt artikel 3.1. als volgt:<sup>4</sup>

Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties,

<sup>2</sup> In het verlengde van de eerdere vragen over dit ontwerp, zoals beantwoord in Kamerstukken I 2018/2019, 34.964, F en J.

<sup>3</sup> Kamerstukken I 2018/2019, 34.964, J, p.5.

<sup>4</sup> <https://wetten.overheid.nl/BWBV0002508/2002-11-18>.



datum 29 mei 2019

ons kenmerk 164221.05u

blad 3

bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

In de officiële (authentieke) Engelse tekst luidt het artikel als volgt:<sup>5</sup>

In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary concern.

Welnu, de woordkeus van de staatssecretaris is consequent, maar contradictoir. Als de term "de eerste overweging" wordt aangevoerd zegt de staatssecretaris dat de officiële tekst spreekt over "a primary concern", dus een primaire overweging naast andere, niet **de** eerste overweging. Hier kiest de staatssecretaris voor de betekenis van de Engelse tekst. Echter, als het begrip "the **best** interest of the child" wordt aangevoerd, dan kiest de staatssecretaris consequent voor de term "het belang van het kind", waarmee de betekenis van de Nederlandse vertaling wordt gevolgd.

Hetzelfde probleem doet zich voor bij de verschillende taalversies van het EU Handvest: de Nederlandse taalversie spreekt van "de belangen van het kind", andere taalversies spreken van "the child's **best** interests", "l'intérêt **supérieur** de l'enfant", "el interés **superior** del niño". Het Hof van Justitie duidt het begrip aan met de woorden "het hogere belang". Zie hiertoe het arrest Chavez Vilchez, C-133/15, 10 mei 2017 en het arrest E., C-635/17, 13 maart 2019.

De leden van de genoemde fracties zijn van mening dat de Engelse tekst, vertaald door het Hof van Justitie als 'het hogere belang', leidend dient te zijn. Zij bevinden zich hierbij in het goede gezelschap van Mr. A. Pahladsingh (jurist bij de Raad van State) die in een recent artikel in het Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht<sup>6</sup> betoogde dat een rectificatie van de Nederlandse verdrags tekst in de rede ligt.<sup>7</sup>

Ook in de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (verder: EHRM) is een trend waarneembaar naar steeds zwaardere weging van de belangen van het kind. Dit blijkt duidelijk onder andere uit de arresten *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* (zaak nr. 41615/07), *X v. Latvia* (zaak nr. 27853/09) *Jeunesse v. the Netherlands* (zaak nr. 12738/10) en het arrest *El Ghatet v. Switzerland* (zaak nr. 56971/10).

Op grond van al deze overwegingen menen de leden van de genoemde fracties dat de staatssecretaris in toenemende mate een restrictieve (en wat taalversie betreft selectieve) uitleg hanteert van de internationaalrechtelijke stand van zaken met betrekking tot de borging van de rechten van het kind inzake beslissingen met betrekking tot verblijf in Nederland.

Wat is hierop uw reactie? In hoeverre maakt de regering voor de interpretatie van het belang van het kind verschil tussen de toepassing van het Unierecht, het EVRM of een ander migratierechtelijk kader? Op welke wijze toetst de IND of een uitzetting van een kind, indien van toepassing,

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Kroniek Handvest van de Grondrechten van de Unie periode 2016-2017: actieve grondrechtenbescherming vanuit Luxemburg, A. Pahladsingh, *NtEr 2018 I* nr. 3/4, p. 87-97.

<sup>7</sup> *NtEr 2018 I* nr. 3/4, p. 94, noot 102.



datum 29 mei 2019

ons kenmerk 164221.05u

blad 4

praktisch, haalbaar en proportioneel is, zoals het EHRM de lidstaten opdraagt in het voornoemde arrest Jeunesse?

### **De materiële/inhoudelijke definitie en operationalisering van het begrip “best interests of the child”**

Met betrekking tot de inhoudelijke definitie en operationalisering van het begrip “best interests of the child” heeft de staatssecretaris desgevraagd eerder gezegd dat dit niet goed te definiëren is omdat elk geval anders is, alsmede dat het belang van het kind niet doorslaggevend kan zijn en moet worden afgewogen tegen andere belangen. Niet duidelijk is geworden hoe de staatssecretaris “the best interests of the child” definieert, noch welke andere belangen zwaarder (kunnen) wegen dan “the best interests of the child”.

Met betrekking tot het laatste vragen de aan het woord zijnde leden u om, gebaseerd op de praktijk van de afgelopen jaren, aan te geven welke maatschappelijke belangen voorrang (kunnen) krijgen op die “hogere belangen van het kind” (in de woorden van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens).

Met betrekking tot het eerste: Bent u bekend met het door Kalverboer en Zijlstra ontwikkelde *Best Interests of the Child Model*?<sup>8</sup> Dit model biedt internationaal erkende handvatten tot operationalisering van het begrip “best interests of the child”. Hoe waardeert u dit model en de daarop voortbordurende literatuur vanuit multidisciplinaire hoek? Op welke wijze worden deze wetenschappelijke inzichten verwerkt in de alledaagse praktijk van de IND?

### **De manier waarop de Staat der Nederlanden garandeert dat die “best interests” tot hun volle recht komen in de context van de behandeling van aanvragen voor verblijfstitels in Nederland**

In eerdere vragenrondes hebben de leden van de SP-fractie gevraagd naar de betrokkenheid van externe deskundigen, zoals bijvoorbeeld de Raad voor de Kinderbescherming of bijzondere curatoren, bij de beoordeling van de positie van kinderen in procedures betreffende de toekenning van verblijfstitels. De antwoorden van de staatssecretaris laten zien dat er geen staande praktijk is van het betrekken van onafhankelijke deskundigen.

Eenzijds stelt de staatssecretaris dat de belangen van kinderen in dergelijke procedures worden behartigd door de advocaat van het gezin. De leden van de fracties van de SP, PvdA en GroenLinks achten dit om twee redenen geen tevredenstellend antwoord. In de eerste plaats wordt op deze wijze het belang van het kind niet onafhankelijk van de positie c.q. belangen van de ouders getoetst, hetgeen op grond van artikel 3 IVRK wel geboden is. Ten tweede beschikt een advocaat

---

<sup>8</sup> Zie M.E. Kalverboer en A.E. Zijlstra (2006), *Het belang van het kind in het Nederlands recht: Voorwaarden voor ontwikkeling vanuit een pedagogisch perspectief* (Amsterdam: SWP Publishers); zie ook C. Van Os et al. (2019), Het belang van het gevluchte kind in kaart gebracht, *De Psycholoog*, februari 2019, 10-21; J. Kanics (2016), Challenges and Progress in Ensuring the Right to be Heard and the Best Interests of Children Seeking International Protection, *Refuge 32* (3), 18-29. Zie ook het eerder aangehaalde rapport: E. Scherder, C. Van Os, E. Zijlstra (2018), *Schaderisico bij uitzetting langdurig verblijvende kinderen: een multidisciplinaire wetenschappelijke onderbouwing* (Groningen/Amsterdam: Rijksuniversiteit Groningen/Vrije Universiteit Amsterdam).



datum 29 mei 2019

ons kenmerk 164221.05u

blad 5

vreemdelingen- en asielrecht in het algemeen niet over de professionele expertise die deze advocaat in staat zou stellen de belangen van het kind goed te wegen en te behartigen.

Anderzijds stelt de staatssecretaris dat de IND in de asielprocedure en de reguliere toelatingsprocedure het belang van het kind nadrukkelijk betreft bij de belangenafweging.<sup>9</sup> Ook dit achten deze leden een onbevredigend, op zijn best onvolledig antwoord.

Om te beginnen, in deze zaken is de IND niet neutraal, maar partij bij een - potentieel of actueel - conflict over de toekenning of afwijzing van een verblijfstitel. Bent u het met de aan het woord zijnde leden eens dat in een dergelijke situatie de borging van de belangen van het kind niet bij de IND kan berusten?

Maar ook als men zou menen dat dit wel degelijk kan, en dat de IND onafhankelijk de eigen afwegingen kan maken, blijven er vragen. Het vermoeden van deze leden is dat bij de IND de benodigde expertise niet of in onvoldoende mate aanwezig is.

Wellicht zien deze leden dat te somber, zij laten zich in dat geval graag overtuigen van het tegendeel. Wilt u dan de volgende vragen beantwoorden?

- Hoeveel kinder- en jeugdpsychologen NIP of orthopedagogen NVO (dat zijn de twee categorieën professionals die geacht kunnen worden over de benodigde expertise te beschikken) zijn betrokken bij het werk van de IND?
- In welk percentage van de eerder door de staatssecretaris genoemde 5.970 gevallen, waarin in 2017 en 2018 voor kinderen als deel van een gezin asiel werd aangevraagd, is een dergelijke deskundige betrokken geweest bij de beoordeling van "*the best interests*" van het betreffende kind?
- Zijn de betreffende kinderen ook persoonlijk door zo'n deskundige gezien en gesproken?

Mocht uw antwoord luiden dat deze informatie niet of zeer onvolledig aanwezig is, bent u dan bereid te bevorderen dat via het WODC een onderzoek wordt gedaan naar de borging van "*the best interests of the child*" in het vreemdelingen- en asielrecht, dit met name in het licht van enerzijds recente ontwikkelingen in de jurisprudentie, anderzijds de verontrustende signalen zoals die bij voorbeeld in het geciteerde rapport van Scherder c.s.<sup>10</sup> zijn vevat, zo vragen deze leden.

De leden van de vaste commissie voor Immigratie en Asiel / JBZ-Raad zien uw antwoord met belangstelling tegemoet en ontvangt deze graag binnen vier weken na dagtekening van deze brief.

Hoogachtend,

R.G.J. Dercksen

Voorzitter van de vaste commissie voor Immigratie en Asiel / JBZ-Raad

<sup>9</sup> Kamerstukken I 2018/2019, 34.964, F, p. 10-11.

<sup>10</sup> Zie voetnoot 8.