

Wetgevingsadvies initiatiefwetvoorstel van de leden Voortman en Kuiken inzake de wijziging van de vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind (TK 2015-2016, 34 541)

Dit document bevat de alternatieve tekst van het origineel. Dit document is bedoeld voor mensen met een visuele beperking, zoals slechtzienden en blinden.

Brief aan De Tweede Kamer der Staten-Generaal

T.a.v. mw. L.G.J. Voortman Tweede Kamerlid voor Groen Links en mw. A.H. Kuiken
Tweede Kamerlid voor de Partij van de Arbeid

Postbus 20018

2500 EA Den Haag

Datum 2 december 2016

e-mail: voorlichting@rechtspraak.nl

telefoonnummer 088 - 361 33 17

cc: De Minister van Veiligheid en Justitie

Inhoud van de brief

Geachte mevrouw Voortman en mevrouw Kuiken,

Bij mail van 5 oktober 2016 werd de Raad voor de rechtspraak (de 'Raad') verzocht advies uit te brengen inzake het initiatiefwetsvoorstel tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het verankeren van het belang van het kind (het 'Wetsvoorstel').

Het Wetsvoorstel

De indieners constateren dat kinderen eigen rechten en belangen hebben, maar dat deze rechten en belangen voorsnog niet duidelijk worden erkend in het Nederlandse vreemdelingenrecht. Zij stellen in dat verband voor om aan de Vreemdelingenwet 2000 (verder te noemen: Vw2000) een nieuw artikel toe te voegen met als doel dat het belang van de minderjarige vreemdeling beter wordt geborgd. Het Wetsvoorstel ziet zowel op de procedure tot aanvraag van een verblijfsvergunning regulier als van de procedure tot aanvraag van een verblijfsvergunning asiel. De belangen van het kind worden in het Wetsvoorstel een 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.¹

Na overleg met de gerechten, adviseert de Raad als volgt.²

Advies

Algemeen

De Raad heeft begrip voor de grondgedachte achter het Wetsvoorstel, echter hij is van mening dat de consequenties van dit Wetsvoorstel onvoldoende doordacht zijn.

De Raad vraagt zich ten principale af of de voorgestelde bepaling in de Vw2000 nodig is gelet op de waarborgen die het Vluchtelingenverdrag en de Definitierichtlijn bieden. Op basis van dit verdrag en deze richtlijn wordt het individuele relaas getoetst en daarbij worden de relevante individuele omstandigheden meegewogen³. Op grond van de Procedurerichtlijn wordt verder ook procedureel rekening gehouden met de kwetsbaarheid van minderjarige vreemdelingen. Indien en voor zover het inderdaad de bedoeling is om een kind door middel van artikel 13a een ruimere bescherming te bieden dan op basis van het huidige recht wordt geboden, wijst de Raad op het volgende. In het nieuw voorgestelde artikel 13a Vw2000 wordt het belang van het kind direct gekoppeld aan een verblijfsvergunning voor de ouders. Door deze directe koppeling met de ouders te leggen, zal in beginsel iedere vreemdeling die een kind in Nederland heeft dat op grond van artikel 13a een vergunning heeft gekregen ook verblijf kunnen verkrijgen. Het is immers in het belang van het kind dat het opgroeit bij de ouder. Hiermee lijkt de werking van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens (EVRM)⁴ wel erg ruim te worden toegepast. De Raad mist een beschouwing over de samenhang tussen de werking van artikel 8 EVRM en het Wetsvoorstel in de Memorie van Toelichting (MvT) en verzoekt de MvT op dit punt aan te vullen.

¹ Zie blz 8. MvT

² De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklust van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

³ Omstandigheden zoals religie, sekse, leeftijd e.d.

⁴ Recht op gezinsleven.

Reikwijdte en begrippen

Reikwijdte

Volgens het voorgestelde artikel 13a Vw2000 spelen de belangen van de minderjarige vreemdeling alleen een rol bij de beoordeling van aanvragen tot het verlenen van een verblijfsvergunning en niet bij het nemen van (ambtshalve) beslissingen over het al dan niet intrekken van een verblijfsvergunning. De Raad verzoekt de initiatiefnemers aan dit punt aandacht te besteden in de MvT.

Begrippen

Het voorgestelde artikel 13a Vw2000 is geformuleerd als een "ja, tenzij" bepaling en bevat open normen. De begrippen "ernstig bedreigd" en "algemeen belang" zijn niet nader genormeerd en zullen daardoor door de bestuursrechter moeilijk toetsbaar zijn. De Raad adviseert de initiatiefnemers om in de MvT duidelijk aan te geven wat onder deze begrippen verstaan dient te worden aangezien zij leidend zullen zijn bij de behandeling van de aanvraag.

a) Ernstig bedreigd

Het is de vraag wat onder "ernstig" moet worden verstaan en wat hierbij maatgevend is. Moet de situatie van vluchtelingenkinderen vergelijkbaar zijn met die van het 'gemiddelde' Nederlandse kind? Moeten adviezen worden ingewonnen van deskundigen/kinderpsychologen om de gevolgen van een eventuele terugkeer naar het land van herkomst voor die specifieke minderjarige in kaart te brengen? Doelen de initiatiefnemers op een specifieke groep kinderen?⁵ Hoe verhoudt dit begrip zich tot het BICmodel⁶, aangezien in bijna alle gevallen de leefomgeving in Nederland voor het kind beter zal zijn dan in het land van herkomst? Er rijzen vele vragen over dit begrip en de Raad adviseert de initiatiefnemers dan ook om een en ander te verduidelijken hetzij in de tekst van het Wetsvoorstel hetzij in de MvT.

b) Algemeen belang

Wat de initiatiefnemers onder het begrip "algemeen belang" verstaan is voor de Raad niet duidelijk. Op dit punt ziet de Raad graag een nadere toelichting in de MvT waarbij ook wordt ingegaan op de verhouding tussen artikel 13a Vw2000 en het huidige restrictieve beleid dat stelt dat het in het algemeen belang van Nederland is dat er een streng maar rechtvaardig toelatingsbeleid wordt gehanteerd. De term "algemeen belang" acht de Raad ongelukkig gekozen omdat deze verwijst naar de pijler restrictief migratiebeleid en dat nu juist uitdrukkelijk niet beoogd wordt door de initiatiefnemers. Ten slotte wijst de Raad er op dat de term "algemeen belang" wel in de oude Vreemdelingenwet was opgenomen. Probleem destijds was dat alles onder dit belang geschaard kon worden. De Raad voorziet met de redactie van het nieuwe artikel 13a Vw2000 eenzelfde risico.

Bewijslast

Op basis van de wettekst is het voor de Raad niet duidelijk bij wie de bewijslast ligt. Uit de zinsnede "indien de belangen van de vreemdeling die minderjarig is ernstig worden

⁵ Zie pagina 3 MvT waar wordt gewezen op slachtoffers van mensenhandel en seksueel geweld.

⁶ Best Interest of Child- model.

bedreigd...” zou afgeleid kunnen worden dat de bewijslast bij de vreemdeling ligt.⁷ De Raad verzoekt dit punt te verduidelijken in de MvT.

Weging van belangen

De initiatiefnemers geven aan⁸ dat er een algemene maatregel van bestuur zal komen waarin verplicht wordt gesteld dat de IND het BIC model bij de vaststelling van het belang van het kind moet meenemen. Eerder in de MvT⁹ is aangegeven dat deze weging aan de hand van het BIC model door een professional zou moeten gebeuren. De Raad verzoekt dit punt in de MvT te verduidelijken.

Werklast

Het Wetsvoorstel heeft gevolgen voor de werklast van de Rechtspraak. Die werklast zal naar verwachting van de Raad toenemen. Dat is het gevolg van (a) de ‘aanzuigende werking’ die het Wetsvoorstel zal hebben, (b) het moeten vormen van jurisprudentie na invoering van het Wetsvoorstel, en (c) de extra zaken die naar verwachting instromen vanwege het overgangsrecht.

Ad (a). De Raad verwacht een ‘aanzuigende werking’ van het Wetsvoorstel. Gelet op de beoogde ruimere bescherming van minderjarige asielzoekers, is de verwachting dat het aantal vergunning aanvragen van minderjarige asielzoekers toeneemt. Het is nu niet in te schatten welke kwantitatieve gevolgen dit heeft voor de rechtbanken. De rechtbanken zijn in het logistieke proces wat de zaaksinstroom betreft volgend op de IND. De cijfermatig prognoses van de IND zijn indicatief voor de werklastinschattingen van de rechtbanken. In de MvT wordt geen cijfermatige onderbouwing gegeven van de verwachte gevolgen voor de vreemdelingenketen. Evenmin hebben contacten met verschillende ketenpartners geleid tot cijfermatige inschattingen. Dit betekent dat de Raad (nog) geen zicht heeft op de verwachte aantallen extra beroepsprocedures.

Ad (b). De extra beroepsprocedures die bij de Rechtspraak terecht komen zullen bewerkelijk zijn. Het voorgestelde artikel 13a laat namelijk veel ruimte voor interpretatie. Dit betekent dat jurisprudentie moet worden gevormd over de uitleg van dat artikel. Om die jurisprudentie te vormen, zal de behandeling van die zaken – zeker in de eerste jaren na invoering van het Wetsvoorstel – meer tijd kosten en meervoudig worden afgedaan, hetgeen ertoe leidt dat de gemiddelde zaakswaarte stijgt.

Ad (c). Artikel 13a zal niet van toepassing zijn op lopende zaken. Dit leidt naar verwachting tijdelijk tot nieuwe aanvragen nadat oude aanvragen, op basis van het oude recht, zijn afgewezen. Ten minste een deel van die nieuwe aanvragen zal naar verwachting bij de Rechtspraak terecht komen als (extra) beroepsprocedure.

Gelet op het voorgaande verwacht de Raad een toename in werklast. Een kwantitatieve inschatting kan de Raad op basis van de huidige gegevens echter niet maken. De Raad adviseert om, in ieder geval voor de inwerkingtreding, de te verwachten gevolgen van het Wetsvoorstel inzichtelijk te maken. Indien het Wetsvoorstel substantiële gevolgen

⁷ Zie de conclusie van de AG in de zaak C-133/15 Chavez-Vilchez e.a. waarin de staat de bewijslast opgelegd krijgt.

⁸ Pagina 10 MvT.

⁹ Pagina 9 MvT.



voor de rechtbanken heeft, zullen zonder adequate financiering de doorlooptijden en de voorraden van de rechtbanken oplopen. Als er voor de vreemdelingenketen een cijfermatige prognose wordt opgesteld, zal de Raad op basis daarvan de werklastgevolgen voor de rechtbanken berekenen.

Conclusie

De Raad voor de rechtspraak heeft begrip voor de grondgedachte achter het Wetsvoorstel. Het Wetsvoorstel stuit in zijn huidige vorm echter op een aantal bezwaren, terwijl de consequenties voor de werklast mede als gevolg van de verwachte aanzuigende werking niet kunnen worden overzien. De Raad vraagt u daarom om het Wetsvoorstel op de in dit advies genoemde onderdelen te verduidelijken en/of aan te passen.

Tot slot

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er prijs op als hij geïnformeerd wordt over de plaatsing van de definitieve wetstekst in het Staatsblad. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend, mr. F.C. Bakker, Voorzitter Raad voor de rechtspraak