

AH 3601

2021Z11285

Antwoord van staatssecretaris Broekers-Knol (Justitie en Veiligheid)
(ontvangen 16 juli 2021)

Zie ook Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2020-2021, nr. 3556

Vraag 1

Bent u bekend met het artikel ‘De uitzetting van asielkinderen dreigt, ondanks een verruimd kinderpardon’? Zo ja, wat vindt u daarvan? ¹

Antwoord op vraag 1

Ja, ik ben bekend met het artikel. Het artikel kaart een thema aan waarover recentelijk meerdere vragen zijn gesteld door leden van uw Kamer.²

Vraag 2

Kunt u uitleggen hoe het komt dat er ondanks het kinderpardon nog altijd langdurig in Nederland verblijvende kinderen dreigen te worden uitgezet?

Vraag 4

Deelt u de mening dat het beschikbaarheidscriterium te rigide wordt gehanteerd? Zo ja, wat gaat u eraan doen om dit te verder te voorkomen?

Vraag 5

Kunt u bevestigen dat er aanvragen in het kader van de Afsluitingsregeling zijn afgewezen op basis van het beschikbaarheidscriterium, terwijl zij wel in nauw contact stonden met bijvoorbeeld de gemeente, ondanks dat uit het artikel blijkt dat er politieke overeenkomst is bereikt over coulance?

¹ Website Trouw, 15 juni 2021, <https://www.trouw.nl/politiek/de-uitzetting-van-asielkinderen-dreigt-ondanks-een-verruimd-kinderpardon~b8f03979/>

² Zie o.a.: Aanhangsel van de Handelingen, vergaderjaar 2020-2021, nr. 3252; verwijzing vragen Ellemee later toevoegen.

Antwoord op vraag 2, 4 en 5

Uw Kamer is per brief van 29 januari 2019 geïnformeerd over een nieuwe balans in het regeerakkoord met betrekking tot enkele onderwerpen op het terrein van asiel en migratie.³ Het beëindigen van de Definitieve Regeling Langdurig Verblijvende Kinderen (DRLVK) en het inrichten van de Afsluitingsregeling Langdurig Verblijvende Kinderen (ARLVK) maakte hier deel van uit. De intentie hierbij was om het meewerkcriterium niet langer te hanteren maar in plaats daarvan te toetsen of de vreemdeling beschikbaar is geweest voor vertrekgesprekken en de meldplicht. Dit beschikbaarheidscriterium is opgenomen om een balans te treffen in de verantwoordelijkheid voor het langdurig verblijf van de vreemdeling. Wat betreft deze contra-indicatie wordt niet getoetst of het kind en zijn/haar gezinsleden in beeld is geweest van de (decentrale) overheid, maar of de daadwerkelijke verblijfplaats bekend was bij de IND DT&V, COA of AVIM. Hier is bewust voor gekozen omdat deze organisaties de taak hebben toezicht op vreemdelingen te houden, waar bijvoorbeeld de gemeente dat niet als taak heeft. Deze rolverdeling was ook al van toepassing ten aanzien van het buitenbeeld criterium in de DRLVK. De intentie was niet om dit te wijzigen in de ARLVK. De taken van andere (decentrale) overheidsorganisaties zien namelijk niet op vreemdelingentoezicht, ook al kunnen zij bij de uitvoering van hun taken wel met vreemdelingen te maken krijgen. Ik deel uw mening dat het beschikbaarheidscriterium te rigide wordt gehanteerd dan ook niet. Dit blijkt ook uit de afhandeling van de ARLVK waarover ik u op 12 februari 2020⁴ informeerde. Hieruit blijkt dat 569 kinderen en 502 volwassenen een vergunning hebben gekregen op grond van de ARLVK en dat slechts een klein aantal zaken is afgewezen op grond van het beschikbaarheidscriterium.

Alle overige voorwaarden en contra-indicaties van de DRLVK bleven ongewijzigd. Uw Kamer is over de voorwaarden van de ARLVK geïnformeerd per brief van 15 februari 2019.⁵ Ondanks de afschaffing van het meewerkcriterium en de invoering van het beschikbaarheidscriterium kan het echter nog voorkomen dat sommige langdurig in Nederland verblijvende kinderen niet aan de voorwaarden van de ARLVK voldoen.

Vraag 3

Wat gaat u doen om belemmeringen rond het kinderpardon zo snel mogelijk weg te nemen en te voorkomen dat in Nederland gewortelde kinderen worden uitgezet?

³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2018–2019, 19637, nr. 2459.

⁴ Tweede Kamer, vergaderjaar 2019–2020, 19 637, nr. 2584.

⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2018–2019, 19 637, nr. 2472.

Antwoord op vraag 3

De ARLVK betrof een tijdelijke regeling in de vorm van begunstigend beleid waar geen internationale of wettelijke verplichting toe bestond. Bij de ARLVK is een ruimhartiger beoordelingscriterium gehanteerd dan bij de daarvóór geldende DRLVK. Met de ARLVK is de DRLVK met terugwerkende kracht beëindigd. Om voor de Afsluitingsregeling in aanmerking te komen diende alsnog wel aan verschillende voorwaarden worden voldaan en werd gekeken naar de aanwezigheid van contra-indicaties. Over deze voorwaarden bent u geïnformeerd bij brieven van 29 januari 2019 en 15 februari 2019.

De IND heeft, zoals ook de bedoeling was, in alle zaken beoordeeld of aan de voorwaarden van de ARLVK is voldaan. Het is inherent aan het stellen van voorwaarden en contra-indicaties dat er ook mensen niet voldoen, met een afwijzing van de aanvraag en een vertrekplicht tot gevolg.

Vraag 6

Klopt het dat er geen heldere afspraken zijn gemaakt over kinderen die na de start van de asielprocedure zijn geboren? Waarom kiest u er dan voor om sommige kinderen die na afloop van de procedure worden geboren uit te sluiten van het kinderpardon?

Antwoord op vraag 6

De voorwaarden voor de ARLVK staan uiteengezet in paragraaf B9/6 van de Vreemdelingencirculaire 2000. Voorwaarde b stelt dat er door het kind zelf, dan wel ten behoeve van hem, ten minste vijf jaar voor het bereiken van de leeftijd van 18 jaar een aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd ingediend moet zijn geweest bij de IND. Ook als er door of namens het kind geen asielaanvraag is ingediend, maar het kind wel wordt geboren hangende de asielprocedure van de ouder (tot en met de uitspraak in hoger beroep asiel of tot en met het ongebruikt verstrijken van een (hoger) beroepstermijn), is aan dit deel van voorwaarde b voldaan.

Deze voorwaarde is gesteld om de doelgroep van de ARLVK af te bakenen tot kinderen wiens langdurig verblijf in Nederland verband houdt met een asielprocedure. Met de Regelingen Langdurig Verblijvende Kinderen is immers beoogd asielkinderen te begunstigen en niet elk kind dat om andere redenen langdurig in Nederland verblijft. Over de doelgroep van het begunstigende beleid zijn heldere afspraken gemaakt.

Kinderen die worden geboren na afloop van de asielprocedure van de ouder hebben dan ook géén (procedurele) asielachtergrond. Enkel hun ouders hebben dat. Voor kinderen door of namens wie er geen asielaanvraag is ingediend en die

zijn geboren na de afloop van de asielprocedure van de ouder, geldt dus dat niet wordt voldaan aan voorwaarde b van de ARLVK.

Ik herken dus niet dat er geen heldere afspraken zijn gemaakt over deze groep.

Vraag 7

Hoe verantwoordt u het feit dat wel vergunningen op grond van de Afsluitingsregeling zijn verleend aan kinderen voor wie na afronding van de asielprocedure van de ouders een formulier M35-K is ingediend bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) en niet aan kinderen voor wie dit formulier na afloop van de asielprocedure niet werd ingediend? Welke betekenis komt daarbij volgens u toe aan het feit dat een formulier M35-K uitdrukkelijk niet bedoeld is om in te dienen bij de geboorte van een kind van wie de ouders asielrechtelijk reeds uitgediepteerd zijn? Waarom kent u doorslaggevende betekenis toe aan een formulier dat werd ingediend door ouders, terwijl zij conform de werkinstructie van de IND dat formulier nu juist niet behoorden in te dienen?

Antwoord op vraag 7

Een model M35-K, nu een model M35-J, wordt gebruikt door ouders om een lopende asielprocedure tevens geldig te verklaren voor een hier te lande geboren kind. Het indienen van een dergelijk formulier heeft daarmee per definitie geen rechtswaarde als er geen sprake is van een lopende asielprocedure van de ouder. Voor de latere beoordeling in het kader van de ARLVK heeft het al dan niet hebben ingediend van een M35-K/M35-J geen doorslaggevende betekenis. Zoals aangegeven onder antwoord 6 gaat het erom dat kinderen zijn geboren voor of gedurende de asielprocedure van de ouders. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan het uitgangspunt dat de ARLVK, net als haar voorgangers, slechts bedoeld is voor kinderen met een asielachtergrond. De ARLVK is immers bedoeld voor kinderen die al lang in Nederland verblijven door (herhaalde) asielprocedures in het verleden.

Bij de (her)beoordeling van aanvragen in het kader van de ARLVK, werd de IND geconfronteerd met casuïstiek waarin ouders zonder rechtswaarde een M35-K/M35-J hadden ingediend na afloop van hun asielprocedure. Gelet op het bijzondere, ruimhartige karakter van deze regeling heeft de IND in eerste instantie gekozen voor een welwillende beoordelingswijze: indien binnen de termijnen van voorwaarde b, Vc B9/6.5 een model M35-K ingediend was, terwijl de asielprocedure van de ouder ten tijde van deze indiening reeds was afgerond, werd toch geconcludeerd dat aan voorwaarde b werd voldaan. Ook indien er (nadien) nooit een daadwerkelijke asielaanvraag door of namens het hier te lande geboren kind was ingediend.

Deze werkwijze is enkele maanden toegepast voordat werd geconstateerd dat deze werkwijze onhoudbaar was, gelet op het karakter van de voor asielkinderen bedoelde ARLVK en de zinledigheid van een te laat ingediende M35-K/M35-J. De IND is vervolgens van deze werkwijze afgestapt. Zaken waarin vreemdelingen eventueel voordeel hebben ontleend aan deze werkwijze, zijn niet herbeoordeeld. Gelet op de beginselen van behoorlijk bestuur zijn vergelijkbare zaken ook beslist in het voordeel van de vreemdeling: in dergelijke zaken werd voorwaarde b niet tegengeworpen hoewel daar niet aan werd voldaan.

Vraag 8

Klopt het dat personen die na de herziening van de Afsluitingsregeling een eerste aanvraag voor de Afsluitingsregeling indienden getoetst werden op het buitenbeeldcriterium voor een langere periode, namelijk tot de peildatum, terwijl er bij personen die in het kader van de Afsluitingsregeling een herbeoordeling kregen (van hun eerdere aanvraag op grond van de Definitieve Regeling) een kortere toetsingsperiode werd gehanteerd, namelijk tot de datum van de eerdere aanvraag? Is hier geen sprake van rechtsongelijkheid? Zo nee, hoe legitimeert u deze keuze dan?

Antwoord op vraag 8

Zoals aangegeven in mijn brief van 12 februari 2020⁶ was binnen de ARLVK enerzijds sprake van herbeoordelingen van eerdere afwijzingen op grond van de DRLVK, en anderzijds van nieuwe aanvragen die binnen de ARLVK voor het eerst zijn beoordeeld.

Aanvragen voor de DRLVK die alleen op grond van het vroegere meewerkcriterium zijn afgewezen, zijn in het kader van de Afsluitingsregeling opnieuw getoetst aan het ruimhartiger beschikbaarheidscriterium. Uit het beleid (Vc B9/6.5) vloeit voort dat voorwaarde c (het buitenbeeld criterium) niet opnieuw werd beoordeeld. Immers, om voor een herbeoordeling in aanmerking te komen, moest ten tijde van de behandeling van de aanvraag op grond van de Definitieve Regeling al aan voorwaarde c worden voldaan. De herbeoordelingszaken waren dus enkel afgewezen op grond van het meewerkcriterium.

Personen konden daarnaast tot 25 februari 2019 op eigen initiatief een aanvraag indienen. Bij de beoordeling van deze nieuwe aanvragen heeft een volledige toets plaatsgevonden van alle geldende voorwaarden en contra-indicaties, waaronder voorwaarde c. Hier is geen sprake van rechtsongelijkheid omdat deze toets bij

⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2019–2020, 19 637, nr. 2584.

herbeoordeelde zaken destijds reeds had plaatsgevonden.

Daarbij geldt dat om in aanmerking te komen voor de DRLVK de vreemdeling - evenals onder de ARLVK - ten minste vijf jaar na het indienen van de asielaanvraag in Nederland diende te hebben verbleven.

In die zin is er geen sprake van een kortere toetsingsperiode om in aanmerking te komen voor een vergunning, die is altijd in ieder geval vijf jaar. In de praktijk is voor nieuwe aanvragen in het kader van de ARLVK uitgegaan van een toetsingsperiode voor het buitenbeeldcriterium van vijf jaar, te weten van 29 januari 2014 tot 29 januari 2019.

Vraag 9

Wat betekent het volgens u dat mensen die een eerdere aanvraag deden en nu een kortere toetsingsperiode krijgen bij het buitenbeeldcriterium die eerdere aanvraag veelal deden in de wetenschap dat die niet kansrijk was vanwege het meewerkcriterium. En dat, vice versa, andere gezinnen die bewust geen eerdere aanvraag deden, omdat zij wisten dat die niet kansrijk was, nu voordeel hebben van een kortere toetsingsperiode?

Antwoord op vraag 9

Gelet op vraag 8 neem ik aan dat u heeft bedoeld te vragen wat het betekent dat gezinnen die bewust geen eerdere aanvraag hebben gedaan nu een beweerdelijk nadeel hebben van een langere toetsingsperiode. Zoals echter aangegeven in mijn antwoord op vraag 8 berust dit op een onjuiste aanname.

Er is geen sprake van bevoordeling of benadeling van bepaalde categorieën. De timing en wijze waarop individuele vreemdelingen kiezen om aanvragen in te dienen en/of te procederen, valt binnen de verantwoordelijkheid van deze vreemdelingen. Het is voor mij niet mogelijk om daar over te speculeren. Voor alle aanvragers geldt dat zij na hun asielaanvraag tenminste vijf jaar in Nederland moeten hebben verbleven, in beeld van IND, DT&V, COA of AVIM. Het is de eigen verantwoordelijkheid van iedere vreemdeling om in beeld te blijven van deze organisaties. Ik acht het niet onredelijk om van vreemdelingen te verlangen hieraan te voldoen.

Vraag 10

Waarom wordt er een onderscheid gemaakt tussen kinderen die in Nederland geworteld zijn en namens wie wel een asielaanvraag is ingediend en in Nederland

gewortelde kinderen namens wie dat niet is gedaan?

Antwoord op vraag 10

Het onderscheid tussen kinderen met een asielachtergrond en kinderen zonder deze achtergrond is niet alleen iets dat terugkomt in de ARLVK maar gold ook al ten tijde van de DRLVK. De DRLVK was opgesteld nadat in het Regeerakkoord van 29 oktober 2012 was opgenomen dat langdurig in Nederland verblijvende kinderen en alleenstaande minderjarige vreemdelingen (amv's), onder voorwaarden in aanmerking kunnen komen voor een verblijfsvergunning. In dit Regeerakkoord is afgesproken dat deze regeling ziet op kinderen met een asielachtergrond. Worteling was daarbij niet als voorwaarde opgenomen.

Zowel de DRLVK als de ARLVK neemt als uitgangspunt dat er een andere verantwoordelijkheid bestaat voor vreemdelingen met asielachtergrond dan voor vreemdelingen zonder die achtergrond. Dat verschil in verantwoordelijkheid rechtvaardigt dat wegens langdurig verblijf vanwege een asielaanvraag wel verblijf kan worden toegestaan en bij langdurig verblijf zonder een asielaanvraag niet.

De kinderen die behoren tot de doelgroep van de ARLVK, zijn kinderen die al lang in Nederland verblijven, doordat (herhaalde) asielprocedures in het verleden soms lang duurden en/of omdat de ouders na een voor hun negatieve uitkomst van een asielprocedure niet meewerkten aan vertrek of procedures gingen stapelen. De positie van deze kinderen verschilt daarmee van de positie van kinderen zonder asielachtergrond.

Vraag 11

Zou het belang van het kind en de band van deze kinderen met Nederland niet voorop moeten staan, aangezien wetenschappelijk onderzoek heeft aangetoond dat uitzetting na vijf jaar verblijf in Nederland tot onherroepelijke ontwikkelingsschade bij kinderen leidt?

Vraag 13

Hoe verklaart u dat door vast te houden aan strenge formele criteria, recht wordt gedaan aan het belang van het kind?

Antwoord op vraag 11 en 13

Uit artikel 3 IVRK volgt dat het belang van het kind een eerste overweging dient te zijn bij alle maatregelen die kinderen betreffen. Dit artikel sluit echter niet uit dat andere zwaarwegende belangen kunnen prevaleren. Er dient een afweging plaats te vinden tussen het belang van het kind en andere belangen, waarbij deugdelijk gemotiveerd moet worden waarom een belang doorslaggevend is.

In de toetsing aan artikel 8 EVRM wordt uitvoering gegeven aan het uitgangspunt van artikel 3 IVRK. Het belang van het kind is dus, zowel in asielprocedures als in reguliere toelatingsprocedures, onderdeel van de belangenafweging in het kader van artikel 8 EVRM.

Zoals ik recent tevens heb geantwoord op schriftelijke vragen van de leden Ceder en Koekkoek, en het lid Ellemet⁷ is het vanzelfsprekend van groot belang dat een kind zo snel als mogelijk duidelijkheid wordt geboden. Zoals uw Kamer bekend zet de IND zich in om de achterstanden bij de afhandeling van asielaanvragen op te lossen zodat tijdig duidelijkheid wordt geboden over de verblijfsaanspraken in Nederland. Tegelijkertijd kan ook onder andere het indienen van nieuwe verblijfsaanvragen maken dat een kind langduriger in Nederland kan verblijven.

Er zijn verscheidene redenen waarom kinderen in hun ontwikkelingen kunnen worden bedreigd. Het ontstaan van een ontwikkelingsdreiging bij een kind is niet één op één aan een bepaalde verblijfsduur in Nederland verbonden. Of er sprake is van een ontwikkelingsdreiging zal, naast de duur van de onzekerheid over het perspectief, mede afhangen van de kwetsbaarheden van de kinderen en de ouders. Hier valt de denken aan de voorgeschiedenis van het kind en de ouders, het aantal ingrijpende gebeurtenissen en de veerkracht van de kinderen en de ouders om met deze gebeurtenissen om te gaan en te verwerken.

In het beleidskader van de ARLVK is een eventuele ontwikkelingsschade of ontwikkelingsdreiging niet opgenomen. Indien iemand niet in aanmerking komt voor een vergunning op grond van de ARLVK wordt aanvullend getoetst of de verblijfsweigering in strijd is met artikel 8 EVRM. Bij de toetsing aan artikel 8 EVRM worden alle aangevoerde omstandigheden meegenomen in de belangenafweging. Ook een ontwikkelingsdreiging kan hiervan deel uitmaken. Een ontwikkelingsdreiging of ontwikkelingsschade leidt echter niet direct tot een vergunning op grond van artikel 8 EVRM. In de uiteindelijke belangenafweging worden de belangen van de vreemdeling gewogen tegen andere belangen. Dit leidt tot een beslissing over of er al dan niet sprake zal zijn van een schending van artikel 8 EVRM en dus tot het al dan niet afgeven van een verblijfsvergunning.

⁷ Aanhangsel van de Handelingen, vergaderjaar 2020-2021, nr. 3252; verwijzing vragen Ellemet later toevoegen.

Vraag 12

Wat kunt u betekenen voor kinderen die op de peildatum van de Afsluitingsregeling nog geen vijf jaar in Nederland verbleven, maar bij wie dat inmiddels wel het geval is en die op geen enkele regeling meer aanspraak kunnen maken?

Antwoord op vraag 12

Omdat de ARLVK nu is afgerond kan er zoals u ook aangeeft geen aanspraak meer gedaan worden op deze regeling. Ik begrijp dat dit een vervelende boodschap is voor de betrokkenen.