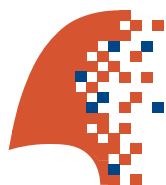




Na de vlucht herenigd

ADVIES OVER DE UITVOERING VAN HET BELEID VOOR
NAREIZENDE GEZINSLEDEN VAN VREEMDELINGEN MET
EEN VERBLIJFSVERGUNNING ASIEL



Adviescommissie voor
Vreemdelingenzaken

ADVIES

Na de vlucht herenigd

ADVIES OVER DE UITVOERING VAN HET BELEID VOOR
NAREIZENDE GEZINSLEDEN VAN VREEMDELINGEN MET
EEN VERBLIJFSVERGUNNING ASIEL

Reunited after flight
Summary at page 133

DEN HAAG, OKTOBER 2014

De ACVZ

De Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) bestaat uit tien deskundigen. De ACVZ is een onafhankelijk adviesorgaan dat is ingesteld bij wet. De commissie adviseert de regering en het parlement over migratie. Zij onderzoekt beleid en wetgeving en geeft aan waar verbeteringen mogelijk zijn. De ACVZ brengt praktische adviezen uit die gericht zijn op het oplossen van bestaande en te verwachten problemen.

Colofon

Advies 'Na de vlucht herenigd',
uitgebracht aan de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie.

Uitgave van de ACVZ, Den Haag, 2014

Advieskenmerk: 41•2014, oktober 2014
ISBN: 978-90-8521-065-8

Bestellingen van publicaties:
Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken
Turfmarkt 147
2511 DP's-Gravenhage
E-mail: acvz@acvz.org
Website: www.acvz.org
Tel: 070 370 4300

Vormgeving: Studio Daniëls BV, Den Haag



Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken

aan

Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie
De heer mr. F. Teeven
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

contactpersoon
doorkiesnummer
datum
ons kenmerk
uw kenmerk
bijlage(n)
onderwerp

Drs. A.C. Vergeer
06 46 84 09 12
31 oktober 2014
ACVZ/ADV/2014/014

advies over het nareisbeleid

Geachte heer Teeven,

Bij brief van 30 oktober 2013 (kenmerk 443776) heeft u de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) verzocht te onderzoeken hoe het Nederlandse nareisbeleid zich verhoudt tot het internationale en Europese recht. Met het advies 'Na de vlucht herenigd' voldoet de ACVZ aan uw verzoek.

De commissie heeft niet alleen onderzocht hoe het hedendaagse beleid en de huidige uitvoering zich verhouden tot het recht, maar heeft ook gekeken naar de wijzigingen die hierin sinds 2007 zijn doorgevoerd. Voor de beantwoording van deze vragen is onder meer systematisch dossieronderzoek verricht bij de IND. In totaal heeft de commissie 398 nareisprocedures in 199 dossiers geanalyseerd.

Op grond van het internationale en Europese recht mag gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel niet worden belemmerd als is vastgesteld dat de nareizigers feitelijk deel hebben uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon voor diens binnenkomst in Nederland en aannemelijk is gemaakt dat de gezinsband niet is verbroken om andere redenen dan de vlucht. Bij de beoordeling van deze twee elementen moet rekening worden gehouden met eventuele bewijsnood, moet het asielrechtelijke principe van het voordeel van de twijfel ruimhartig worden toegepast en moet zichtbaar en deugdelijk worden gemotiveerd waarom geen sprake (meer) is van een feitelijke gezinsband.

Postadres
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

bezoekadres
Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag

www.acvz.org

Twitter: @ACVZ_advies



Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken

Conclusies

In het dossieronderzoek heeft de commissie geen concrete aanwijzingen van fraude of misbruik van de nareisprocedure aangetroffen. Op basis van de informatie die de commissie heeft ontvangen kan evenmin worden geconcludeerd dat de aanscherpingen van het beleid na 2007 noodzakelijk waren in verband met fraude of misbruik.

De beleidswijzigingen die sinds 2007 zijn doorgevoerd, zijn volgens de commissie verenigbaar met het internationale en Europese recht, met uitzondering van de beleidswijziging van 24 juli 2009, waarmee is ingevoerd dat de gezinsband bij pleegkinderen als verbroken wordt beschouwd als zij na het vertrek van de hoofdpersoon zijn opgenomen in een ander gezin. Deze wijziging is op 30 mei 2013 ongedaan gemaakt nadat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State had geoordeeld dat dit in strijd was met het uitgangspunt van artikel 29 Vw 2000 om de gezinseenheid te behouden. De al in 2007 bestaande vereisten dat de gezinsleden dezelfde nationaliteit als de hoofdpersoon moeten hebben en de gezinsband gevormd moet zijn in het land van herkomst, zijn met ingang van 1 januari 2014 komen te vervallen. Dit was noodzakelijk om het beleid in overeenstemming te brengen met het begunstigende regime voor gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel in de Gezinsherenigingsrichtlijn. Sindsdien sluit de Nederlandse wet- en regelgeving naar de mening van de commissie beter aan bij de daarin neergelegde opdracht om de eenheid van hun gezin te waarborgen.

Voor wat betreft de huidige wet- en regelgeving vindt de commissie het absolute karakter van de driemaandentermijn nog problematisch, alsmede het feit dat nergens kenbare (procedurele) waarborgen voor kindvriendelijk horen zijn neergelegd.

Ten aanzien van de huidige uitvoering constateert de commissie dat 66% van de aanvragen in de onderzochte dossiers op enig moment is ingewilligd. Alle aanvragen die na een eerdere afwijzing nogmaals zijn gezien, zijn beoordeeld op grond van het beleid zoals dat gold ten tijde van die nieuwe beoordeling. Gelet op de uitkomsten van het dossieronderzoek en de wijze waarop is en wordt omgegaan met opvolgende aanvragen in nareisprocedures ziet de commissie geen aanleiding meer om alle nareisaanvragen die sinds 2008 zijn afgewezen ambtshalve opnieuw te beoordelen.

Op grond van het dossieronderzoek concludeert de commissie eveneens dat de beleidsregels niet altijd op dezelfde manier zijn toegepast, dat de beoordeling van de feitelijke gezinsband in 5,5% van de onderzochte dossiers met name in het primaire besluit onzorgvuldig tot stand is gekomen en dat in géén van de onderzochte dossiers in de afwijzende besluiten zichtbaar is gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen en niet inzichtelijk is gemaakt welk gewicht is toegekend aan de verklaringen die wél overeenkwamen en hoe die zich verhielden tot de tegenstrijdig geachte verklaringen.



Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken

Aanbevelingen

De ACVZ heeft acht aanbevelingen geformuleerd die ertoe bijdragen dat nareisaanvragen (nog) zorgvuldiger worden behandeld en de uitvoering van het beleid (nog) meer in overeenstemming is met internationale en Europese normen. De commissie pleit er onder meer voor om:

- uitvoering te geven aan de motie Strik c.s. waarin is verzocht bij nieuwe aanvragen in nareiszaken waarin de eerdere aanvraag vóór 1 januari 2014 enkel is afgewezen op grond van de toen geldende definitie van 'gezinslid' uit te gaan van de leeftijd van de gezinsleden ten tijde van de eerste aanvraag en bij aanvragen die nog niet onherroepelijk op deze gronden zijn afgewezen, bij de nieuwe beoordeling uit te gaan van de leeftijd van de gezinsleden ten tijde van de indiening van de aanvraag;
- het vierde lid van artikel 29 Vreemdelingenwet (Vw) 2000 uit te breiden, zodat de mogelijkheid wordt gecreëerd om in bijzondere, onvoorziene omstandigheden overschrijding van de in artikel 29, tweede lid Vw 2000 vastgelegde driemaandentermijn verschoonbaar te kunnen achten;
- een verwijzing naar de aanbevelingen voor het horen van kinderen van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind op te nemen in de Vreemdelingencirculaire (Vc) 2000;
- ervoor te zorgen dat niet alleen in de bezwaarfase, maar ook in die gevallen waarin in de primaire besluitvormingsfase twijfel over de feitelijke gezinsband bestaat, de hoofdpersoon in de gelegenheid wordt gesteld voor een ambtelijke hoorcommissie een nadere toelichting te geven op zijn aanvraag;
- in de Vc 2000 op te nemen dat in de beschikking zichtbaar wordt gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen, welk gewicht is toegekend aan de verklaringen die wel overeenkomen en hoe laatstgenoemde verklaringen zich verhouden tot de eerstgenoemde.

Tot een nadere toelichting is de ACVZ graag bereid.

Hoogachtend,

Mr. Adriana C.J. van Dooyeweert
Voorzitter

Mr. Wolf N. Mannens
Secretaris

Inhoudsopgave

SAMENVATTING

Na de vlucht herenigd	11
------------------------------	----

HOOFDSTUK 1

Inleiding

1.1	Achtergrond en aanleiding	17
1.2	Adviesvraag, uitwerking en afbakening	18
1.3	Methode van onderzoek en terminologie	19
1.4	Leeswijzer	21

HOOFDSTUK 2

Het nareisbeleid en het internationale en Europese recht

2.1	Het normatieve uitgangspunt en het juridisch kader	23
2.2	De doelgroep van het nareisbeleid	25
2.3	De driemaandentermijn	27
2.4	De (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring	27
2.5	Het belang van het kind	30
2.6	Toetsing aan artikel 8 EVRM	30
2.7	Wijzigingen in het nareisbeleid vanaf 2007	31

HOOFDSTUK 3

De uitvoering van het nareisbeleid: (omgang met) bewijslast

3.1	Verzwarend van de bewijslast na gestelde signalen over fraude	35
3.2	Fraude-indicaties in de onderzochte dossiers	37
3.3	De (omgang met de) bewijslast in de onderzochte dossiers	39
3.3.1	Gedocumenteerde zaken	39
3.3.2	Zaken waarin sprake is van bewijsnood	40
3.4	Algemene indruk van de (omgang met de) bewijslast in nareiszaken	43

HOOFDSTUK 4

De uitvoering van het nareisbeleid: besluitvorming en motivering

4.1	Besluiten en toepasselijke beleidskaders	45
4.2	Inhoudelijke beoordeling van de aanvragen in de onderzochte dossiers	47
4.2.1	Indiening aanvraag in land van herkomst of bestendig verblijf	47
4.2.2	Nareistermijn van drie maanden	47
4.2.3	Doelgroepvereiste en noemen gezinsleden tijdens asielprocedure	48
4.2.4	Feitelijke gezinsband in land van herkomst en nationaliteitsvereiste	50
4.2.5	Toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder	51
4.2.6	Het criterium van de feitelijke gezinsband	52
4.2.7	Verbreking van de feitelijke gezinsband	54
4.2.8	Meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid	55
4.2.9	Toepassing van artikel 4:84 Awb (inherente afwijkingsbevoegdheid)	57
4.2.10	Aantal en duur van de procedures in de onderzochte dossiers	58
4.3	Algemene indruk van (motivering van de) besluitvorming in nareiszaken	58

HOOFDSTUK 5

Beschouwing, conclusies en aanbevelingen

5.1	Het normatieve uitgangspunt en het juridisch kader	61
5.2	De wijzigingen in de wet- en regelgeving over nareis en de uitvoering daarvan vanaf 2007 in relatie tot het internationale en Europese recht	62
5.3	De huidige wet- en regelgeving over nareis in relatie tot het internationale en Europese recht	67
5.4	De huidige uitvoering van de wet- en regelgeving over nareis: de (omgang met de) bewijslast in relatie tot het Europese recht	70
5.5	De huidige uitvoering van de wet- en regelgeving over nareis: de besluitvorming en motivering in relatie tot het internationale en Europese recht	71

BIJLAGEN

1	Adviesvraag	77
2	Nationale wet- en regelgeving	79
3	Internationaal en Europees recht	85
3.1	Internationaal en Europeesrechtelijke bepalingen over gezinshereniging en belangen van kinderen in algemene zin	85
3.2	Internationaal- en Europeesrechtelijke bepalingen over gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel	86
4	Quickscan nareisbeleid in andere EU-lidstaten	89
5	Kwantitatieve analyse van de onderzochte dossiers	97
6	Voorbeelden van zaken uit het dossieronderzoek	107
7	Overzicht beleidsadviezen 2010-2014	131

SUMMARY	133
---------	-----

SAMENSTELLING ACVZ	138
--------------------	-----

Na de vlucht herenigd

Advies over de uitvoering van het beleid voor nareizende gezinsleden van vreemdelingen met een verblijfsvergunning asiel

Achtergrond en aanleiding

Het beleid voor nareizende gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel (het nareisbeleid) is vanaf 2007 diverse keren gewijzigd. Naar aanleiding van signalen over mogelijk misbruik van deze procedure is het beleid aanvankelijk aangescherpt. Later is het voor bepaalde categorieën gezinsleden weer versoepeld. In juni 2013 publiceerde de Kinderombudsman een kritisch rapport over de uitvoering van het nareisbeleid. Volgens hem werden de rechten van nareizende gezinsleden door de focus op fraude en misbruik ernstig geschonden en waren de belangen van kinderen uit beeld geraakt. De Kinderombudsman is van mening dat alle nareisaanvragen die in de periode 2008-2013 zijn ingediend, opnieuw moeten worden beoordeeld. Mede naar aanleiding van dat rapport heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) gevraagd hoe (de uitvoering van) het Nederlandse nareisbeleid zich verhoudt tot het internationale en Europese recht.

Het nareisbeleid

Om voor gezinshereniging met de hoofdpersoon in aanmerking te komen, moeten de gezinsleden al in het buitenland feitelijk tot zijn gezin hebben behoord en mag de gezinsband niet verbroken zijn. Gezinsleden die door de hoofdpersoon niet tijdens de asielpprocedure zijn genoemd, komen niet in aanmerking voor nareis. Onder gezinsleden wordt verstaan: de echtgenoot of echtgenote en de minderjarige kinderen, maar ook de partner of meerderjarige kinderen die in bijzondere mate afhankelijk zijn van de hoofdpersoon. Onder minder- of meerderjarige kinderen worden ook kinderen van een van de beide echtgenoten of partners uit een eerder huwelijk of relatie begrepen en adoptie- of pleegkinderen die feitelijk tot het gezin behoren. Voor deze 'voorkinderen' en pleegkinderen geldt dat de eventuele achterblijvende ouder schriftelijk moet instemmen met het vertrek van het kind naar Nederland.

De gezinsleden moeten gelijktijdig met de hoofdpersoon Nederland inreizen, of nareizen binnen drie maanden nadat aan de hoofdpersoon een asielvergunning is verleend, of binnen die termijn een nareisaanvraag indienen. Doen zij dit niet, dan is de aanvraag niet tijdig ingediend en wordt deze afgewezen.

De bewijslast om de feitelijke gezinsband aan te tonen ligt bij de hoofdpersoon en zijn gezinsleden. In beginsel moet de identiteit en de familierechtelijke relatie van de gezinsleden worden aangetoond met officiële, originele documenten. Als dat niet mogelijk is, moeten deze op een andere manier aannemelijk worden gemaakt. Bij ouders en biologische kinderen wordt hiervoor gebruik gemaakt van DNA-onderzoek. Als geen sprake is van verwantschap, bijvoorbeeld bij een pleegrelatie, moeten de gezinsleden aannemelijke verklaringen over hun gestelde gezinsband afleggen.

Als aan de voorwaarden wordt voldaan, wordt aan het nareizende gezinslid een (van de status van de hoofdpersoon) afgeleide verblijfsvergunning asiel verleend.

De wijzigingen in (de uitvoering van) het nareisbeleid sinds 2007

In de loop van 2007 werd besloten bij aanvragen van leden van biologische kerngezinnen die in bewijsnood verkeren standaard DNA-onderzoek uit te voeren. Hierna nam het aantal nareisaanvragen voor (met name Somalische) pleegkinderen toe. Op grond van die toename ontstond bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) het vermoeden dat om overkomst werd gevraagd van vreemdelingen die feitelijk geen deel uitmaakten van het gezin van de hoofdpersoon. Op basis van dat vermoeden werd gesproken over fraude en misbruik van de nareisprocedure en werd een aantal aanscherpende maatregelen getroffen.

In de loop van 2008 werd besloten om tijdens de asielprocedure van de hoofdpersoon aanvullende vragen over eventuele pleegkinderen te stellen en ook aan de nareizigers zelf aanvullende identificerende vragen te stellen.

In de loop van 2009 werd aangekondigd dat gezinsleden die door de hoofdpersoon tijdens de asielprocedure niet zijn genoemd voortaan werden uitgesloten van de nareisregeling, dat de bewijslast zou worden verzwaard en dat de gestelde gezinsband minder snel zou worden aangenomen.

Na deze aanscherpingen werd de uitvoering van het beleid medio 2012 versoepeld. Bij nareisaanvragen van leden van biologische kerngezinnen die in bewijsnood verkeerden, werd de gezinsleden niet langer standaard een identificerend gehoor afgenomen, maar werd volstaan met de verklaringen die de hoofdpersoon tijdens de asielprocedure had afgelegd, in combinatie met de uitslag van het DNA-onderzoek. Voor aanvragen van niet-biologische gezinsleden werd het identificerend gehoor gehandhaafd.

In mei 2013 werd besloten om de feitelijke gezinsband in nareiszaken voortaan net zo te beoordelen als in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Voor minderjarige kinderen betekende dit een versoepeling. Voor hen werd de feitelijke gezinsband alleen nog in uitzonderlijke gevallen als verbroken beschouwd. Voor meerderjarige kinderen betekende deze gelijkshakeling een aanscherping. In hun geval werd de feitelijke gezinsband alleen nog aangenomen als sprake was van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid van de hoofdpersoon. Op grond van jurisprudentie werd eveneens besloten dat pleegkinderen voortaan hetzelfde moesten worden behandeld als biologische kinderen bij de beoordeling van de (verbreking van de) feitelijke gezinsband. Ook voor hen geldt sindsdien dat deze alleen in uitzonderlijke omstandigheden als verbroken wordt beschouwd.

Met ingang van 1 januari 2014 zijn de voorwaarden dat de gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben en de gezinsband in het land van herkomst gevormd moet zijn, komen te vervallen. Op 12 november 2013 heeft het Eerste Kamerlid Strik een motie ingediend om te bewerkstelligen dat bij de beoordeling van nieuwe aanvragen in zaken waarin een eerdere aanvraag vóór 1 januari 2014 enkel op een van deze gronden is afgewezen, wordt uitgegaan van de leeftijd van het gezinslid ten tijde van die aanvraag. Deze motie is aangehouden in afwachting van dit advies.

Het internationale en Europese recht

In de Slotakte bij het Vluchtelingenverdrag, het UNHCR-Handboek over procedures en criteria voor het bepalen van de vluchtelingenstatus en de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt bijzondere aandacht gevraagd voor de situatie van houders van een verblijfsvergunning asielen hun gezinsleden, gelet op de redenen die hen ertoe hebben gedwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten daar het gezinsleven uit te oefenen. Ook uit artikel 23 van de Definitierichtlijn volgt een inspanningsverplichting om het gezin van houders van een verblijfsvergunning asielen in stand te houden. De gunstigere voorwaarden voor hun gezinshereniging in hoofdstuk V van de Gezinsherenigingsrichtlijn betekenen dat deze niet mag worden belemmerd als is vastgesteld dat de gezinsleden feitelijk tot het gezin van de hoofdpersoon hebben behoord en de gezinsband niet verbroken is om

andere redenen dan de vlucht. Als niet aan die gunstigere voorwaarden wordt voldaan, zal in beginsel ook niet op grond van artikel 8 EVRM een verblijfsvergunning worden verleend, omdat ook daarvoor het bestaan van een gezinsband een voorwaarde is. De vaste jurisprudentie over artikel 8 EVRM is wel van belang voor de vraag of een gezinsband als verbroken kan worden beschouwd en of sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid in het geval van meerderjarige kinderen.

De wijzigingen en het internationale en Europese recht

Het onderzoek dat de ACVZ heeft uitgevoerd, heeft geen concrete aanwijzingen voor fraude en misbruik van de nareisprocedure opgeleverd. De commissie kan daarom niet bevestigen dat de aanscherpende maatregelen nodig waren in verband met fraudebestrijding. Dit klemt temeer aangezien met de fraude met name werd gedoeld op nareiszaken waarin de IND twijfelde aan de feitelijke gezinsband, terwijl twee derde van het aantal aanvragen waarin dit aanvankelijk het geval was, later alsnog is ingewilligd. Het nareisbeleid heeft een ruimere doelgroep dan de Gezinsherenigingsrichtlijn, omdat ook pleegkinderen kunnen nareizen. Uit de richtlijn volgt dat het vereiste van een feitelijke gezinsband mag worden gesteld en dat bewijs voor het bestaan van een dergelijke band mag worden gevraagd, mits daarbij rekening wordt gehouden met eventuele bewijsnood. In de richtlijn is bepaald dat het voeren van gesprekken en het uitvoeren van ander noodzakelijk onderzoek (zoals DNA-onderzoek) dan tot de mogelijkheden behoort. Hoewel de noodzakelijkheid van de aanscherpende maatregelen met het oog op fraudebestrijding niet is aangetoond, passen deze op zichzelf binnen de kaders van de Gezinsherenigingsrichtlijn. De toetsing aan het vereiste van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid bij meerderjarige kinderen vloeit voort uit vaste jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens over artikel 8 EVRM en sluit eveneens nauw aan bij de bepaling over meerderjarige kinderen in de Gezinsherenigingsrichtlijn. Voor alle maatregelen geldt wel dat de praktische uitvoering ervan in overeenstemming moet zijn met het beoogde doel van het begunstigende regime van de Gezinsherenigingsrichtlijn: het niet belemmeren maar faciliteren van gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel. De gelijkschakeling van pleegkinderen met biologische kinderen voor wat betreft de beoordeling van de (verbreking van de) feitelijke gezinsband was noodzakelijk om een situatie te beëindigen die in strijd was met de in de wettelijke bepaling van de nareisregeling neergelegde wens om de gezinseenheid te behouden. Het afschaffen van de voorwaarden dat de gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben en de gezinsband in het land van herkomst gevormd moet zijn, was naar de mening van de ACVZ noodzakelijk om een situatie te beëindigen die in strijd was met de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Het huidige nareisbeleid en de uitvoering daarvan in relatie tot het internationale en Europese recht

De commissie ziet twee problemen als het gaat om de huidige wet- en regelgeving. Het eerste is de onmogelijkheid om in bijzondere, onvoorziene gevallen af te wijken van de wettelijke driemaandentermijn. Het tweede is het ontbreken van procedurele waarborgen voor kindvriendelijk horen.

Bij de uitvoering doen zich voor wat betreft de omgang met de bewijslast bij biologische kinderen geen problemen meer voor. Als zij in bewijsnood verkeren, wordt hen standaard DNA-onderzoek aangeboden, waarna hun aanvraag in de regel wordt ingewilligd. Ook bij pleegkinderen heeft de IND oog voor bewijsnood: zij krijgen standaard een identificerend gehoor aangeboden. Deze werkwijze is in overeenstemming met de toepasselijke bepalingen in de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Ten aanzien van de besluitvorming geldt dat de aanvragen in twee derde van de 200 dossiers die de commissie bij de IND heeft onderzocht, op enig moment zijn ingewilligd. Gelet hierop en op de wijze waarop is en wordt omgegaan met opvolgende aanvragen in nareisprocedures ziet de commissie geen aanleiding meer om alle nareisaanvragen die sinds 2008 zijn afgewezen ambtshalve opnieuw te beoordelen. Wel constateert de commissie dat de beleidsregels de afgelopen jaren niet in alle gevallen op dezelfde wijze zijn toegepast. Daarnaast is de feitelijke gezinsband in 5,5% van de onderzochte dossiers in eerste instantie niet zorgvuldig beoordeeld. Tot slot is in géén van de afwijzende besluiten in de onderzochte dossiers inzichtelijk gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen in de identificerende gehoren en is niet inzichtelijk gemaakt welk gewicht is toegekend aan de verklaringen van de betrokkenen die overeenkwamen en hoe die verklaringen zich verhielden tot de tegenstrijdig geachte verklaringen. Deze praktijk staat volgens de commissie op gespannen voet met het motiveringsvereiste dat is neergelegd in artikel 41 van het Handvest en/of de artikelen 3:46 en 3:47 van de Algemene wet bestuursrecht.

Aanbevelingen

Op grond van het onderzoek komt de ACVZ tot de volgende aanbevelingen. Voor een nadere toelichting wordt verwezen naar het advies.

1. Voer de motie Strik c.s. uit. Pas de in de motie voorgestelde beoordelingswijze niet alleen toe op nieuwe aanvragen. Ga bij aanvragen die nog niet onherroepelijk zijn afgewezen, maar die eerder enkel zijn afgewezen op grond van het nationaliteitsvereiste en/of het vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst, bij de nieuwe beoordeling uit van de leeftijd van de gezinsleden ten tijde van de indiening van de aanvraag.
2. Stel iedere asielzoeker standaard in het eerste gehoor van zijn asielprocedure expliciet de vraag of hij na eventuele verlening van een verblijfsvergunning asiel wil worden herenigd met de door hem genoemde gezinsleden en laat hem dit schriftelijk bevestigen. Herhaal dit voor de zekerheid ook standaard in het nader gehoor.
3. Handhaaf de in artikel 29, lid 2 Vw 2000 verankerde driemaandentermijn, maar breid de uitzonderingsbepaling die in lid 4 van dit artikel ten aanzien van het tweede lid is opgenomen uit zodat het vierde lid komt te luiden: 'De verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28 kan eveneens worden verleend aan een gezinslid als bedoeld in het tweede lid, dat slechts niet uiterlijk binnen drie maanden is nage-reisd nadat aan de vreemdeling, bedoeld in het eerste lid, een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 28 is verleend, indien binnen die drie maanden door of ten behoeve van dat gezinslid een machtiging tot voorlopig verblijf is aangevraagd of *aannemelijk is gemaakt dat er gegronde redenen waren om die aanvraag niet binnen deze termijn in te dienen*. In de Vc 2000 kan dan op niet-limitatieve wijze worden opgenomen wat gegronde redenen voor termijnoverschrijding zouden kunnen zijn.
4. Neem in de Vc 2000 een verwijzing op naar de aanbevelingen voor het horen van kinderen van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind. Geef daarbij aan welke aspecten van die aanbevelingen van belang zijn voor het horen van kinderen in nareisprocedures. Neem als uitgangspunt de paragrafen 41-47 van deze aanbevelingen, waarin het Comité stappen noemt en omschrijft die het beschouwt als noodzakelijke maatregelen voor een effectieve implementatie van artikel 12 IVRK. Het gaat dan onder meer om 1) een beoordeling van de mogelijkheid van het kind om zijn of haar eigen mening te vormen 2) de voorbereiding van het gehoor 3) de uitvoering van

het gehoor en 4) het verstrekken van informatie over de uitkomst van de procedure en het geven van uitleg over de wijze waarop rekening is gehouden met hetgeen door het kind is ingebracht.

5. a) Beperk de toepassing van de leeftijdsschouw in nareiszaken tot die gevallen waarin op basis van uiterlijke kenmerken en/of verklaringen van de betrokkene sprake is van evidente meerderjarigheid. Sluit hiervoor aan bij het beleid ten aanzien van leeftijds-onderzoek in de asielprocedure zoals neergelegd in paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000 en verwijst hiernaar in de beleidsregels over nareis;
b) Vermeld daarbij dat in die gevallen in het besluit inzichtelijk wordt gemotiveerd op grond van welke verklaringen, uiterlijke kenmerken en gedrag is geoordeeld dat sprake is van evidente meerderjarigheid.
6. a) Verzekert dat niet alleen in de bezwaarfase, maar ook in die gevallen waarin in de primaire besluitvormingsfase twijfel over de feitelijke gezinsband bestaat, de hoofdpersoon in de gelegenheid wordt gesteld voor een ambtelijke hoorcommissie een nadere toelichting te geven op zijn aanvraag;
b) Zorg in die gevallen waarin in de bezwaarfase wordt geconstateerd dat sprake is geweest van een ondeugdelijke motivering van het primaire besluit voor terugkoppeling aan degene die dat besluit heeft geconcipieerd.
7. Neem in de beleidsregels in een nieuwe passage over de feitenvaststelling op dat in de beschikking inzichtelijk wordt gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen, welk gewicht is toegekend aan de verklaringen die wel overeenkomen en hoe laatstgenoemde verklaringen zich verhouden tot de eerstgenoemde.
8. Neem nareisaanvragen met voorrang in behandeling en behandel ze voortaan met spoed.

HOOFDSTUK I

Inleiding

1.1 Achtergrond en aanleiding

Het beleid voor nareizende gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel (hierna: het nareisbeleid) is vanaf 2007 diverse keren gewijzigd. Naar aanleiding van signalen over mogelijk misbruik en fraude door een deel van de voornamelijk Somalische asielzoekers is het nareisbeleid aanvankelijk een aantal malen aangescherpt. Later is het beleid, mede onder invloed van (Europese) jurisprudentie, voor een aantal categorieën nareizende gezinsleden weer versoepeld.

Naar aanleiding van de stijgende afwijzingspercentages in nareiszaken na 2007 stelde de Kinderombudsman in 2012 een onderzoek in naar de uitvoering van het nareisbeleid.¹ In zijn rapport concludeerde hij dat de rechten van nareizende kinderen van houders van een verblijfsvergunning asiel door de aanscherpingen van het beleid in ernstige mate werden geschonden. De focus op fraude en misbruik zou ertoe hebben geleid dat het belang van kinderen uit beeld is geraakt, wat in strijd is met de bepalingen over de behandeling van kinderen in het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK). De Kinderombudsman vindt dat alle nareiszaken die in de periode 2008-2013 hebben gespeeld, opnieuw moeten worden beoordeeld.

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie herkent zich niet in de kritiek van de Kinderombudsman. Hij heeft in zijn reactie opgemerkt dat het nareisbeleid altijd binnen de geldende wet- en regelgeving is uitgevoerd en dat hij staat voor de zorgvuldigheid van het beleid en de uitvoering daarvan, alsmede voor de expertise en objectiviteit van de medewerkers van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). Volgens de staatssecretaris heeft de Kinderombudsman vanuit een eenzijdig perspectief naar het nareisbeleid gekeken, namelijk uitsluitend vanuit het belang van het kind. De rol van de ouders in de nareisprocedure en overige belangen worden volgens hem ten onrechte buiten beschouwing gelaten. Bovendien zou de Kinderombudsman geen rekening hebben gehouden met beleidswijzigingen die op dat moment al waren doorgevoerd of aangekondigd.²

De Kinderombudsman heeft in reactie hierop gesteld dat er ondanks de beleidswijzigingen een onaanvaardbaar hoog risico blijft bestaan dat nareisverzoeken onterecht worden afgewezen, mede omdat er geen verbeteringen in de uitvoering zijn toegezegd. Daarom houdt hij vast aan zijn pleidooi voor herbeoordeling van alle nareiszaken die sinds 2008 zijn afgewezen.³

Tijdens het algemeen overleg over enkele rapporten en adviezen over het vreemdelingenbeleid van 3 oktober 2013 constateerde het Tweede Kamerlid Schouw (D66) dat er een patstelling is ontstaan over de uitvoering van het nareisbeleid tussen het kabinet en de Kinderombudsman. Hij heeft hierop de staatssecretaris de suggestie gedaan de Advies-

1 Kinderombudsman, *Gezinshereniging. Beleid en uitvoering 2008-2013*, Den Haag: Kinderombudsman 2013.

2 *Kamerstukken II 2012/13*, 19 637, nr. 1721.

3 Brief van de Kinderombudsman aan de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie, 19 september 2013. Zie <http://www.dekinderombudsman.nl/70/ouders-professionals/nieuws/reactie-op-brief-teeven-over-gezinshereniging/?id=224>.

commissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) om advies te vragen.⁴ De staatssecretaris heeft deze suggestie overgenomen. Bij brief van 30 oktober 2013 heeft hij de ACVZ gevraagd hem over het nareisbeleid en de uitvoering daarvan te adviseren.⁵

1.2 Adviesvraag, uitwerking en afbakening

Adviesvraag

De staatssecretaris heeft de commissie gevraagd de volgende vraag centraal te stellen in haar onderzoek.

Hoe verhoudt de Nederlandse wet- en regelgeving van het gezinsherenigingsbeleid voor vluchtelingen (nareis), inclusief de uitvoering daarvan, zich tot het internationaal en Europees recht?

Uitwerking en afbakening

De commissie heeft de adviesvraag uitgesplitst in twee subvragen:

- 1) Wat zijn de relevante bepalingen over gezinsleven en gezinshereniging in algemene zin en meer specifiek ten aanzien van houders van een verblijfsvergunning asiel in internationale en Europese rechtsbronnen?
- 2) Hoe verhouden het nareisbeleid en de wijzigingen die daarin de laatste jaren zijn doorgevoerd, alsmede de huidige uitvoering van het beleid, zich tot die bepalingen?

Het onderzoek dat ten grondslag ligt aan dit advies is als volgt afgebakend:

- 1) Het ziet voor wat betreft de uitvoering van het beleid met name op de jaren 2012, 2013 en het eerste kwartaal van 2014, omdat in deze jaren elementaire wijzigingen in het beleid en de wet zijn doorgevoerd.
- 2) De staatssecretaris heeft de commissie in een nader onderhoud specifiek verzocht de adviesvraag ook te beantwoorden voor de aanscherpingen die vanaf 2007 zijn doorgevoerd. Mede met het oog hierop heeft de commissie geprobeerd zicht te krijgen op de fraudesignalen die de aanleiding zijn geweest voor die aanscherpingen.
- 3) Binnen de verschillende categorieën nareizende gezinsleden is met bijzondere aandacht gekeken naar (minder- en meerderjarige) kinderen, waaronder pleegkinderen. Redengevend hiervoor is het feit dat het rapport van de Kinderombudsman over kinderen gaat en de discussie over dat rapport de aanleiding voor het verzoek om advies aan de commissie is geweest.
- 4) Onder de uitvoering van het nareisbeleid verstaat de commissie:
 - a) De (omgang met de) bewijslast;
 - b) De werkwijze bij het horen van nareizende gezinsleden op de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordigingen in het buitenland en de manier waarop de IND zich

4 *Kamerstukken II 2012/13, 19 637, nr. 1747, p. 22.*

5 Zie bijlage 1.

- opstelt daar waar het de procedurele gang van zaken betreft;
- c) De besluitvorming en de motivering daarvan.

De commissie heeft niet de specifieke expertise in huis die naar haar mening is vereist om gefundeerde uitspraken te kunnen doen over de kindvriendelijkheid van nareisgehoren op diplomatieke vertegenwoordigingen in het buitenland. Daarom beperkt onderdeel b) zich in dit advies voor wat betreft het horen op de diplomatieke vertegenwoordigingen tot een beoordeling van (procedurele) waarborgen voor kindvriendelijk horen in (interne en/of openbare) werkinstructies van de IND.

Uit het onderzoek is gebleken dat de IND zich over het algemeen flexibel opstelt als sprake is van belemmeringen van procedurele aard, zoals het (tijdelijk) niet kunnen bereiken van ambassades en verzoeken om aanhouding van de besluitvorming in verband met het indienen van reacties en/of aanvullende documenten. De commissie ziet geen aanleiding in het advies verder in te gaan op dit tweede punt van onderdeel b.

- 5) Het onderzoek heeft zich beperkt tot verzoeken om advies voor de afgifte van een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) die door de hoofdpersoon in Nederland zijn ingediend, mvv-aanvragen die door de nareizende gezinsleden in het buitenland zijn ingediend en bezwaar- en (hoger) beroepsprocedures die hier eventueel op zijn gevolgd. Het advies ziet niet op de indiening en beoordeling van aanvragen om een afgeleide verblijfsvergunning asiël nadat de gezinsleden Nederland zijn ingereisd. De reden hiervoor is dat de inhoudelijke beoordeling van de nareiscriteria in beginsel plaatsvindt in de mvv-procedure.⁶
- 6) In de adviesvraag wordt gesproken over het gezinsherenigingsbeleid voor vluchtelingen. Het nareisbeleid ziet echter niet alleen op vreemdelingen die als vluchteling zijn erkend, maar ook op personen die anderszins internationale bescherming behoeven. Dit advies gaat dan ook over nareizende gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiël in de zin van artikel 29 lid 1, onder a, b, c of d (oud) en lid 1 sub a en b van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) (nieuw).⁷

1.3 Methode van onderzoek en terminologie

Methode van onderzoek

Voor het opstellen van dit advies is literatuur- en jurisprudentieonderzoek verricht. Daarnaast heeft de commissie gesprekken gevoerd met de directie Migratiebeleid van het ministerie van Veiligheid en Justitie, de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), de Kinderombudsman en VluchtelingenWerk Nederland (VWN). Hoewel de staatssecretaris er niet specifiek om heeft verzocht, heeft de ACVZ via het Europees Migratie Netwerk (EMN)⁸ geïnventariseerd in hoeverre andere EU-lidstaten beleid kennen dat vergelijkbaar is met het Nederlandse nareisbeleid en of daaruit goede voorbeelden voor Nederland zijn af te leiden. Op basis van de resultaten van dat onderzoek verwacht de commissie niet dat

6 Dit geldt vanzelfsprekend niet voor nareizigers die zonder mvv Nederland inreizen.

7 Met ingang van 1 januari 2014 is artikel 29 Vw 2000 gewijzigd in verband met deerschikking van de gronden voor verlening van een verblijfsvergunning asiël voor bepaalde tijd. *Kamerstukken II 2011/12*, 33 293, nr. 3. Zie verder bijlage 2.

8 Het Europees Migratienetwerk (EMN) is in 2008 door de Raad van de Europese Unie opgericht. Het EMN verzamelt actuele, objectieve, betrouwbare en waar mogelijk vergelijkbare informatie over migratie en asiël. Zie www.emnnet-herlands.nl.

uit een nader onderzoek naar de regelingen in andere lidstaten bruikbare alternatieven zijn af te leiden voor de Nederlandse rechtspraak. Daarom heeft de commissie afgezien van nader onderzoek. De resultaten van deze inventarisatie zijn beschreven in bijlage 4.

Daarnaast heeft de commissie in de periode maart tot en met mei 2014 systematisch dossieronderzoek gedaan bij de IND. Daarvoor heeft de IND een overzicht beschikbaar gesteld van alle nareisprocedures die in de jaren 2012 en 2013 bij de dienst zijn geregistreerd. Dit bronbestand bevatte 18.488 procedures.⁹ Uit dit overzicht zijn alle procedures verwijderd die door de IND niet inhoudelijk zijn beoordeeld,¹⁰ alsmede de zaken die enkel betrekking hadden op vreemdelingen die op het moment van indiening van het verzoek om advies of de aanvraag meerderjarig waren. Uit de resterende procedures, 11.525, is gekeken naar de top vijf van meest voorkomende nationaliteiten: de Somaliëse, Iraakse, Syrische, Eritrese en Afghaanse. Deze nationaliteiten vertegenwoordigen samen 85% van die 11.525 procedures, in totaal 9.846 procedures. Uit deze populatie zijn vervolgens via een aselechte steekproef 200 zaken geselecteerd. In één dossier bleek bij nadere bestudering geen sprake te zijn van een nareisprocedure. In de overige 199 dossiers is niet alleen de betreffende nareisprocedure bekeken, maar zijn ook alle daaraan voorafgaande en opvolgende nareisprocedures bestudeerd, inclusief die van eventuele gezinsleden. Dat betekent dat de commissie ook zicht heeft gekregen op nareisprocedures die vóór 2012 en na 2013 zijn gestart en dat niet alleen naar (minder- en meerderjarige) kinderen is gekeken maar ook naar echtgenoten, partners en overige gezinsleden. In totaal heeft de commissie 398 nareisprocedures onderzocht.

De commissie gaat ervan uit dat de onderzochte dossiers representatief zijn voor alle nareisprocedures die in genoemde periode zijn gevoerd. Het aantal zaken is bovendien groot genoeg om ook op het niveau van subgroepen uitspraken te kunnen doen. De gegevens uit de dossiers zijn gecodeerd aan de hand van een vaste codeerlijst en vervolgens kwantitatief en kwalitatief geanalyseerd. In alle zaken is de status van de hoofdpersoon, de gezinssamenstelling, de onderbouwing van het verzoek of de aanvraag, de motivering van het primaire besluit en het besluit in bezwaar (zowel intern, in de minuut, als extern, in de beschikking), de motivering van eventuele bezwaar- en (hoger) beroepschriften en de motivering van de uitspraak in (hoger) beroep, alsmede het algehele procedureverloop in kaart gebracht.

Terminologie

Het beleid op grond waarvan aan nareizende gezinsleden van houders van een verblijfsvergunning asiel een afgeleide verblijfsvergunning asiel wordt verleend, wordt in dit advies 'het nareisbeleid' genoemd. Een verzoek om advies met het oog op de afgifte van een mvv voor nareis wordt aangeduid als 'een nareisverzoek' of 'verzoek', een aanvraag voor een mvv met het oog op nareis als 'nareisaanvraag' of 'aanvraag'. De procedure die

9 Het betreft in Nederland ingediende verzoeken om advies voor de afgifte van een mvv, op de diplomatieke vertegenwoordigingen in het buitenland ingediende mvv-aanvragen en bezwaarprocedures.

10 Bijvoorbeeld aanvragen die zijn ingetrokken, buiten behandeling zijn gesteld of niet ontvankelijk zijn verklaard, maar ook procedures die onterecht zijn geregistreerd of waarvan de aanvrager voor het nemen van een beslissing is overleden.

hiervoor moet worden gevolgd, wordt ‘de nareisprocedure’ genoemd.¹¹ De in Nederland verblijvende vreemdeling die in het bezit is van een verblijfsvergunning asiel wordt ‘hoofdpersoon’ genoemd en de nareizende gezinsleden worden omschreven als ‘nareizigers’.

Een persoon voor wie geldt dat de hoofdpersoon in praktische zin hoofdverantwoordelijk is voor zijn of haar opvoeding, wordt in dit advies een ‘pleegkind’ genoemd. Onder een ‘voorkind’ wordt een kind verstaan dat is geboren staande een eerder huwelijk of relatie van de hoofdpersoon of zijn of haar echtgenoot/partner en voor wie (tevens) toelating tot Nederland in het kader van nareis wordt beoogd.

1.4 Leeswijzer

In hoofdstuk 2 leidt de commissie uit het internationale en Europese recht een normatief kader af voor de beoordeling van nareisaanvragen en wordt beschreven hoe het huidige nareisbeleid en de wijzigingen die in de afgelopen jaren in dit beleid zijn doorgevoerd zich verhouden tot dit kader. De bijlagen 2 (Nationale wet- en regelgeving) en 3 (Internationaal en Europees recht) bevatten achtergrondinformatie bij hoofdstuk 2. In hoofdstuk 3 gaat de commissie in op de (omgang met de) bewijslast in de onderzochte dossiers. In hoofdstuk 4 staat de besluitvorming en de motivering daarvan in de onderzochte dossiers centraal. De bijlagen 5 (Kwantitatieve analyse van de onderzochte dossiers) en 6 (Voorbeelden van zaken uit het dossieronderzoek) bevatten achtergrondinformatie bij de hoofdstukken 3 en 4. In hoofdstuk 5 formuleert de commissie haar conclusies en aanbevelingen.

Dit advies is geschreven door dhr. mr. D.J. de Jong en dhr. drs. A.C. Vergeer, medewerkers van het secretariaat van de ACVZ. Zij zijn begeleid door een subcommissie, bestaande uit mw. mr. A.C.J. van Dooijeweert, dhr. prof. mr. H. Battjes, dhr. prof. mr. P. Boeles, dhr. mr. T.C.M. Claessens en mw. prof. dr. J.P. van der Leun.

11 Met het in werking treden van het Modern Migratiebeleid per 1 juni 2013 is zowel de mvv-procedure als de (gratis) mvv-adviesprocedure komen te vervallen. Vanaf dat moment hoeven vreemdelingen die toelating tot Nederland beogen niet langer twee aparte aanvragen in te dienen voor de mvv en de verblijfsvergunning, maar kunnen zij gebruik maken van de gecombineerde Toegang- en Verblijfsprocedure (TEV). Nareizigers worden met ingang van 1 januari 2014, nadat zij na de inwilliging van hun TEV-aanvraag Nederland zijn ingereisd, bij ongewijzigde omstandigheden ambtshalve in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd op grond van artikel 29, tweede lid onder a, b of c Vw 2000.

Het nareisbeleid en het internationale en Europese recht

2.1 Het normatieve uitgangspunt en het juridisch kader

Voor de beantwoording van de vraag hoe de Nederlandse wet- en regelgeving over nareis zich verhoudt tot het internationale en Europese recht is allereerst het besef van belang dat het bij nareis gaat om een vluchtelingenproblematiek. Het normatieve uitgangspunt hierbij is dat de noodzaak om te vluchten voor vervolging als zodanig niet mag leiden tot het verbreken van bestaande gezinsbanden en dat gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel in staat moeten worden gesteld het gezinsleven met de hoofdpersoon in Nederland uit te kunnen oefenen. Dit uitgangspunt volgt niet uit het Vluchtelingenverdrag zelf, maar vloeit voort uit de Slotakte bij dat verdrag en het UNHCR-Handboek over procedures en criteria voor het bepalen van de vluchtelingenstatus. In paragraaf 186 van het Handboek is nadrukkelijk bepaald dat de regel dat gezinsleden van vluchtelingen in aanmerking kunnen komen voor een afgeleide vluchtelingenstatus niet alleen opgaat als de gezinsleden op hetzelfde moment moeten vluchten, maar ook als het gezin tijdelijk is opgebroken door de vlucht van een of meer van de gezinsleden.

Hoewel gezinshereniging het feitelijke doel van nareis is, maakt het principe van afgeleide bescherming dat de toelating van gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel in beginsel niet wordt beheerst door de algemene Europeesrechtelijke bepalingen over gezinshereniging. Zoals in paragraaf 8 van de preambule van de gezinsherenigingsrichtlijn wordt opgemerkt, vraagt de situatie van vluchtelingen bijzondere aandacht vanwege de redenen die hen ertoe hebben gedwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten aldaar een gezinsleven te leiden. Om die reden zijn voor hen in hoofdstuk 5 van de gezinsherenigingsrichtlijn gunstiger voorwaarden geschapen voor de uitoefening van hun recht op gezinshereniging. Dit houdt feitelijk in dat de in de richtlijn genoemde beperkende voorwaarden voor reguliere gezinshereniging voor wat betreft de kring der gerechtigden niet mogen worden gesteld als het gaat om gezinshereniging van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel. In dit verband is ook van belang een aantal uitspraken van het EHRM van 10 juli 2014 tegen Frankrijk.¹² In deze uitspraken benadrukt het Hof het uitgangspunt dat de eenheid van het gezin een essentieel recht van de vluchteling is en dat gezinshereniging een fundamenteel recht is om het voor personen die voor vervolging zijn gevlucht mogelijk te maken weer een normaal leven op te pakken. Daarbij wordt gewezen op het feit dat een persoon die voor internationale bescherming in aanmerking komt, een kwetsbaar persoon is.¹³ De noodzaak voor vluchtelingen om aanspraak te kunnen maken op een procedure voor gezinshereniging met gunstiger voorwaarden dan die gelden voor andere vreemdelingen is, aldus het Hof, iets waar in internationaal en Europeesrechtelijk verband consensus over bestaat. Dit alles leidt er naar het oordeel van het

12 EHRM 10 juli 2014, Mugenzi t. Frankrijk, nr. 52701/09, Tanda-Mizinga t. Frankrijk, nr. 2260/10 en Sengio Longue e.a. t. Frankrijk, nr. 19113/09.

13 Zie EHRM 10 juli 2014, Tanda-Mizinga t. Frankrijk, r.o. 75.

Hof toe dat, hoewel er voor de staat beoordelingsruimte is, mede gelet op het IVRK, naar behoren rekening gehouden moet worden met de specifieke situatie van de aanvrager en dat in het besluitvormingsproces inzichtelijk moet worden gemaakt dat aan waarborgen van flexibiliteit, snelheid en effectiviteit is voldaan.

Het normatieve uitgangspunt van afgeleide bescherming geeft het nareisbeleid een bijzondere plaats in het Nederlandse vreemdelingenrecht. Als aan de voorwaarden van dit beleid is voldaan, wordt een afgeleide verblijfsvergunning asiel verleend, in beginsel zonder dat getoetst wordt of een beschermingsbehoefte aanwezig is.¹⁴ De grondslag voor verlening van de afgeleide verblijfsvergunning asiel is gelegen in het feit dat de betrokkene feitelijk deel uitmaakt van het gezin van de hoofdpersoon, van wie is vastgesteld dat hij bij terugkeer naar zijn land van herkomst te vrezen heeft voor vervolging of anderszins bescherming nodig heeft. Voor gezinsleden die niet gelijktijdig met de hoofdpersoon inreizen, geldt dat zij voor een toetsing aan het nareisbeleid een reguliere aanvraag voor toelating tot Nederland moeten indienen.¹⁵ Het gegeven dat nareizende gezinsleden van houders van een verblijfsvergunning asiel een reguliere toelatingsprocedure doorlopen om in aanmerking te komen voor een verblijfsvergunning asiel maakt het nareisbeleid procedureel uniek.

Omdat de grondslag voor vergunningverlening in het kader van nareis is gelegen in het bestaan van een gezinsband is de procedure ingericht op het achterhalen van de feitelijke gezinssituatie voor de binnenkomst van de hoofdpersoon in Nederland. Hieruit volgt dat de (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring van grote betekenis zijn in (de uitvoering van) het nareisbeleid.

Vanuit het hiervoor geformuleerde normatieve kader heeft de commissie de Nederlandse wet- en regelgeving over nareis vergeleken met het internationale en Europese recht. Deze vergelijking geeft de commissie aanleiding hierna op de volgende onderwerpen in te gaan:

- De doelgroep van het nareisbeleid, meer in het bijzonder de definitie van het begrip ‘gezinsleden’ en het onderscheid tussen erkende vluchtelingen en subsidiair beschermden;
- De nareistermijn van drie maanden;
- De (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring: de vaststelling van de feitelijke gezinsband en waarborgen voor het zorgvuldig horen van kinderen;
- Het belang van het kind; en
- De toetsing aan artikel 8 EVRM.

Tot slot wordt in dit hoofdstuk ingegaan op de vraag van de staatssecretaris hoe de beleidswijzigingen die vanaf 2007 zijn doorgevoerd zich verhouden tot het internationale en Europese recht.

14 Met ingang van 1 januari 2014 wordt aan het ingereisde gezinslid ambtshalve een verblijfsvergunning asiel verleend op grond van het tweede lid van artikel 29 Vw 2000. Vóór 1 januari 2014 moest het gezinslid na binnenkomst in Nederland een asielaanvraag indienen en werd, voordat een afgeleide verblijfsvergunning asiel werd verleend, getoetst of een verblijfsvergunning asiel moest worden verleend op een van de beschermingsgronden zoals genoemd in het eerste lid van artikel 29 Vw 2000. Sinds 1 januari 2014 wordt hier bij gezinsleden van houders van een verblijfsvergunning asiel alleen nog aan getoetst als het gezinslid na inreis nadrukkelijk aangeeft ook persoonlijk te vrezen voor vervolging bij terugkeer naar het land van herkomst en hij een zelfstandige asielaanvraag indient.

15 Tot de invoering van het modern migratiebeleid op 1 juni 2013 moest hiervoor een verzoek om advies voor de afgifte van een mvv in Nederland (door de hoofdpersoon) of een mvv-aanvraag in het land van herkomst of bestendig verblijf (door het gezinslid) worden ingediend. Met ingang van 1 juni 2013 is het verzoek om advies voor de afgifte van een mvv afgeschaft. Vanaf dat moment kan ook door de hoofdpersoon in Nederland een officiële mvv-aanvraag worden ingediend, waarbij tegelijkertijd wordt verzocht om toelating en verblijf (de TEV-procedure). Het vorenstaande geldt uiteraard niet voor nareizigers die zonder mvv Nederland inreizen.

2.2 De doelgroep van het nareisbeleid

De definitie van het begrip ‘gezinsleden’

Voor de vraag welke gezinsleden voor een afgeleide verblijfsvergunning asiel in aanmerking komen moet naar het oordeel van de commissie aansluiting worden gezocht bij de feitelijke situatie voor de vlucht uit het herkomstland, in plaats van bij het restrictieve uitgangspunt dat gehanteerd wordt in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Deze gedachte sluit aan bij artikel 23 eerste lid van de Definitierichtlijn, waarin is bepaald dat de lidstaten ervoor zorgen dat het gezin in stand kan worden gehouden. In artikel 2 onder j van deze richtlijn is het begrip ‘gezinsleden’ gedefinieerd. De Definitierichtlijn is overigens niet rechtstreeks van toepassing op gezinsleden die nog in het land van herkomst verblijven. Deze richtlijn bepaalt welke gezinsleden van een houder van een verblijfsvergunning asiel in aanmerking komen voor de voorzieningen die in de richtlijn staan beschreven. Voor alle in artikel 2 van de richtlijn genoemde gezinsleden geldt dat het gezin al moet hebben bestaan in het land van herkomst en dat de gezinsleden in verband met het verzoek om internationale bescherming in dezelfde lidstaat aanwezig zijn. De Afdeling heeft geoordeeld dat uit genoemde bepaling van de Definitierichtlijn volgt dat alleen gezinsleden die in dezelfde lidstaat aanwezig zijn als de houder van de verblijfsvergunning asiel onder de werking van de richtlijn vallen.¹⁶

In het nareisbeleid is het uitgangspunt dat aansluiting moet worden gezocht bij de feitelijke situatie voor de vlucht tot uitdrukking gebracht door het begrip gezinsleden breed uit te leggen. Het begrip gezinslid zoals dat is vastgelegd in de Gezinsherenigingsrichtlijn omvat de echtgenoot van de gezinshereniger en de minderjarige kinderen van zowel de gezinshereniger als zijn echtgenoot, met inbegrip van de officieel geadopteerde kinderen. Daarnaast kunnen de lidstaten, op voorwaarde dat aan de in hoofdstuk IV van de richtlijn gestelde voorwaarden wordt voldaan, ook ten laste komende bloedverwanten van de eerste graad in rechtstreeks opgaande lijn (ouders) en meerderjarige, niet-gehuwde kinderen voor gezinshereniging in aanmerking laten komen, als zij wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien. Het begrip gezinslid in het Nederlandse nareisbeleid omvat niet alleen de echtgenoot en de minderjarige kinderen. Kinderen die niet officieel als pleegkind zijn aan te merken kunnen ook voor gezinshereniging in aanmerking komen. De gezagsrelatie hoeft niet naar Nederlands recht te zijn geregeld. Nederland geeft hiermee een ruime uitleg aan het begrip pleegkind. Naast pleegkinderen kunnen bovendien ook meerderjarige kinderen voor nareis in aanmerking komen, mits tussen de ouder(s) en het kind sprake is van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie. Deze restrictieve toets is gebaseerd op vaste jurisprudentie van het EHRM met betrekking tot ‘meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid’.

Bij het aannemelijk maken van de gezinsband bestaat een belangrijk verschil tussen biologische en pleegkinderen. Voor biologische kinderen bestaan er in geval van bewijsnood weinig problemen om de gezinsband te onderbouwen. De uitkomsten van DNA-onderzoek en de verklaringen van de hoofdpersoon zijn tegenwoordig - in beginsel - voldoende om de gezinsband aannemelijk te achten. Dat ligt anders bij pleegkinderen. Omdat geen sprake is van een biologische band tussen de pleegouders en het pleegkind kan DNA-onderzoek niet bijdragen aan het aannemelijk maken van de gezinsband. Het bestaan van een gezinsband moet in het geval van pleegkinderen dus blijken uit identificerende gehoren.

16 ABRvS 23 januari 2013, 201205854/1.

Het onderscheid tussen vluchtelingen en subsidiair beschermden met betrekking tot het moment waarop de gezinsband is gevormd

Uit artikel 3 lid 1 van de Gezinsherenigingsrichtlijn volgt dat de richtlijn alleen van toepassing is op de gezinshereniger die wettig in de lidstaat verblijft, in het bezit is van een door de lidstaat afgegeven verblijfsvergunning van één jaar of langer en reden heeft om te verwachten dat hem een permanent verblijfsrecht zal worden toegekend. Ingevolge artikel 3, tweede lid, aanhef en onder c van de Gezinsherenigingsrichtlijn is deze richtlijn niet van toepassing als de gezinshereniger toestemming heeft in een lidstaat te verblijven uit hoofde van subsidiaire vormen van bescherming overeenkomstig internationale verplichtingen, nationale wetgevingen of in de lidstaten gebruikelijke praktijken.¹⁷

De Europese Commissie heeft op 15 november 2011 vragen aan de Nederlandse regering gesteld over de Gezinsherenigingsrichtlijn in het kader van het Groenboek Gezinshereniging. Eén van de vragen had betrekking op de uitsluiting van subsidiair beschermden. De Europese Commissie vroeg of de gezinshereniging van onderdanen van derde landen die subsidiaire bescherming genieten onderworpen moet zijn aan de regels van de richtlijn en of de gunstiger bepalingen van deze richtlijn op grond waarvan vluchtelingen niet hoeven te voldoen aan bepaalde vereisten ook moeten gelden voor subsidiair beschermden. De Nederlandse regering heeft daarop geantwoord dat Nederland geen onderscheid maakt tussen erkende vluchtelingen en subsidiair beschermden. Voor beide groepen gelden dus dezelfde voorwaarden, zoals beschreven in de richtlijn.¹⁸

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie nam in een procedure bij de rechtbank Den Haag, nevenzittingsplaats Zwolle, een ander standpunt in.¹⁹ In die procedure is op 22 augustus 2013 namens de staatssecretaris naar voren gebracht dat de wetgever bij de totstandkoming van de Vw 2000 heeft gekozen voor één ongedeelde verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd, die weliswaar op uiteenlopende gronden als vervat in artikel 29 Vw 2000 kan worden verleend, doch waaraan, ongeacht de grond waarop deze rust, dezelfde aanspraken kunnen worden ontleend. Volgens de staatssecretaris wordt bij de toepassing van het nareisbeleid in de praktijk desalniettemin sinds de inwerkingtreding van de Gezinsherenigingsrichtlijn, een onderscheid gemaakt naar gelang de vergunning is verleend op de a-grond dan wel de b-, c-, of d-grond van artikel 29, eerste lid, Vw 2000. Bij verblijfsvergunningen asiel die op de a-grond zijn verleend wordt niet de eis gesteld dat de gezinsband al in het land van herkomst moet hebben bestaan.²⁰ De rechtbank heeft in de uitspraak van 29 november 2013 overwogen dat in het licht van rechtsoverweging 55 van het arrest *Hode en Abdi* het nakomen van internationale verplichtingen op zichzelf onvoldoende rechtvaardiging vormt voor het onderscheid in behandeling van hoofdpersonen waaraan een verblijfsvergunning asiel op de a-grond is verleend en hoofdpersonen waaraan een vergunning is verleend op de b-, c- of de d-grond van artikel 29, eerste lid, Vw 2000. In dit arrest oordeelde het EHRM dat het niet gerechtvaardigd is om gezinsbanden die zijn ontstaan na de vlucht van de hoofdpersoon anders te behandelen dan gezinsbanden die daarvóór al bestonden. Een dergelijke ongelijke behandeling acht het EHRM in strijd met artikel 14 in relatie tot artikel 8 EVRM.²¹ Met ingang van 1 janu-

17 Zie: ABRvS 23 januari 2013, 20120584/1/V1, ABRvS 28 november 2013, 201210021/1 en ABRvS 23 december 2013, 201211336/1.

18 De antwoorden zijn op 29 februari 2012 aangeboden aan de Europese Commissie. De antwoorden zijn als bijlage gevoegd bij *Kamerstukken II*, 2011/12, 30 573, nr. 93.

19 Rechtbank Den Haag (Zwolle) 29 november 2013, AWB 13/5417.

20 In paragraaf C2/4.3 Vc 2000 stond vermeld dat de IND uitsluitend een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd op grond van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e of f, Vw verleent als het huwelijk of partnerschap al bestond voor het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst. Kennelijk werd voor a-statushouder van dit beleid afgeweken op grond van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

21 EHRM, 6 november 2012, *JV* 2013, 1.

ari 2014 wordt niet langer de voorwaarde gesteld dat de gezinsband gevormd moet zijn in het land van herkomst. Als voorwaarde wordt sindsdien gesteld dat de gezinsband is gevormd voor binnenkomst van de hoofdpersoon in Nederland. Van een ongerechtvaardigd onderscheid zoals in de zaak van *Hode* en *Abdi* is, voor zover dit arrest van toepassing is op de Nederlandse wet- en regelgeving, in het nareisbeleid sindsdien geen sprake meer.

2.3 De driemaandentermijn

Artikel 29, tweede lid, Vw 2000 bepaalt dat nareis alleen mogelijk is als gezinsleden gelijktijdig met de hoofdpersoon Nederland zijn ingereisd dan wel binnen drie maanden nadat aan de hoofdpersoon een verblijfsvergunning asiel is verleend, zijn nagereisd. Op grond van het vierde lid van artikel 29 Vw 2000 kan een gezinslid ook nareizen als een mvv is aangevraagd binnen genoemde termijn van drie maanden. De termijn van drie maanden is een wettelijk vereiste. Artikel 3:4 lid 1 van de Awb bepaalt dat het bestuursorgaan de rechtstreeks bij een besluit betrokken belangen afweegt, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit. Nu de wetgever het bestuursorgaan voorschrijft dat een aanvraag om verlening van een mvv binnen drie maanden moet zijn ingediend, is er voor het bestuursorgaan geen ruimte om belangen te wegen als niet aan deze voorwaarde wordt voldaan. De aanvraag moet dan worden afgewezen. De commissie is echter van oordeel dat, gelet op het in de inleiding van dit hoofdstuk geschetste normatieve kader, gezinsleden van een houder van een verblijfsvergunning asiel die door de vlucht van elkaar gescheiden zijn in beginsel herenigd moeten kunnen worden. Op zichzelf geeft de driemaandentermijn uiting aan de gedachte dat de scheiding van gezinsleden zo kort mogelijk moet duren, maar deze termijn mag er naar het oordeel van de commissie niet aan in de weg staan dat gezinsleden die door een vluchtsituatie van elkaar zijn gescheiden worden herenigd. Er moet in de regelgeving dan ook ruimte zijn op grond van bijzondere omstandigheden de driemaandentermijn niet tegen te werpen. Uit een interne instructie van de IND blijkt dat in de uitvoeringspraktijk overigens *contra legem* beleid wordt gevoerd. Dat beleid houdt in dat de overschrijding van de termijn verschoonbaar kan worden geacht als naar het oordeel van de IND sprake is van bijzondere omstandigheden.

2.4 De (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring

De vaststelling van de feitelijke gezinsband

Met betrekking tot de vaststelling van de feitelijke gezinsband is de commissie van oordeel dat het asielrechtelijke principe van het voordeel van de twijfel ruimhartig moet worden toegepast. De commissie wijst in dit verband op recente uitspraken van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens, waarin tot uitdrukking is gebracht dat met welwillendheid moet worden omgegaan met de door de vreemdeling verstrekte informatie.²² Beperkende bepalingen mogen er alleen op gericht zijn om oneigenlijk gebruik en misbruik van de nareisprocedure te voorkomen. Omdat harde bewijzen in de vorm van documenten bijna altijd ontbreken moeten de hoofdpersoon en de nareizende gezinsleden de feitelijke gezinsband aannemelijk maken door middel van verklaringen. Op grond

22 EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi t. Frankrijk*, nr. 52701/09, *Tanda-Mizinga t. Frankrijk*, nr. 2260/10 en *Sengio Longue e.a. t. Frankrijk*, nr. 19113/09.

van artikel 11, lid 2 van de Gezinsherenigingsrichtlijn nemen de lidstaten ook andere bewijsmiddelen van het bestaan van een gezinsband in aanmerking, wanneer een vluchteling geen officiële bewijsstukken kan overleggen waaruit de gezinsband blijkt en mag een afwijzing van de aanvraag niet louter gebaseerd zijn op het ontbreken van bewijsstukken.²³

De beleidsregels met betrekking tot de vaststelling van de feitelijke gezinsband in nareiszaken zijn opgenomen in paragraaf C2/4.1 Vc 2000. Er wordt onderscheid gemaakt tussen biologische minderjarige, biologische meerderjarige en pleegkinderen. Hoofregel is dat de hoofdpersoon in Nederland moet aantonen dat zijn kinderen, ouders, echtgeno(o)t(e) of partner vóór zijn binnenkomst in Nederland feitelijk tot zijn gezin hebben behoord en dat die feitelijke gezinsband niet verbroken is. De hoofdpersoon moet dit in beginsel met documenten onderbouwen. De hoofdpersoon moet aanvullende gegevens en/of plausibele, aannemelijke en consistente verklaringen afleggen over de feitelijke gezinsband als hij deze niet met documenten kan onderbouwen.

Voor het beoordelen van de feitelijke gezinsband tussen ouders en hun biologische kinderen wordt zoveel mogelijk aansluiting gezocht bij het reguliere gezinsherenigingsbeleid.²⁴ Er is altijd sprake van gezinsleven tussen ouders en hun minderjarige biologische kinderen in de zin van artikel 8 EVRM. Als sprake is van gezinsleven, wordt aangenomen dat het minderjarige biologische kind feitelijk tot het gezin behoort. Slechts in zeer uitzonderlijke situaties eindigt de gezinsband tussen ouders en hun minderjarige biologische kinderen. Als er sprake is van één of meer van de volgende omstandigheden, kan in ieder geval worden aangenomen dat het kind niet langer feitelijk tot het gezin van de ouder(s) behoort:

- het kind woont zelfstandig en voorziet in eigen onderhoud;
- het kind vormt een eigen gezin door het aangaan van een huwelijk of relatie;
- het kind is belast met de zorg voor een buitenechtelijk kind.

Als het kind zelf de zorg heeft voor afhankelijke gezinsleden, onder wie (buitenechtelijke) kinderen, is dit alleen een reden om aan te nemen dat het niet langer feitelijk behoort tot het gezin van de ouder(s), als daarnaast sprake is van één van de eerste twee hiervóór genoemde omstandigheden.

Het bestaan van een feitelijke gezinsband tussen ouders en biologische meerderjarige kinderen wordt aangenomen als sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid. De afhankelijkheidsrelatie moet de gebruikelijke banden overstijgen die normaal gesproken tussen meerderjarige kinderen en hun ouders bestaan. Een indicatie voor een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie zou kunnen zijn dat het meerderjarige kind door zijn medische of psychische situatie dusdanig afhankelijk is van de hoofdpersoon, dat hij zonder de zorg van de hoofdpersoon niet zelfstandig kan functioneren. De ‘meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid’ wordt in ieder geval niet aangenomen als het meerderjarige biologische kind op zichzelf woont en/of in zijn eigen levensonderhoud voorziet en/of een eigen gezin heeft gesticht.

Anders dan bij biologische kinderen kan bij (meerderjarige en minderjarige) pleegkinderen niet door middel van een DNA-onderzoek worden aangetoond dat de hoofdpersoon en het kind tot elkaar in relatie staan. In deze gevallen moet op een andere manier worden getoetst of er sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en het pleegkind. De hoofdpersoon en de vreemdeling moeten dit aannemelijk maken. Bij die beoordeling wordt onder meer betrokken:

23 Artikel 11 lid 2 Gezinsherenigingsrichtlijn.

24 B7/3.2.1 Vc 2000.

- de duur van de opname van het pleegkind in het gezin van de hoofdpersoon;
- de (financiële) afhankelijkheid van het pleegkind van de hoofdpersoon;
- de reden waarom het pleegkind is opgenomen in het gezin en, als dit aan de orde is, de reden dat een pleegkind tijdelijk buiten het gezin is geplaatst. Dit is van belang bij het vaststellen of anderen de zorg voor het kind hebben overgenomen waarmee het pleegkind feitelijk hun pleegkind is geworden.

In het geval van pleegkinderen worden alle feiten en omstandigheden van voor binnenkomst van de hoofdpersoon in Nederland betrokken bij de beoordeling van de gezinssituatie. Het moet daarbij gaan om feiten en omstandigheden die erop wijzen dat er sprake is geweest van een feitelijke gezinsband met de hoofdpersoon.

Bij het vaststellen van de feitelijke gezinsband tussen een ouder en het pleegkind moet er bij meerderjarige pleegkinderen, net zoals bij meerderjarige biologische kinderen, bovendien sprake zijn van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid.

Procedurele waarborgen voor het zorgvuldig horen van kinderen

Op grond van artikel 12 van het IVRK verzekeren de staten die partij zijn dat het kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, die mening vrijelijk kan uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen. Het kind wordt met name in de gelegenheid gesteld te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuursrechtelijke procedure die het kind betreft. In het *General Comment* No. 12 (2009) heeft het VN-Comité voor de Rechten van het Kind aanbevelingen opgenomen voor het horen van kinderen. Om het hoorrecht van kinderen te waarborgen moeten naar het oordeel van het Comité vijf stappen worden doorlopen die beschreven staan in de paragrafen 41 tot en met 47. Deze stappen hebben betrekking op de voorbereiding van het horen, de wijze waarop wordt gehoord, de vaststelling van het vermogen van het kind om zijn of haar mening te vormen en te uiten, het informeren van het kind over het belang dat wordt gehecht aan zijn of haar verklaringen en het meedelen van de mogelijkheid om een klacht in te dienen of een rechtsmiddel aan te wenden wanneer het hoorrecht is geschonden.

De ACVZ beschouwt de General Comments van het VN-Comité als leidend en gezaghebbend interpretatie instrument. In een gesprek heeft de IND de commissie meegedeeld dat met betrekking tot het horen van kinderen geen interne of openbare instructies bestaan. Volgens de IND is het aantal gehoren van kinderen sterk afgenomen na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13), als gevolg waarvan standaard DNA-onderzoek bij minderjarige biologische kinderen wordt aangeboden. Een gering aantal medewerkers van de IND en consulaire medewerkers hoort op een gering aantal posten nog kinderen. De medewerkers die belast zijn met het horen op de posten worden volgens de IND geselecteerd op gebleken ervaring en geschiktheid. Vaak hebben deze medewerkers ervaring met het horen van vreemdelingen in andere processen, bijvoorbeeld in de asielprocedure. Medewerkers kunnen hoorcursussen volgen die aangeboden worden door de European Asylum Support Office (EASO). Eén cursus is gericht op het horen van volwassenen en één op het horen van kinderen.

Met betrekking tot het horen van kinderen is in Werkinstructie 2008/3 opgemerkt dat als kinderen jonger zijn dan 12 jaar de identificerende vragen kunnen worden gesteld aan de ouders/wettelijk vertegenwoordiger. Met inwerkingtreding van Werkinstructie 2011/12 op 3 augustus 2011 is Werkinstructie 2008/3 voor nareiszaken komen te vervallen. Werkinstructie 2011/12 stelt zonder nadere toelichting dat kinderen jonger dan 12 jaar in nareiszaken ook zelf worden gehoord. In Werkinstructie 2012/6 van 25 september 2012 is aangegeven dat kinderen jonger dan 12 alleen nog worden gehoord in bijzondere omstandigheden, bijvoorbeeld als de gezinsband niet met DNA-onderzoek kan worden vastgesteld of er fraude-indicaties zijn.

2.5 Het belang van het kind

Op grond van artikel 3, lid 1 van het IVRK moeten bij alle maatregelen over kinderen de belangen van het kind een eerste overweging vormen. Dit betekent niet dat het belang van het kind per definitie zwaarder weegt dan andere belangen.²⁵ De Afdeling heeft geoordeeld dat artikel 3 IVRK rechtstreekse werking heeft in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind moeten worden betrokken. Wat betreft het gewicht dat aan het belang van een kind in een concreet geval wordt toegekend bevat deze bepaling, gelet op de formulering ervan, geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is. De Afdeling is van oordeel dat door de bestuursrechter moet 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.²⁶

Op grond van het algemene bestuursrecht moet een besluit echter berusten op een degelijke motivering.²⁷ De motivering moet zodanig volledig zijn dat zij inzicht biedt in de gedachtegang van het bestuursorgaan.²⁸ Bovendien moet in de motivering van een besluit tot uitdrukking komen dat met betrekking tot de vaststelling van de feitelijke gezinsband de aanvraag met welwillendheid is beoordeeld. Dit volgt uit artikel 10, lid 1 IVRK, dat bepaalt dat staten die partij zijn bij dit verdrag aanvragen voor gezinshereniging met welwillendheid, menselijkheid en spoed moeten behandelen. Als een besluit wordt gebaseerd op de resultaten van identificerende gehoren moet niet alleen gekeken worden naar de verschillen in de verklaringen, maar ook naar de overeenkomsten. In de motivering moet naar het oordeel van de commissie tot uitdrukking komen dat het belang van het kind een eerste overweging vormt. In een interne instructie van de IND wordt in lijn hiermee benadrukt dat in de beschikking moet worden vermeld waar verklaringen overeenkomen en waarom de balans in het nadeel van de vreemdeling uitslaat.

Op grond van artikel 17 van de Gezinsherenigingsrichtlijn kan een lidstaat een verzoek om nareis niet afwijzen omdat niet aan de voorwaarden wordt voldaan zonder dat een belangenafweging heeft plaatsgevonden. Deze bepaling is eveneens van toepassing op het reguliere gezinsherenigingsbeleid en niet specifiek op nareiszaken. De commissie is van oordeel dat de betekenis van deze bepaling voor het nareisbeleid vooral gelegen is in de eis om bij de vraag of sprake is van een feitelijke gezinsband, die niet reeds los van de vlucht uit het land van herkomst verbroken is, alle feiten en omstandigheden te betrekken, die door betrokkenen worden aangevoerd en deze met het oog op het belang van het kind niet formalistisch maar met welwillendheid te beoordelen.

2.6 Toetsing aan artikel 8 EVRM

In een brief van 2 april 2013 aan de voorzitter van de Eerste Kamer heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie laten weten het begrip ‘feitelijke gezinsband’ in het nareisbeleid op dezelfde wijze te gaan invullen als in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Deze wijziging heeft tot gevolg dat de gezinsband niet langer als verbroken wordt beschouwd als het minderjarige kind duurzaam is opgenomen in een ander gezin. De jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) over familie- en gezinsleven

25 S. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the rights of the child*, Den Haag 1999, p. 91.

26 ABRvS 7 februari 2012, RV 2012/99 m.nt. M. Reneman en ABRvS 23 januari 2013, 20120584/1, ABRvS 16 april 2013, JV 2013, 229.

27 Artikelen 3:46 j° 3:47 van de Awb.

28 P.J.J. van Buuren en T.C. Borman (red.), *Algemene wet bestuursrecht, Tekst & Commentaar*, Deventer 2011, p. 154.

in het kader van reguliere verzoeken om gezinshereniging is van belang voor nareiszaken. In een brief van 13 september 2013 heeft de staatssecretaris bovendien meegedeeld dat naar aanleiding van een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 10 oktober 2012²⁹ de beleidsregel waarmee een onderscheid werd gemaakt in de beoordeling van de feitelijke gezinsband bij pleegkinderen en biologische kinderen bij nareis is geschrapt.³⁰ Beide wijzigingen zijn bij besluit van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) opgenomen in paragraaf C2/4.3 van de Vc 2000.³¹ Hier wordt sindsdien onder ‘feitelijke gezinsband’ expliciet vermeld dat de feitelijke gezinsband van ouders en hun biologische kinderen op dezelfde wijze wordt beoordeeld als beschreven in het reguliere gezinsherenigingsbeleid in paragraaf B2/5.4 Vc 2000. Het uitgangspunt is dat de biologische band tussen de ouder(s) en het minderjarige kind als feitelijke gezinsband wordt aangemerkt. Deze gezinsband eindigt slechts in uitzonderlijke situaties.³²

Met betrekking tot pleegkinderen is in de beleidsregels opgenomen dat als de feitelijke gezinsband tussen het pleegkind en de hoofdpersoon is vastgesteld, de voorwaarden voor verbreking van de feitelijke gezinsband voor niet-biologische kinderen gelijk zijn aan die van biologische kinderen. Met de gelijkstelling van pleegkinderen aan biologische kinderen voor wat betreft de vaststelling van de feitelijke gezinsband is de jurisprudentie van het EHRM in gezinsherenigingszaken eveneens van toepassing op zaken van pleegkinderen.

Met de beleidswijziging van 30 mei 2013 is een einde gekomen aan de beperkte reikwijdte van artikel 8 EVRM in nareiszaken. Het gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM is nadrukkelijk aan de orde in nareiszaken. Het achterwege laten van een toetsing aan artikel 8 EVRM onder verwijzing naar de mogelijkheid om een reguliere gezinsherenigingsaanvraag in te dienen, is naar het oordeel van de commissie in strijd met het Europees recht. Dat recht maakt immers geen onderscheid tussen asiel en regulier voor wat betreft de toetsing aan artikel 8 EVRM. Bovendien wordt met ingang van 1 januari 2014, sedert de inwerkingtreding van de wijziging van de Vreemdelingenwet in verband met het herschikken van de gronden voor asielverlening, in de asielprocedure ambtshalve getoetst aan artikel 8 EVRM. Ook in dat licht bezien is het merkwaardig dat bij een afwijzing van de aanvraag voor een afgeleide verblijfsvergunning asiel niet wordt getoetst aan artikel 8 EVRM.

2.7 Wijzigingen in het nareisbeleid vanaf 2007

De meeste wijzigingen die in de afgelopen jaren in het beleid zijn doorgevoerd, hebben betrekking op de wijze waarop wordt vastgesteld of vóór binnenkomst van de hoofdpersoon in Nederland sprake was van een feitelijke gezinsband. De internationaal- en Europeesrechtelijke bepalingen zien over het algemeen niet op de uitvoering van het nareisbeleid en de wijze waarop de feitelijke gezinsband wordt vastgesteld.

In een brief van 3 april 2009 aan de Tweede Kamer heeft de toenmalige staatssecretaris van Justitie Albayrak een beleidswijziging van 24 juli 2009 (WBV 2009/18) aangekon-

29 ABRvS 10 oktober 2012, JV 2012, 489. In deze uitspraak heeft de Afdeling geoordeeld dat pleegkinderen en biologische kinderen in het nareisbeleid niet verschillend mogen worden behandeld als het gaat om het verbreken van de gezinsband.

30 *Kamerstukken II*, 2012/13, 19 637, nr. 1721.

31 Het nareisbeleid is bij besluit van 19 december 2012, WBV 2012/25, terechtgekomen in paragraaf C2/4.3 Vc 2000. Dit besluit hield verband met herschrijving van de Vc 2000. Hiermee zijn geen inhoudelijke wijzigingen beoogd (Strct. 24 december 2012, nr. 16099).

32 Voor de omstandigheden waaronder kan worden aangenomen dat het kind niet langer feitelijk tot het gezin van de ouder(s) behoort zie paragraaf 2.4, p. 18 en verder.

digd. Tevens werd in die brief gemeld dat de IND vanaf medio 2007 standaard DNA-onderzoek is gaan verrichten om de familieband tussen ouders en biologische kinderen vast te kunnen stellen. Volgens de toenmalige staatssecretaris was het opvallend dat het aantal door Somaliërs gemelde pleegkinderen sindsdien is gestegen.

In de loop van 2008 zijn tevens maatregelen getroffen om te kunnen beoordelen of de genoemde pleegkinderen wel feitelijk hebben behoord tot het gezin. Zo worden aan Somalische asielzoekers tijdens het eerste gehoor aanvullende vragen gesteld over de pleegkinderen die in dat gehoor worden genoemd, onder meer hoe deze in het gezin zijn gekomen. Op de Nederlandse ambassade worden aanvullende identificerende vragen gesteld aan de nareizigers. De maatregelen uit 2007 en 2008 vallen naar de mening van de commissie binnen de reikwijdte van de artikelen 11 en 5 van de Gezinsherenigingsrichtlijn. In artikel 5 lid 2 van de richtlijn is vastgelegd dat de lidstaten, teneinde bewijs voor het bestaan van een gezinsband te verkrijgen, desgewenst gesprekken kunnen houden met de hoofdpersoon en diens gezinsleden en ander onderzoek verrichten dat nodig wordt geacht.

De staatssecretaris achtte verdere maatregelen wenselijk omdat het aantal pleegkinderen dat door Somalische asielzoekers werd genoemd nog steeds aanzienlijk was en kondigde de volgende aanvullende maatregelen aan:³³

- gezinsleden die door de hoofdpersoon niet tijdens de asielprocedure worden genoemd, komen niet in aanmerking voor nareis;
- van de ouders van pleegkinderen die al in het herkomstland feitelijk tot het gezin behoorden, wordt gevergd dat zij alles in het werk stellen om aan te tonen dat hun pleegkind ook feitelijk behoorde tot het gezin. De bewijslast voor de aanvrager wordt verzwaard en de gestelde gezinsband van de pleegouders en pleegkinderen wordt minder snel aangenomen;
- vaker wordt tegengeworpen dat het pleegkind feitelijk niet langer tot het gezin behoort, bijvoorbeeld als er aanwijzingen zijn dat het pleegkind sinds het vertrek van de hoofdpersoon is opgenomen in een ander gezin;
- gezocht wordt naar mogelijkheden om de in Nederland verblijvende hoofdpersoon gelijktijdig te interviewen met het pleegkind en/of de begeleider en andere gezinsleden van het kind om vast te stellen of zij daadwerkelijk gezinsleden van elkaar zijn.

De mededeling dat in het beleid wordt opgenomen dat gezinsleden die door de hoofdpersoon niet tijdens de asielprocedure zijn genoemd niet meer voor nareis in aanmerking komen, was feitelijk geen beleidswijziging. In het beleid zoals dat gold op 1 januari 2007 stond al vermeld dat als de hoofdpersoon de familierelatie niet heeft gemeld, de familie-rechtelijke relatie tussen ouder(s) en kind(eren) niet werd aangenomen. Dit leidde al tot afwijzing van de nareisaanvraag. Voorts werd in de brief van 3 april 2009 aangekondigd dat de bewijslast zou worden verzwaard. De bewijslast om aan te tonen dat de feitelijke gezinsband of de afhankelijkheidsrelatie tussen ouder en kind niet was verbroken lag echter al bij de hoofdpersoon. Wel is sinds de beleidswijziging van 24 juli 2009 expliciet in het beleid opgenomen dat voor pleegkinderen geldt dat de gezinsband als verbroken wordt beschouwd als deze kinderen na het vertrek van de hoofdpersoon zijn opgenomen in een ander gezin. In genoemde brief is aangekondigd dat dit vaker zal leiden tot afwijzing van aanvragen van pleegkinderen.

De Afdeling heeft in een uitspraak van 10 oktober 2012 geoordeeld dat artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000 geen ruimte laat om op grond van de feitelijke onder-

33 *Kamerstukken II*, 2008/09, 19 637, nr. 1261, p. 3 e.v.. Uit een steekproef van ongeveer 75 gezinnen, die is getrokken uit ruim 320 Somalische gezinnen met tenminste één volwassene, is gebleken dat bijna 60% van deze volwassenen heeft verklaard één of meerdere pleegkinderen te hebben.

brenging van pleegkinderen in een ander gezin na het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst de gezinsband als verbroken te beschouwen. Hiermee wordt volgens de Afdeling voorbijgegaan aan het uitgangspunt dat personen die ten laste van de hoofdpersoon komen, zoals pleegkinderen, in aanmerking moeten komen voor een verblijfsvergunning krachtens artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000, ook als het gezin tijdelijk is opgebroken door de vlucht van een of meer gezinsleden, onder wie de hoofdpersoon.³⁴

De commissie is van oordeel dat dit inmiddels verlaten beleid ook op gespannen voet stond met het bepaalde in paragraaf 186 van het UNHCR-Handboek. Hierin wordt bepaald dat de regel dat gezinsleden van vluchtelingen in aanmerking kunnen komen voor een afgeleide vluchtelingenstatus niet alleen opgaat als de gezinsleden op hetzelfde moment moeten vluchten, maar ook als het gezin tijdelijk is opgebroken door de vlucht van een of meer gezinsleden. In dat geval mag de gezinsband niet als verbroken worden beschouwd. Bij beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) is het nareisbeleid naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling van 10 oktober 2012 in overeenstemming gebracht met paragraaf 186 van het Handboek. De voorwaarden voor verbreking van de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en een pleegkind zijn bij deze beleidswijziging gelijkgesteld aan de voorwaarden die gelden voor biologische kinderen. Met inwerkingtreding van WBV 2009/18 op 24 juli 2009 is tevens als voorwaarde aan het beleid toegevoegd dat de nareisaanvraag wordt afgewezen als de achterblijvende ouder geen toestemming heeft verleend voor het vertrek van een kind naar Nederland. Deze toestemming moet worden aangetoond met een toestemmingsverklaring. Deze maatregel is ingevoerd om te voorkomen dat kinderen onrechtmatig worden onttrokken aan macht en gezag van een achterblijvende ouder. Naar het oordeel van de commissie is deze beleidswijziging in overeenstemming met internationaal- en Europeesrechtelijke bepalingen. Door overlegging van een toestemmingsverklaring als voorwaarde te stellen in het nareisbeleid wordt invulling gegeven aan artikel 9 lid 1 IVRK. Verdragsstaten moeten volgens deze bepaling waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij bevoegde autoriteiten beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind.

Bij beleidswijziging van 16 juli 2012 is het beleid versoepeld, in zoverre dat voor biologische kinderen de verklaringen van de hoofdpersoon in combinatie met de uitslag van het DNA-onderzoek voldoende zijn om de feitelijke gezinsband aannemelijk te achten. Voor alle overige gestelde gezinsleden zonder documenten, wordt eerst DNA-onderzoek uitgevoerd indien er sprake is van een biologische band, aangevuld met een identificerend onderzoek. Reden hiervoor is dat bij deze gezinsleden sprake is van complexere gezinsverbanden die alleen in een identificerend gehoor kunnen worden vastgesteld. Naar het oordeel van de commissie zijn er gegronde redenen om het verschil in behandeling van biologische en pleegkinderen voor wat betreft het gebruik van identificerende gehoren te rechtvaardigen. Doordat de biologische band tussen pleegouders en pleegkinderen ontbreekt, is DNA-onderzoek niet geschikt om de (feitelijke) gezinsband te kunnen onderbouwen. Zoals al is opgemerkt met betrekking tot de maatregelen uit 2007 en 2008 laat de Gezinsherenigingsrichtlijn de ruimte om identificerende gehoren af te nemen om het bestaan van een feitelijke gezinsband te onderzoeken. De wijze waarop aanvragen van pleegkinderen worden behandeld is op dit punt dus in overeenstemming met internationaal- en Europeesrechtelijke bepalingen. Naast gelijkstelling van pleegkinderen aan biologische kinderen voor wat betreft de ver-

34 ABRvS 10 oktober 2012, JV 2012, 489, r.o. 6.2.

breking van de feitelijke gezinsband, is bij beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) het begrip 'feitelijke gezinsband' in het nareisbeleid op dezelfde manier ingevuld als in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Deze wijziging heeft tot gevolg dat de gezinsband niet langer als verbroken wordt beschouwd als het minderjarige kind duurzaam is opgenomen in een ander gezin. Deze wijziging, die als een versoepeling kan worden aangemerkt, is naar het oordeel van de commissie in overeenstemming met het normatieve uitgangspunt dat de noodzaak om te vluchten voor vervolging als zodanig niet mag leiden tot het verbreken van bestaande gezinsbanden en dat gezinsleden van vreemdelingen die in het bezit zijn gesteld van een verblijfsvergunning asiel in staat moeten worden gesteld het gezinsleven met de hoofdpersoon in Nederland uit te kunnen oefenen.

HOOFDSTUK 3

De uitvoering van het nareisbeleid: (omgang met) bewijslast

In de volgende hoofdstukken gaat de commissie in op de uitvoering van het nareisbeleid. Zij baseert zich hierbij primair op het dossieronderzoek dat bij de IND is uitgevoerd. Zoals is opgemerkt in hoofdstuk 1 wordt onder de uitvoering van het beleid verstaan de (omgang met de) bewijslast, de werkwijze bij het horen van nareizende gezinsleden op de diplomatieke vertegenwoordigingen in het buitenland en de manier waarop de IND zich overigens opstelt daar waar het de procedurele gang van zaken betreft, alsmede de besluitvorming en de motivering daarvan. De (omgang met de) bewijslast komt in dit hoofdstuk aan bod. Achtereenvolgens bespreekt de commissie de verzwaring van de bewijslast na gestelde signalen van fraude in de loop van 2008 (paragraaf 3.1), fraude-indicaties in de onderzochte dossiers (paragraaf 3.2), de (omgang met de) bewijslast in de onderzochte dossiers (paragraaf 3.3) en de visie van de ACVZ op de (omgang met de) bewijslast in nareiszaken (paragraaf 3.4). De vraag hoe de (omgang met de) bewijslast zich verhoudt tot het internationale en Europese recht komt aan bod in hoofdstuk 5. Voor wat betreft de werkwijze bij het horen van nareizende gezinsleden wordt verwezen naar de in paragraaf 1.2 vermelde methodologische beperking. In het vorige hoofdstuk is de commissie al ingegaan op de (procedurele) waarborgen voor kindvriendelijk horen. Voor wat betreft de opstelling van de IND ten aanzien van de procedurele gang van zaken wordt eveneens verwezen naar paragraaf 1.2, waarin is opgemerkt dat de commissie geen aanleiding ziet hier in het advies verder op in te gaan. In dit kader is niet gebleken van knelpunten. Beide onderdelen van de uitvoering komen hier en in het volgende hoofdstuk dus verder niet aan bod.

3.1 Verzwaring van de bewijslast na gestelde signalen over fraude

Zoals vermeld in de voorgaande hoofdstukken is het nareisbeleid in de loop van 2009 aangescherpt. Zie voor een beschrijving van deze aanscherpingen hoofdstuk 2 en bijlage 2. Aanleiding hiervoor was dat de IND in de loop van 2008 in toenemende mate signalen over misbruik en fraude door een deel van de Somalische asielzoekers kreeg. De gestelde fraude had niet alleen betrekking op nareiszaken, maar zag ook op zelfstandige asielaanvragen. De fraude betrof in het bijzonder de onduidelijke en oncontroleerbare reisverhalen, de onmogelijkheid goede vingerafdrukken te nemen en de toename van het aantal nareisaanvragen voor pleegkinderen na het standaard aanbieden van DNA-onderzoek in Somalische nareisaanvragen voor kinderen vanaf 2007.³⁵ Voor de implementatie en uitvoering van de anti-fraude maatregelen werd een ketenbrede Task Force Somalië opgericht, die op haar beurt een werkgroep inrichtte voor de operationele uitvoering van

35 *Kamerstukken II 2008/09, 19 637, nr. 1261.*

de maatregelen.³⁶ De Task Force moest vanaf september 2009 maandelijks over de voortgang rapporteren aan de Directeur-Generaal Wetgeving, Internationale Aangelegenheden en Vreemdelingenzaken (DGWIAV), in afschrift aan de directeur van de directie Migratiebeleid (DMB). Daarnaast moest de Task Force in januari 2010 een jaaroverzicht uitbrengen aan de DGWIAV en de staatssecretaris en minister van Justitie, in afschrift aan de directeur van DMB. Dat jaaroverzicht moest gaan over de belangrijkste trends, ontwikkelingen en resultaten met betrekking tot alle ingevoerde beleidsmaatregelen, die in het eerste kwartaal van 2010 zouden worden geëvalueerd.

Om concreet en gedetailleerd zicht te krijgen op de fraudesignalen die in de brief aan de Tweede Kamer van 3 april 2009 kort zijn genoemd, heeft de ACVZ aan DMB en de IND gevraagd alle documenten en rapportages van de Task Force en de werkgroep Somalië, alsmede onderliggende documenten, over te leggen. De commissie heeft hierop twee onderliggende instroomanalyses ontvangen,³⁷ alsmede de aansturingsbrief van de Task Force van de DGWIAV,³⁸ twee verslagen van bijeenkomsten van de werkgroep³⁹ en de evaluatie van de beleidswijzigingen.⁴⁰ Nadere documentatie bleek niet (langer) beschikbaar.

In zijn brief aan de Tweede Kamer van 6 juli 2011 meldde de toenmalige minister voor Immigratie en Asiel dat de fraude en het misbruik van de nareisprocedure met name inhield dat houders van een verblijfsvergunning asiël om overkomst verzochten van vreemdelingen die feitelijk geen deel uitmaakten van het gezin in het land van herkomst. Volgens de minister werd vaak melding gemaakt van pleegkinderen die in het gezin zouden zijn opgenomen, terwijl dit feitelijk niet het geval was. In diezelfde brief werd gemeld dat het inwilligingspercentage van mvv-aanvragen voor nareis van Somalische vreemdelingen sinds de getroffen maatregelen sterk was gedaald. Hieruit bleek volgens de minister dat er niet alleen een goede aanleiding was om de aanpak tegen fraude in te voeren maar ook dat de genomen maatregelen effectief waren.⁴¹

Ook uit interne documentatie van de IND leidt de ACVZ af dat op grond van de omstandigheid dat de IND in relatief veel Somalische nareiszaken twijfels had over de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizende gezinsleden in algemene zin is geconcludeerd dat sprake was van fraude en misbruik van de nareisprocedure.⁴²

In de evaluatie van de beleidswijzigingen heeft de commissie een nadere toelichting op en een omschrijving van de fraude en het misbruik aangetroffen. In de evaluatie werd gemeld dat zowel vanuit de IND, de ambassades als het COA (toen) nog steeds regel-

36 De Task Force werd voorgezeten door de IND. De overige leden waren de Dienst Terugkeer & Vertrek (DT&V), de Koninklijke Marechaussee (Kmar), het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (COA) en het ministerie van Buitenlandse Zaken. DMB was agendalid en participeerde waar nodig om beleidsinhoudelijke redenen in de Task Force. De werkgroep bestond uit vertegenwoordigers van de IND, het ministerie van Buitenlandse Zaken, VluchtelingenWerk Nederland en Sanquin.

37 *Terreinverkenning instroom Somalische nationaliteit*, Stafdirectie Uitvoeringsbeleid, IND Informatie Analyse Centrum (INDIAC), december 2007 en *Instroomanalyse Somalië*, Stafdirectie Uitvoeringsbeleid, IND Informatie Analyse Centrum (INDIAC), maart 2009.

38 Aansturingsbrief Task Force Somalië, DGWIAV, 28 september 2009 (DDS 5619913/09).

39 Verslagen van netwerkbijeenkomsten Somalische nareiszaken te Den Bosch, 21 september 2009 en 11 januari 2010.

40 *Evaluatie beleidswijzigingen Somalië*, Stafdirectie Uitvoeringsbeleid, IND Informatie Analyse Centrum (INDIAC), april 2010.

41 *Kamerstukken II 2010/11*, 19 637, nr. 1439.

42 In een informatiebericht van de beleidsafdeling van de IND van mei 2011 is dit bevestigd. In dat bericht is een matrix opgenomen dat handvatten bevat voor de beoordeling van de intrekbaarheid van de asiëlstatus van de hoofdpersoon door medewerkers regulier die zich bezighouden met mvv-nareiszaken. In de matrix staat dat sprake is van misbruik van de nareisprocedure als wordt geconcludeerd dat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk is.

matig signalen van fraude en misbruik werden afgegeven. Zo werd in de loop van 2009 een trend gesignaleerd waarbij een kind dat in het kader van nareis tot Nederland werd toegelaten bij de asielaanvraag te kennen gaf getrouwd te zijn en dit altijd verborgen te hebben gehouden voor zijn of haar familie. Het nareizende kind kon vervolgens op eigen merites in aanmerking komen voor een verblijfsvergunning asiël, waarna het binnen drie maanden in het kader van nareis om overkomst van de partner en eventuele kinderen kon vragen. Nadat dit was gesignaleerd is aan nareizende kinderen die ouder zijn dan 15 jaar gevraagd op de ambassade een ongehuwdverklaring te ondertekenen. Verder signaleerde het COA dat het voorkwam dat nareizigers na aankomst bij het COA en de gemeente die hen moest huisvesten aangaven niet bij hun partner te willen wonen en/of te willen scheiden van hun echtgenoot. Daarnaast werden meerdere signalen ontvangen over twijfel aan de gestelde minderjarigheid van nareizende kinderen die zich met een mvv meldden voor een asielaanvraag en waren er signalen dat bij de asiëlgelohenen van nareizigers twijfel bestond over de gestelde gezinsband. Tot slot kwam het voor dat bij het gehoor van de nareizende gezinsleden bleek dat de hoofdpersoon ten aanzien van zijn asiëlmotieven onjuiste verklaringen had afgelegd. In de evaluatie van de beleidswijzigingen is overigens geconcludeerd dat de maatregelen op dat moment (april 2010) van recente datum waren en dat de effecten ervan daarom toen nog niet konden worden beoordeeld. Het is de commissie niet gebleken dat de maatregelen later alsnog zijn geëvalueerd. De commissie heeft daar geen informatie over ontvangen. Het heeft de commissie verbaasd dat zij ondanks herhaald verzoek evenmin informatie heeft ontvangen over de omvang van de gestelde fraude. Het is dus niet mogelijk om daar, los van het uitgevoerde dossieronderzoek, uitspraken over te doen.

3.2 Fraude-indicaties in de onderzochte dossiers

Uit het dossieronderzoek is ten aanzien van de genoemde fraude-indicatoren het volgende gebleken.⁴³

De ACVZ heeft geen dossiers gezien waarin een nareizend kind na inreis met een mvv in het kader van nareis te kennen gaf gehuwd te zijn of een partner te hebben in het land van herkomst. De commissie gaat ervan uit dat het laten ondertekenen van een ongehuwdverklaring op de diplomatieke vertegenwoordiging in het land van herkomst of bestendig verblijf een adequate maatregel is om deze praktijk zo veel mogelijk te voorkomen en hier in voorkomende gevallen maatregelen tegen te kunnen treffen. De commissie heeft geen signalen ontvangen dat dit (tegenwoordig) nog veel voorkomt en ziet ook overigens geen aanleiding om dit te veronderstellen.

In haar onderzoek is de commissie één dossier van Somalische aanvragers tegengekomen waarin de IND na inreis van de nareizigers van de gemeente een melding kreeg dat de hoofdpersoon en zijn gestelde echtgenote niet wilden samenwonen. Het betrof een gezin met twee voorkinderen van de vrouw en zes gestelde pleegkinderen. Het gezin kon niet in één woning worden gehuisvest. Omdat alles wat door de gemeente werd vermeld al bekend was ten tijde van de beoordeling van de mvv-aanvragen, ging de IND in deze zaak niet over tot intrekking van de verleende vergunningen, hoewel in de minuut werd vermeld dat kinderhandel niet uit te sluiten viel.

De commissie is zeven dossiers van Somalische aanvragers tegengekomen waarin ambas-

43 De commissie benadrukt hierbij nogmaals dat het onderzoek zich heeft beperkt tot de mvv-procedures en dat eventuele later ingediende asielaanvragen in beginsel niet zijn onderzocht.

sadepersoneel op grond van een leeftijdsschouw twijfelde aan de gestelde minderjarigheid van een of meerdere (pleeg)kinderen. De IND is op verschillende manieren met deze informatie omgegaan. In drie dossiers heeft de IND die informatie niet bij de beoordeling van de aanvraag betrokken. In deze dossiers is in de minuut opgemerkt dat betrokkenen er niet perse ouder uitzagen dan gesteld, dat de resultaten van de leeftijdsschouw onvoldoende werden geacht om er gewicht aan toe te kennen omdat niet inzichtelijk was gemaakt op grond van welke specifieke waarnemingen betrokkenen ouder waren geschat, en dat het verschil tussen de gestelde en de geschatte leeftijd niet evident te noemen was en bovendien niet concreet was vast te stellen. De aanvragen zijn in twee van die dossiers bij primair besluit ingewilligd en in de derde zaak is het bezwaar gegrond verklaard. In een vierde zaak is het resultaat van de leeftijdsschouw in eerste instantie wel tegengeworpen, maar heeft de IND dit in bezwaar laten vallen en zijn de aanvragen toen alsnog ingewilligd. In dat dossier werd in de minuut na herbeoordeling van de foto's overwogen dat de twijfel aan de gestelde minderjarigheid niet langer stand kon houden, mede omdat deze was gebaseerd op de vaststelling dat 'het gezicht van betrokkene ouder lijkt en betrokkene grote handen heeft'. In de overige drie dossiers is het resultaat van de leeftijdsschouw wel tegengeworpen.⁴⁴ In twee van die zaken heeft de rechter geoordeeld dat de IND zich op basis van de verklaringen, het uiterlijk en het gedrag van de kinderen tijdens het interview en het oordeel van het ambassadepersoneel op het standpunt heeft kunnen stellen dat de kinderen ouder zijn dan gesteld. De rechter achtte in deze zaken van belang dat de rapporteur zich niet uitsluitend had gebaseerd op zijn eigen waarneming maar ook op die van twee collega's die vervolgens vragen hadden gesteld aan de kinderen, dat de IND in het bestreden besluit en in het verweerschrift afdoende had gemotiveerd waarom de verklaring van betrokkenen voor het feit dat zij niet wisten hoe oud ze waren niet houdbaar was en dat een gebrek aan scholing en een opgelopen trauma hiervoor geen afdoende verklaring vormden. In de laatste zaak heeft de rechter geoordeeld dat de IND heeft kunnen twijfelen aan de feitelijke gezinsband, waardoor de betwiste leeftijdsschouw geen bespreking meer behoefde.

De commissie is in het onderzoek geen dossiers tegengekomen waarin op grond van de verklaringen van de nareizigers alsnog getwijfeld is aan het asielrelaas van de hoofdpersoon en de IND daarom het voornemen kenbaar heeft gemaakt de verblijfsvergunning asiel van de hoofdpersoon in te trekken.

Zoals ook blijkt uit bijlage 5 zijn de nareisaanvragen in het overgrote deel van de onderzochte dossiers van Somalische aanvragers in eerste instantie afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk en/of verbroken werd geacht. Omdat deze afwijzingsgrond door de IND voor aanvragen die ten behoeve van gestelde pleegkinderen zijn ingediend specifiek als fraude-indicatie is aangemerkt, is bekeken in hoeveel dossiers die aanvragen op deze grond zijn afgewezen. Dat gaat om 40 dossiers. In 13 van de 40 dossiers (32,5%) heeft die afwijzing in rechte stand gehouden (in vier van die dossiers omdat geen rechtsmiddel is angewend, in negen van die dossiers omdat de rechter het besluit van de IND heeft bekrachtigd). In 17 van de 40 dossiers (42,5%) zijn de aanvragen later (in bezwaar, beroep of na een nieuwe aanvraag) alsnog ingewilligd. In zeven van deze 17 dossiers was de feitelijke gezinsband in eerste instantie verbroken geacht,⁴⁵ in de overige tien dossiers was de feitelijke gezinsband in eerste instantie niet aannemelijk geacht.⁴⁶ In tien van de 40 dossiers waarin de aanvraag ten behoeve van het gestelde pleegkind in eerste instantie is afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk en/of verbro-

44 Eén van deze zaken is dossier 22 in bijlage 6.

45 Eén van deze zaken is dossier 14 in bijlage 6.

46 Waaronder de dossiers 8, 9, 15 en 24 in bijlage 6.

ken werd geacht (25%) was nog geen onherroepelijk besluit genomen toen de commissie het dossieronderzoek afrondde.

Uit de documentatie die de commissie heeft ontvangen, leidt zij af dat met fraude in nareiszaken met name is gedoeld op zaken waarin de IND twijfelde aan de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizigers. Deze gevolgtrekking is de commissie alleen tegengekomen in genoemde beleidsstukken.

Uit het onderzoek blijkt dat IND-medewerkers verschillend zijn omgegaan met de resultaten van leeftijdsschouwen die door ambassadepersoneel zijn uitgevoerd. Het lijkt erop dat bij de beoordeling van nareisaanvragen terughoudend gebruik wordt gemaakt van deze resultaten, mede omdat IND-medewerkers verschillend denken over de betrouwbaarheid van dit soort onderzoek in algemene zin, zowel in het primaire besluit als in bezwaar. In die zaken waarin daadwerkelijk inzichtelijk en daarmee controleerbaar is gemaakt op grond van welke verklaringen, uiterlijke kenmerken en gedrag is geoordeeld dat de kinderen ouder zijn dan gesteld en de resultaten van de leeftijdsschouw wel bij de beoordeling van de aanvraag zijn betrokken, heeft de rechter de schouw als een voldoende betrouwbare onderzoeksmethodiek beoordeeld.

Ten aanzien van de dossiers waarin de aanvragen zijn afgewezen wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband wijst de commissie erop dat een significant deel van die aanvragen (42,5%) in een later stadium alsnog is ingewilligd. Reeds op die grond kan niet zonder nadere motivering worden gesteld dat in die zaken misbruik is gemaakt van de procedure dan wel fraude is gepleegd. Ook ten aanzien van die zaken waarin de afwijzing van de aanvra(a)g(en) (mede) is gebaseerd op die twijfel en de afwijzing in rechte stand heeft gehouden kan naar de mening van de commissie niet zonder meer worden aangenomen dat sprake is geweest van doelbewuste misleiding en daarmee van fraude en misbruik. Een dergelijke zwaarwegende conclusie vereist een grondige analyse van onderliggende motieven, die in ieder geval niet heeft plaatsgevonden in de onderzochte dossiers. De commissie begrijpt dat de toenmalige staatssecretaris van Justitie het opvallend vond dat het aantal aanvragen voor Somalische pleegkinderen significant toenam vanaf het moment dat bij nareisaanvragen voor kinderen in geval van bewijsnood standaard DNA-onderzoek werd aangeboden. In het onderzoek heeft de commissie ook enkele dossiers gezien waarin sprake was van een relatief groot aantal pleegkinderen. In sommige dossiers waarin de aanvragen van gestelde pleegkinderen zijn afgewezen wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband en de afwijzing in rechte heeft standgehouden, was ook naar de mening van de commissie sprake van essentiële tegenstrijdigheden in de verklaringen van de gezinsleden. In enkele gevallen zijn aanvragen van pleegkinderen na afwijzing op deze grond ook niet doorgezet of ingetrokken. Niet uit te sluiten is dat in (een deel van) die zaken geprobeerd is gestelde pleegkinderen op oneigenlijke gronden naar Nederland te laten overkomen. De commissie hecht er in dit verband echter aan te wijzen op de specifieke achtergrond van langdurige oorlog en instabiliteit in Somalië, waardoor er relatief veel gebroken en samengestelde gezinnen zijn.

3.3 De (omgang met de) bewijslast in de onderzochte dossiers

3.3.1 Gedocumenteerde zaken

De IND benadrukt in alle zaken dat de bewijslast om aannemelijk te maken dat de nareizigers op het moment van vertrek van de hoofdpersoon feitelijk tot zijn gezin behoorden, bij de betrokkenen berust. De IND vraagt hen standaard om officiële, originele documenten over te leggen waarmee de nationaliteit, identiteit, het bestaan van een geldig

huwelijk of partnerschap, een familierechtelijke relatie tussen ouders en kinderen en het samenwonen vóór het vertrek van de hoofdpersoon kan worden aangetoond. Dit geldt niet voor Somalische zaken, omdat Somaliërs vanwege het ontbreken van een internationaal erkend gezag niet in staat zijn officiële documenten over te leggen. In die gevallen waarin de familierechtelijke relatie en de feitelijke gezinsband op basis van officiële, originele en door het Bureau Documenten echt bevonden documenten kunnen worden vastgesteld, wordt de nareisaanvraag betrekkelijk snel ingewilligd.⁴⁷ Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat zich in dit soort zaken problemen ten aanzien van de bewijslast voordoen.

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat vreemdelingen soms andere dan officiële, originele documenten overleggen waarmee ze hun feitelijke gezinsband aannemelijk proberen te maken, met name foto's. In die zaken heeft de IND daar doorgaans over opgemerkt dat deze niet bij de beoordeling worden betrokken omdat een foto enkel bevestigt dat mensen op een bepaald moment op een bepaalde plaats samen zijn geweest, maar feitelijk niets zegt over een (langdurige) gezinsband. De IND heeft deze werkwijze in een nader gesprek bevestigd, maar heeft daarbij aangetekend dat foto's, zeker als het meerdere foto's over een langere periode betreft, hoewel ze nooit een gezinsband kunnen aantonen, wel kunnen bijdragen aan de aannemelijkheid van een verhaal. In de onderzochte dossiers heeft de commissie hier geen voorbeelden van aangetroffen. De mate waarin niet officiële bewijsstukken worden meegewogen, hangt volgens de IND af van de aard en omvang van die stukken en hoe deze passen in het verhaal van de gestelde gezinsleden. De IND heeft voorts aangegeven dat documenten die worden overgelegd in nareiszaken alleen buiten beschouwing worden gelaten bij de beoordeling van de aanvraag als Bureau Documenten heeft geoordeeld dat deze vals zijn.

3.3.2 Zaken waarin sprake is van bewijsnood

In die gevallen waarin de vreemdelingen géén officiële, originele documenten kunnen overleggen en dit hen niet is toe te rekenen, neemt de IND bewijsnood aan. Dit is standaard het geval bij Somaliërs. De commissie is in het dossieronderzoek geen zaken tegengekomen waarin aan de betrokkenen is toegerekend dat zij niet over officiële, originele documenten beschikten. Er zijn ook geen aanvragen afgewezen louter vanwege het ontbreken van documenten. In alle ongedocumenteerde zaken heeft de IND bewijsnood aangenomen. In die gevallen heeft de IND betrokkenen DNA-onderzoek en/of een identificerend gehoor aangeboden.

Biologische kerngezinnen met minderjarige kinderen

Sinds de wijziging in de uitvoering van het beleid van 16 juli 2012⁴⁸ is in zaken van biologische kerngezinnen steeds minder gebruik gemaakt van identificerende gehoren en

47 Bureau Documenten doet alleen uitspraken over de 'fysieke echtheid' van documenten. Het kan echter voorkomen dat er op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en/of de identificerende gehoren in het kader van de nareisprocedure ondanks de vastgestelde echtheid van het document twijfels bestaan over de wijze waarop het is verkregen of over de juistheid van de gegevens die in het document staan vermeld. In het dossieronderzoek heeft de commissie daar geen voorbeelden van aangetroffen.

48 Deze wijziging hield in dat voor de biologische kerngezinsleden de verklaringen van de hoofdpersoon gecombineerd met de uitslag van het DNA-onderzoek voortaan in beginsel voldoende indicatie geven over het bestaan van een feitelijke gezinsband in het land van herkomst. De nieuwe werkwijze gold ook voor procedures die op 16 juli 2012 open stonden en waarin nog geen beslissing op de aanvraag was genomen. Indien sprake was van een biologisch kerngezin werden gepland staande gehoren geannuleerd en werd DNA-onderzoek opgestart. Als er al gehoren hadden plaatsgevonden werd echter niet geheel voorbij gegaan aan de inhoud van het verslag. Als de IND had geoordeeld dat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk was, werd niet alsnog DNA-onderzoek aangeboden. Zie bijlage 2.

is in de beoordeling van de aanvraag steeds meer belang gehecht aan de uitslag van het DNA-onderzoek. Tot de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13)⁴⁹ is in de uitvoering echter op verschillende manieren invulling gegeven aan de wijziging van 16 juli 2012. Uit het dossieronderzoek is gebleken dat in die gevallen waarin op dat moment al identificerende gehoren hadden plaatsgevonden, de aanvragen niet in alle gevallen op de aangekondigde wijze zijn beoordeeld:

- In sommige zaken is de inhoud van het verslag van het gehoor geheel buiten beschouwing gelaten, los van de vraag of daaruit essentiële tegenstrijdigheden in de verklaringen van betrokkenen waren afgeleid;
- Andere aanvragen van biologische kerngezinnen zijn indertijd ondanks een positieve uitslag van het DNA-onderzoek toch afgewezen op grond van essentieel geachte tegenstrijdigheden in de eerdere verklaringen van betrokkenen;
- In weer andere aanvragen is de inhoud van het verslag van een eerder afgenomen gehoor weliswaar bij de beoordeling van de zaak betrokken en is ook gekeken naar eerder op essentiële punten tegenstrijdig geachte verklaringen, maar is, gelet op de positieve uitslag van het DNA-onderzoek en de aangekondigde nieuwe werkwijze een minder zware bewijslast voor de betrokkenen aangenomen, waarbij de aanvraag alsnog welwillend is beoordeeld (zoals aangekondigd) en deze alsnog is ingewilligd.

Met de inwerkingtreding van WBV 2013/13 op 30 mei 2013 is als uitgangspunt gaan gelden dat voor biologische minderjarige kinderen de biologische band tussen de ouder(s) en het kind als feitelijke gezinsband wordt aangemerkt en dat deze slechts in uitzonderlijke situaties als verbroken kan worden beschouwd. Alle hierboven genoemde aanvragen van minderjarige biologische kinderen die vóór 30 mei 2013 zijn afgewezen omdat de feitelijke gezinsband vanwege tegenstrijdige verklaringen in de gehoren niet aannemelijk werd geacht en die na de inwerkingtreding van WBV 2013/13 (in een lopende of nieuwe procedure) opnieuw zijn beoordeeld zijn alsnog ingewilligd op grond van de positieve uitslag van het DNA-onderzoek⁵⁰ of zijn (opnieuw) afgewezen om andere redenen.⁵¹ Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat zich in die zaken problemen hebben voorgedaan ten aanzien van de bewijslast.

Meerderjarige biologische kinderen: verzwaring voorwaarden voor het aannemelijk maken van een feitelijke gezinsband sinds 30 mei 2013

Bij de uitvoering van het nareisbeleid geldt het moment waarop de aanvraag wordt ingediend sinds jaar en dag als uitgangspunt voor het vaststellen van de minder- of meerderjarigheid van de nareizigers. Bij nareisaanvragen die ten behoeve van meerderjarige kinderen worden ingediend, wordt eerst DNA-onderzoek uitgevoerd, eventueel aangevuld met een identificerend onderzoek naar de feitelijke gezinsband met de ouders. Vóór de inwerkingtreding van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) werd de feitelijke gezinsband tussen ouders en hun minderjarige en meerderjarige biologische kinderen op dezelfde wijze beoordeeld. De feitelijke gezinsband werd tot dat moment voor

49 Zie bijlage 2.

50 De commissie heeft één dossier gezien waarin sprake was van een negatieve uitslag van het DNA-onderzoek. In die zaak is de aanvraag toch ingewilligd omdat de hoofdpersoon in de stellige overtuiging verkeerde dat het kind zijn biologische kind was en aannemelijk was geworden dat hij het kind altijd als zodanig had opgevoed en het kind feitelijk deel uitmaakte van het gezin ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst.

51 Die afwijzingen hielden verband met het (niet verschoonbaar geachte) ontbreken van een toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder, de omstandigheid dat de nareizigers zich ook (nadat meerdere keren uitstel was verleend) niet meldden op de diplomatieke vertegenwoordiging voor het afstaan van DNA, het niet behoren tot de doelgroep van het nareisbeleid en twijfel aan de herkomst van de hoofdpersoon op grond van een in de asielprocedure uitgevoerde taalanalyse.

beide categorieën biologische kinderen in ieder geval feitelijk verbroken geacht als sprake was van een of meer van de volgende omstandigheden:

- duurzame opname in een ander gezin en de hoofdpersoon is niet meer belast met het gezag, of voorziet niet meer in de kosten en de opvoeding;
- het zelfstandig gaan wonen en in eigen onderhoud voorzien;
- het vormen van een zelfstandig gezin door het aangaan van een huwelijk of een relatie;
- het belast zijn met de zorg voor buitenhuwelijkse kinderen.

Omdat bij meerderjarige kinderen logischerwijze vaker sprake is van een van deze omstandigheden dan bij minderjarige kinderen, werden aanvragen van meerderjarige biologische kinderen vaker afgewezen op grond van een feitelijk verbroken geachte gezinsband dan aanvragen van minderjarige biologische kinderen.

Zoals vermeld in bijlage 2 wordt de feitelijke gezinsband van ouders en hun biologische kinderen sinds de inwerkingtreding van WBV 2013/13 op dezelfde wijze beoordeeld als in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Dit betekent voor meerderjarige biologische kinderen dat enkel nog een feitelijke gezinsband wordt aangenomen als sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid tussen de hoofdpersoon en het kind.

Voor de vaststelling van de afhankelijkheid wordt onder meer gekeken naar samenwoning van het meerderjarige kind met de hoofdpersoon in het land van herkomst en of het kind in financieel opzicht en in medische of psychische zin (grotendeels) afhankelijk is van de hoofdpersoon. Een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid wordt in ieder geval niet aangenomen als het meerderjarige kind op zichzelf woont en/of in zijn eigen levensonderhoud voorziet en/of een eigen gezin heeft gesticht. Deze afwijzingsgronden golden ook al vóór de beleidswijziging van 30 mei 2013.

Het reguliere criterium van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid is een beduidend zwaardere voorwaarde dan voormelde omstandigheden op grond waarvan de feitelijke gezinsband tot 30 mei 2013 als verbroken kon worden beschouwd. Een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid tussen meerderjarig kind en de hoofdpersoon wordt in de praktijk niet vaak aangenomen.

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat de IND in de praktijk op verschillende manieren is omgegaan met aanvragen die (mede) zijn ingediend ten behoeve van kinderen die op het moment van indiening van de aanvraag meerderjarig waren of die in de loop van een van de gevoerde nareisprocedures meerderjarig werden. Hier wordt nader op ingegaan in hoofdstuk 4.

Voorkinderen en pleegkinderen

Voor kinderen uit een eerder huwelijk of relatie van de hoofdpersoon of de nareizende echtgenoot of partner (voorkinderen) wordt ook eerst DNA-onderzoek uitgevoerd, eventueel aangevuld met een identificerend onderzoek naar de feitelijke gezinsband met de ouders (op grond van het criterium van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid) als het meerderjarige kinderen betreft. Voor pleegkinderen geldt dat de feitelijke gezinsband niet kan worden aangetoond aan de hand van DNA-onderzoek, omdat er in dergelijke situaties geen sprake is van een directe bloedverwantschap in neergaande lijn. In het geval van een gestelde pleegrelatie moeten betrokkenen, als zij in bewijsnood verkeren, in een identificerend gehoor plausibele, aannemelijke en consistente verklaringen afleggen over hun gestelde feitelijke gezinsband. Zowel in het geval van voorkinderen als in het geval van pleegkinderen moet bovendien een toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder worden overgelegd of moet aannemelijk worden gemaakt dat een dergelijke verklaring niet kan worden overgelegd omdat die ouder overleden of onvindbaar is. In dit

kader is sprake van een inspanningsverplichting.

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat voorkinderen voor wat betreft de beoordeling van de feitelijke gezinsband hetzelfde worden behandeld en hun aanvraag op dezelfde wijze wordt beoordeeld als (aanvragen van) kinderen in biologische kerngezinnen, met dien verstande dat aanvullend een toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder wordt gevraagd. Uit het onderzoek is niet gebleken van problemen ten aanzien van de bewijslast in zaken van voorkinderen. In het geval van minderjarigheid en het bestaan van een biologische verwantschapsrelatie tussen ouder en kind, wordt aangenomen dat het kind feitelijk tot het gezin van de nareizende echtgenoot of partner behoort. In het geval van meerderjarigheid geldt dat, net als bij meerderjarige kinderen in een biologisch kerngezin, wordt beoordeeld of sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid. Uit het onderzoek is niet gebleken dat het ontbreken van een toestemmingsverklaring van de andere biologische ouder in zaken van voorkinderen een onoverkomelijke barrière vormt. De beoordeling van de vraag of de hoofdpersoon dan wel de nareizende echtgenoot of partner aannemelijk heeft gemaakt dat het onmogelijk is een toestemmingsverklaring van de andere biologische ouder van het voorkind over te leggen, voert de IND naar de mening van de commissie in redelijkheid uit.

Uit het dossieronderzoek is ook gebleken dat de IND in alle gevallen waarin sprake is van bewijsnood en een gestelde pleegrelatie een of meerdere identificerende gehoren aanbiedt, tenzij de hoofdpersoon het pleegkind niet heeft genoemd tijdens zijn asielprocedure.

Tot slot is uit het dossieronderzoek gebleken dat de beleidswijziging van 16 juli 2012, die zag op biologische kerngezinnen, mede tot gevolg heeft gehad dat aanvragen van gestelde pleegkinderen die deel uitmaakten van een samengesteld gezin (biologische kinderen en pleegkinderen) na een eerdere afwijzing wegens geconstateerde tegenstrijdigheden alsnog zijn ingewilligd. In veel van die gevallen werden de geconstateerde tegenstrijdigheden het pleegkind niet langer tegengeworpen omdat het (enkel) tegenstrijdigheden betrof in de verklaringen van de biologische kinderen, van wie de aanvragen op grond van genoemde beleidswijziging alsnog werden ingewilligd.

Net als bij de beoordeling van aanvragen die ten behoeve van voorkinderen zijn ingediend, geldt ten aanzien van aanvragen van pleegkinderen dat de IND naar de mening van de commissie welwillend omgaat met situaties waarin pleegouder(s) gemotiveerd verklaren dat een toestemmingsverklaring van de biologische ouder(s) van het kind niet kan worden overgelegd. In die zaken waarin de aanvragen (mede) zijn afgewezen wegens het ontbreken van een toestemmingsverklaring van de biologische ouder(s) van het pleegkind hadden de pleegouders ook naar de mening van de commissie niet of onvoldoende aannemelijk gemaakt dat een dergelijke verklaring niet kon worden overgelegd en zij in dit opzicht voldoende inspanningen hadden verricht.

3.4 Algemene indruk van de (omgang met de) bewijslast in nareiszaken

De ACVZ onderschrijft het uitgangspunt dat nationaliteit, identiteit, het bestaan van een geldig huwelijk of partnerschap en een familierechtelijke relatie tussen ouders en kinderen in beginsel aan de hand van officiële, originele documenten moet worden aangetoond. Dat geldt tevens voor de beleidsregel dat het ook in gevallen waarin dit niet mogelijk is en dus sprake is van bewijsnood aan de hoofdpersoon en de nareizigers is om aannemelijk te maken dat zij op het moment van vertrek van de hoofdpersoon fei-

telijk een gezin vormden. Dat de bewijslast hierbij in beginsel op de vreemdeling en zijn gestelde gezinsleden rust, is ook in vaste jurisprudentie bevestigd. Op de Nederlandse staat rust de verplichting mee te helpen bij de bewijsvergaring als sprake is van bewijsnood, aangezien de vaststelling van de feiten een gedeelde verantwoordelijkheid is. Het aanbieden van DNA-onderzoek en/of het afnemen van een of meerdere identificerende gehoren zijn in dit opzicht voor de hand liggende onderzoeksmethoden. De commissie constateert op grond van het dossieronderzoek dat de IND niet terughoudend is als het gaat om het aannemen van bewijsnood en het aanbieden van DNA-onderzoek en identificerende gehoren in nareiszaken. Dat is goed en dat hoort ook zo.

In zaken van minderjarige biologische kinderen die in bewijsnood verkeren en die na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) zijn ingediend of opnieuw zijn beoordeeld, doen zich naar de mening van de commissie geen problemen ten aanzien van de (omgang met de) bewijslast voor.

De verzwaring van de voorwaarden voor het aantonen van een feitelijke gezinsband voor meerderjarige biologische kinderen na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (het vereiste van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid) vloeit voort uit de gelijkschakeling met de beoordeling van de feitelijke gezinsband in het reguliere gezinsherenigingsbeleid, die is gebaseerd op vaste jurisprudentie van het EHRM. De commissie is op grond van het in hoofdstuk 2 geschetste normatieve kader van mening dat ook de beoordeling van de vraag of sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid welwillend moet worden gemaakt.

In zaken van pleegkinderen die in bewijsnood verkeren, hebben zich na de aanscherpingen van 2009 geen beleidswijzigingen voorgedaan die zien op de bewijslast. Het was en is aan de pleegouders en –kinderen om plausibele, aannemelijke en consistente verklaringen te verstrekken over hun gestelde feitelijke gezinsband.

HOOFDSTUK 4

De uitvoering van het nareisbeleid: besluitvorming en motivering

In dit hoofdstuk gaat de commissie in op de besluiten die de IND in de onderzochte dossiers heeft genomen en hoe deze zijn gemotiveerd. In paragraaf 4.1 wordt kort ingegaan op de aard van de besluiten en de beleidskaders die golden op het moment dat de laatste besluiten in de onderzochte dossiers onherroepelijk zijn geworden. In paragraaf 4.2 wordt geschetst hoe de IND de aanvragen in de onderzochte dossiers inhoudelijk heeft beoordeeld. In paragraaf 4.3 schetst de commissie de algemene indruk van de besluitvorming en de motivering daarvan die zij uit het dossieronderzoek heeft afgeleid.

4.1 Besluiten en toepasselijke beleidskaders

In bijlage 5 is weergegeven welke besluiten de IND heeft genomen in de onderzochte dossiers. In 132 van de 199 dossiers (66%) zijn de aanvragen op enig moment ingewilligd. In 42 van de 199 dossiers (21%) zijn de aanvragen op enig moment onherroepelijk afgewezen. In 16 van de 199 dossiers (8%) was er nog geen onherroepelijk besluit genomen op het moment dat de ACVZ het dossieronderzoek afrondde. In acht van de 199 dossiers (4%) is een deel van de aanvragen ingewilligd en is een ander deel onherroepelijk afgewezen. In één dossier ten slotte is de aanvraag ingetrokken.

Omdat het beleid en de uitvoering zowel in juli 2009 als in juli 2012 en in mei 2013 en de wetgeving op 1 januari 2014 is gewijzigd, is bekeken welk beleidskader van toepassing was op het moment dat de (laatste) besluiten in de onderzochte dossiers onherroepelijk zijn geworden. Hier komt het volgende beeld uit naar voren.

In 18 van de 199 onderzochte dossiers (9%) was sprake van een onherroepelijk besluit vóór de versoepeling in de uitvoering van het beleid van 16 juli 2012. In 13 van die dossiers (72%) werden alle aanvragen onherroepelijk afgewezen.⁵² In vier dossiers (22%) werden alle aanvragen ingewilligd en in één dossier (6%) werd een deel van de aanvragen ingewilligd en werd een ander deel onherroepelijk afgewezen.⁵³

In 70 van de 199 onderzochte dossiers (35%) was sprake van een onherroepelijk besluit tussen de versoepeling in de uitvoering van het beleid van 16 juli 2012 en de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13). In 12 van die dossiers (17%) werden alle aan-

52 In acht dossiers werd op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd op een verzoek om advies, in twee dossiers werd de aanvraag onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk was, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat die band als verbroken werd beschouwd, in één dossier werd eenmaal negatief geadviseerd omdat de nareiziger niet tot de doelgroep van het beleid behoorde en werd eenmaal op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd en in het laatste dossier werd eenmaal negatief geadviseerd op niet inhoudelijke gronden, eenmaal omdat de nareiziger niet tot de doelgroep behoorde en eenmaal omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd.

53 In dat dossier is een deel van de aanvragen onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht, nadat de betreffende nareizigers met onbekende bestemming waren vertrokken.

vragen onherroepelijk afgewezen.⁵⁴ In 56 dossiers (80%) werden alle aanvragen ingewilligd en in 2 dossiers (3%) werd een deel van de aanvragen ingewilligd en werd een ander deel onherroepelijk afgewezen.⁵⁵

In 94 van de 199 onderzochte dossiers (47%) was sprake van een onherroepelijk besluit na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13). In 17 van die dossiers (18%) werden alle aanvragen onherroepelijk afgewezen.⁵⁶ In 72 dossiers (77%) werden alle aanvragen ingewilligd en in 5 dossiers (5%) werd een deel van de aanvragen ingewilligd en werd een ander deel onherroepelijk afgewezen.⁵⁷

Als enkel wordt gekeken naar het aantal inwillingen, geldt het volgende. Van de 132 inwillingen kwamen er 4 (3%) tot stand vóór de versoepeling van het beleid van 16 juli 2012. 56 inwillingen (42%) kwamen tot stand tussen die beleidswijziging en de wijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) en de overige 72 inwillingen (55%) kwamen tot stand na laatstgenoemde beleidswijziging.

In totaal is dus 97% van de inwillingen tot stand gekomen na de versoepeling in de praktische uitvoering van het beleid op 16 juli 2012. Vóór die versoepeling lag het percentage onherroepelijke afwijzingen (72%) beduidend hoger dan daarna (17%). De versoepeling heeft dus een groot effect gehad op de uitkomsten van veel procedures. Op basis hiervan zou kunnen worden geconcludeerd dat de versoepelingen ook nodig waren.

-
- 54 In vier van deze dossiers werd op niet inhoudelijke gronden negatief op het verzoek om advies geadviseerd, in drie dossiers werd de aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de nareiziger niet tot de doelgroep van het beleid behoorde, in één dossier werd eenmaal op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd en eenmaal omdat de nareiziger niet tot de doelgroep van het beleid behoorde, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de betrokkene geen behoefte meer had om na te reizen en in één dossier werd een aanvraag afgewezen omdat de nareiziger niet tot de doelgroep van het beleid behoorde, werd een andere aanvraag afgewezen omdat de hoofdpersoon de nareiziger niet als afhankelijk gezinslid had genoemd in zijn asielprocedure en werd een aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht.
- 55 In één van deze dossiers werd een deel van de aanvragen afgewezen omdat de betrokkene niet behoorde tot de doelgroep van het nareisbeleid. In het andere dossier werd een deel van de aanvragen onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht.
- 56 In negen dossiers werden de aanvragen onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat deze band als verbroken werd beschouwd, in één dossier werd op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd, in één dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de nareiziger niet behoorde tot de doelgroep van het beleid, in één dossier werd de aanvraag afgewezen wegens het ontbreken van een toestemmingsverklaring, in één dossier werd een aanvraag afgewezen omdat de hoofdpersoon de nareiziger niet als afhankelijk gezinslid had genoemd in zijn asielprocedure en werd een andere aanvraag afgewezen omdat de betrokkene niet behoorde tot de doelgroep van het beleid, in één dossier werd een aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht en werd een andere aanvraag afgewezen omdat deze band als verbroken werd beschouwd, in één dossier werd een aanvraag afgewezen omdat de nareiziger niet behoorde tot de doelgroep van het beleid en werd een andere aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht en in één dossier werd een aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht en een toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder ontbrak en werd een andere aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd.
- 57 In één van deze dossiers werd een deel van de aanvragen onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd. In één dossier werd een deel van de aanvragen afgewezen omdat de betrokkene niet behoorde tot de doelgroep van het nareisbeleid. In één dossier werd een deel van de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht en een toestemmingsverklaring ontbrak en in twee dossiers werd een deel van de aanvragen onherroepelijk afgewezen in verband met vermeende oorlogsmisdaden en misdaden tegen de menselijkheid (1F) van de betreffende nareizigers.

4.2 Inhoudelijke beoordeling van de aanvragen in de onderzochte dossiers

Een nadere bestudering van de manier waarop de IND in de onderzochte dossiers de procedurele en materiële voorwaarden van het beleid heeft beoordeeld, levert het volgende beeld op.

4.2.1 Indiening aanvraag in land van herkomst of bestendig verblijf

Van de 199 onderzochte dossiers is de nareisaanvraag in één dossier in eerste instantie afgewezen omdat deze niet was ingediend in het land van herkomst of bestendig verblijf. Het betrof een aanvraag van een Afghaan die was ingediend bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Athene, Griekenland. De IND stelde betrokkene in de gelegenheid aan te tonen dat hij in Griekenland bestendig verblijf had. Aan een hiertoe overgelegde brief van de Afghaanse gemeenschap in Griekenland hechtte de IND in dit opzicht geen waarde, omdat op basis van die brief niet kon worden geconcludeerd dat betrokkene in Griekenland verbleef in afwachting van een beslissing op een aanvraag voor een verblijfstitel aldaar. De IND wees de aanvraag op grond van deze procedurele voorwaarde af. Betrokkene diende hierop een nieuwe aanvraag in bij genoemde vertegenwoordiging en overlegde bij die aanvraag alsnog een bewijs dat hij in Griekenland verbleef in afwachting van een beslissing op een aldaar ingediende asielaanvraag. Hiermee was het bestendig verblijf in Griekenland aangetoond. De tweede aanvraag werd hierna op grond van een positieve uitslag van het DNA-onderzoek ingewilligd.

Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat nareisaanvragen in meer dan een incidenteel geval op grond van dit vereiste - dat tot 1 juni 2013 in algemene zin ten aanzien van alle mvv-procedures gold - zijn afgewezen. Met ingang van 1 juni 2013 is het verzoek om advies voor de afgifte van een mvv bovendien afgeschaft en kan de hoofdpersoon in Nederland een officiële mvv-aanvraag indienen, waarbij tegelijkertijd wordt verzocht om toelating en verblijf (de TEV-procedure).

4.2.2 Nareistermijn van drie maanden

In twee van de 199 onderzochte dossiers is (een deel van) de aanvra(a)g(en) afgewezen omdat deze niet binnen drie maanden was/waren ingediend nadat de hoofdpersoon in het bezit was gesteld van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd. In één dossier is daarover tot in hoger beroep geprocedeerd. Het hoger beroep gericht tegen de ongegrondverklaring van het beroep werd in deze zaak ingetrokken, waarmee de afwijzing wegens overschrijding van de nareistermijn in rechte onaantastbaar werd. In het andere dossier werd op een tweede verzoek om advies van een alleenstaande minderjarige houder van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd negatief geadviseerd wegens overschrijding van de nareistermijn. Dit was een ambtelijke misslag, want het eerste verzoek om advies was wel tijdig ingediend. Daar was negatief op geadviseerd omdat de verblijfplaats van de nareizigers op dat moment onbekend was, ook bij de hoofdpersoon. De mvv-aanvraag die de hoofdpersoon hierop in Nederland indiende, werd afgewezen omdat hij inmiddels meerderjarig was geworden. Tegen die afwijzing werd geen rechtsmiddel aangewend.

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat met name verzoeken om advies in sommige gevallen zijn ingediend met het enkele doel de nareistermijn veilig te stellen terwijl, ook voor de hoofdpersoon, op het moment van indiening duidelijk was dat (nog) niet aan de (overige) voorwaarden kon worden voldaan, bijvoorbeeld omdat de beoogde nareizigers op dat moment vermist waren, dan wel zij om andere redenen (voorlopig) niet in staat

waren zich bij de aangewezen Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te melden.

Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat nareisaanvragen in meer dan een incidenteel geval wegens overschrijding van de driemaandentermijn worden afgewezen. Hierbij moet worden bedacht dat het onderzoek geen inzicht biedt in het aantal verzoeken om advies of aanvragen dat niet is ingediend vanwege het overschrijden van de termijn.

VluchtelingenWerk Nederland (VWN) heeft in een gesprek bevestigd dat het niet vaak voorkomt dat de nareistermijn wordt overschreden. VWN heeft wel gewezen op de grote gevolgen voor de betrokkenen in die zaken waarin hiervan wel sprake is. De organisatie heeft hierbij benadrukt dat de informatietaak van VWN in het kader van gezinshereniging van statushouders niet expliciet is geregeld. Daarnaast heeft de IND in het kader van de implementatie van de Kwalificatierichtlijn weliswaar een meertalige folder ontwikkeld waarin de asielzoeker over het nareisbeleid wordt geïnformeerd en die met de beschikking wordt uitgereikt, maar analfabeten worden hiermee volgens VWN niet bereikt.

De ACVZ deelt de opvatting van VWN dat het overschrijden van de driemaandentermijn grote gevolgen voor de gezinsleden kan hebben. Hier zijn in de jurisprudentie ook schrijvende voorbeelden van te vinden.⁵⁸ Voor de commissie is duidelijk dat zich situaties kunnen voordoen waarin er gegronde redenen zijn voor het indienen van een nareisaanvraag na het verstrijken van de driemaandentermijn, bijvoorbeeld in gevallen waarin langdurig actief is gezocht naar vermiste gezinsleden of zaken waarin aannemelijk is dat de hoofdpersoon in de veronderstelling verkeerde dat zijn gezinsleden waren overleden, maar deze na het verstrijken van de termijn nog in leven blijken te zijn. Zoals in hoofdstuk 2 is opgemerkt,⁵⁹ hanteert de IND sinds februari 2014 feitelijk een nieuw (intern) beleid, op grond waarvan de termijnoverschrijding bij evidente gevallen van overmacht verschoonbaar kan worden geacht, ondanks het feit dat de nareistermijn wettelijk is verankerd en daar dus niet van afgeweken kan worden.

4.2.3 Doelgroepvereiste en noemen gezinsleden tijdens asielprocedure

Het wettelijke vereiste dat de nareizigers moeten behoren tot de kring van personen waarvoor het nareisbeleid is bedoeld en het beleidsmatige vereiste dat de hoofdpersoon de nareizigers moet hebben genoemd tijdens zijn asielprocedure worden hier samen behandeld omdat uit het dossieronderzoek is gebleken dat deze twee vereisten in de praktijk met elkaar verbonden worden.

In Nederland vallen de echtgenoot of echtgenote, minderjarige (adoptie en pleeg-) kinderen, afhankelijke partner en afhankelijke meerderjarige (adoptie- en pleeg-) kinderen onder de doelgroep van het nareisbeleid. De IND heeft hierover in een gesprek aangegeven dat een minderjarige nareiziger als pleegkind wordt beschouwd als de hoofdpersoon in zijn asielgehoor melding heeft gemaakt van een zorgrelatie ten opzichte van het kind, het kind feitelijk deel heeft uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon en aannemelijk is gemaakt dat de biologische ouders van het kind overleden of onvindbaar zijn. Deze toepassing van het begrip 'pleegkind' is niet vastgelegd in beleidsdocumenten of werkinstructies. Het betreft een bestendige uitvoeringspraktijk die al jaren bestaat.

In die gevallen waarin de hoofdpersoon de nareizigers niet heeft genoemd tijdens de asielprocedure wordt over het algemeen overwogen dat niet is gebleken van een feitelijke gezinsband en dus niet is aangetoond dat betrokkenen behoren tot de doelgroep van het nareisbeleid. In die gevallen waarin de nareizigers wel zijn genoemd is in het geval van

58 Zie bijvoorbeeld ABRvS 17 juli 2007, 200703357/1, JV 2007, 441.

59 Zie paragraaf 2.3.

ouders en niet afhankelijke broers en zussen met name in adviesprocedures volstaan met de mededeling dat de nareizigers niet behoorden tot de doelgroep van het beleid en reeds daarom niet voor een afgeleide verblijfsvergunning asiël in aanmerking kwamen. In twee zaken zijn de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht, zonder dat daaraan de conclusie werd verbonden dat betrokkenen niet behoorden tot de doelgroep van het beleid.

Van de 199 onderzochte dossiers wees de IND in negen dossiers⁶⁰ (4,5%) (een deel van) de aanvragen af omdat de nareizigers niet behoorden tot de doelgroep van het beleid. Het betrof voornamelijk aanvragen ten behoeve van ouders, broers en zussen. In één dossier werd in de adviesfase zonder nader onderzoek geconcludeerd dat betrokkene (een zus) niet tot de doelgroep behoorde. In de daarop volgende mvv-procedure werd wel een identificerend gehoor aangeboden en afgenomen, waarna de aanvraag werd afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht. Het door betrokkenen ingediende beroep en hoger beroep werden ongegrond verklaard en de opvolgende aanvraag werd met toepassing van artikel 4:6 Awb afgewezen. Tegen dat besluit werd geen rechtsmiddel aangewend. In één dossier werd aanvankelijk zonder nader onderzoek negatief geadviseerd en werd de daarop volgende mvv-aanvraag na een identificerend gehoor alsnog ingewilligd. In vier dossiers werd na een (niet of nauwelijks gemotiveerd) negatief advies geen mvv-aanvraag ingediend, of werd na de (eveneens niet of nauwelijks gemotiveerde) afwijzing van de mvv-aanvraag geen rechtsmiddel aangewend, waardoor de afwijzing in rechte onaantastbaar werd.^{61 62}

In twee van de 199 onderzochte dossiers werd een negatief advies uitgebracht, of werd een deel van de aanvragen afgewezen omdat de hoofdpersoon een van de nareizigers niet als (afhankelijk) gezinslid had genoemd tijdens de asiëlprocedure. In één dossier werd in de nareisprocedure voor het eerst melding gemaakt van een pleegkind. De hoofdpersoon had het kind niet genoemd in het eerste gehoor, noch in het nader gehoor, noch in de aanvullingen en correcties die waren ingediend na de gehoren. Evenmin was tijdens zijn asiëlprocedure anderszins gebleken dat het kind ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon deel uitmaakte van zijn gezin. De IND adviseerde negatief op het verzoek om advies omdat niet aannemelijk werd geacht dat sprake was geweest van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en het gestelde pleegkind. In dat dossier werd later niet alsnog een mvv-aanvraag ten behoeve van het gestelde pleegkind ingediend. In het tweede dossier⁶³ wees de IND de aanvraag af omdat de hoofdpersoon betrokkene niet als pleegkind had genoemd tijdens zijn asiëlprocedure. De IND vond het vreemd dat de hoofdpersoon pas tijdens de hoorzitting voor een ambtelijke commissie in de bezwaarfase aangaf dat hij zich verantwoordelijk voelde voor het betreffende kind en haar als pleegkind beschouwde, terwijl hij twee neefjes wel eerder, tijdens de asiëlprocedure en later ook tijdens de zitting van de ambtelijke commissie, had aangemerkt als zijn pleegkinderen. In beroep oordeelde de rechter dat de hoofdpersoon het gestelde pleegkind tijdens zijn asiëlprocedure weliswaar niet met zoveel woorden als pleegkind had genoemd, maar dat hij haar wel als gezinslid had genoemd. De rechter overwoog dat er geen rechtsregel is, waaruit volgt dat de hoofdpersoon betrokkene als pleegkind moet noemen. Het beroep werd in deze zaak evenwel ongegrond verklaard, omdat de IND volgens de rechter overigens op goede gronden tot het oordeel had kunnen komen dat geen sprake was

60 Waaronder dossiers 19 en 20 in bijlage 6.

61 Waaronder dossier 19 in bijlage 6.

62 Van de overige drie dossiers stond in één dossier nog beroep open toen de ACVZ haar onderzoek afrondde. In één dossier werd de aanvraag in de bezwaarfase ingetrokken. In één dossier (dossier 20 in bijlage 6) werd het door betrokkenen ingediende beroep en hoger beroep ongegrond verklaard, waardoor de afwijzing in rechte onaantastbaar werd.

63 Dit betreft dossier 24 in bijlage 6.

geweest van een feitelijke gezinsband ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon. Het tegen de uitspraak ingestelde hoger beroep werd eveneens ongegrond verklaard, omdat de aangevoerde grief niet tot vernietiging van de uitspraak in beroep kon leiden.⁶⁴

Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat nareisaanvragen vaak worden afgewezen omdat de nareizigers niet tot de doelgroep van het beleid behoren en/of de hoofdpersoon hen niet heeft genoemd tijdens de asielpcedure. Wel blijkt uit het onderzoek dat het voorkomt dat verzoeken en aanvragen die op grond van het doelgroepvereiste zijn afgewezen in eerste instantie nauwelijks zijn gemotiveerd. Dit is een onwenselijke praktijk, omdat niet in alle gevallen zonder nader onderzoek kan worden geconcludeerd dat de nareiziger niet behoort tot de kring van personen waarvoor het beleid is bedoeld. De commissie doelt dan met name op verzoeken om advies en aanvragen die zijn ingediend ten behoeve van broers en zussen, die immers - zo is gebleken - als de facto pleegkind tot het gezin van de hoofdpersoon kunnen hebben behoord. Met ingang van 1 juni 2013 is de adviesprocedure, waarin geen nader onderzoek werd verricht, komen te vervallen en bestaat voor hoofdpersonen in Nederland de mogelijkheid een volwaardige mvv-procedure te starten, waarbinnen wel onderzoek plaatsvindt. De commissie gaat ervan uit dat hiermee een deel van deze onwenselijke praktijk is weggenomen en dat in die gevallen waarin binnen een mvv-procedure een aanvraag bij primair besluit ongemotiveerd wordt afgewezen het aanwenden van een rechtsmiddel volstaat om alsnog een inhoudelijk, gemotiveerde beslissing te ontvangen.

De commissie is overigens van mening dat zowel het doelgroepvereiste als de voorwaarde dat de hoofdpersoon de gezinsleden tijdens zijn asielpcedure moet hebben genoemd voortvloeien uit de ratio van het beleid, dat is bedoeld om de feitelijke gezins-situatie van de hoofdpersoon te herstellen zoals die bestond op het moment dat deze het land van herkomst verliet, waarbij buiten de kring van echtgenoten en biologische minderjarige kinderen sprake moet zijn (geweest) van een afhankelijkheidsrelatie. De commissie benadrukt hierbij dat de voorwaarde dat de hoofdpersoon de gezinsleden tijdens zijn asielpcedure moet hebben genoemd een beleidsregel is, waar dus in bijzondere, onvoorziene omstandigheden van kan worden afgeweken.

4.2.4 Feitelijke gezinsband in land van herkomst en nationaliteitsvereiste

Zoals vermeld in bijlage 2 zijn de voorwaarden dat de feitelijke gezinsband in het land van herkomst moet zijn ontstaan en dat de hoofdpersoon en de nareizigers dezelfde nationaliteit moeten hebben met ingang van 1 januari 2014 komen te vervallen.

Van de 199 onderzochte dossiers zijn de aanvragen in twee dossiers aanvankelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet was ontstaan in het land van herkomst. In één dossier adviseerde de IND aanvankelijk negatief omdat de kinderen waren geboren in een derde land. Bij de beoordeling van de hierop volgende mvv-aanvraag bleek uit een interne ambtsinstructie echter dat kinderen die in een derde land geboren zijn, ook voor nareis in aanmerking konden komen, mits de ouders in het land van herkomst zijn gehuwd. Nadat een DNA-onderzoek had aangetoond dat sprake was van een verwantschapsrelatie tussen de ouders en de kinderen en op grond van een aantal identificerende gehoren werd geconcludeerd dat aannemelijk was dat betrokkenen feitelijk een gezin hadden gevormd, werd de mvv-aanvraag in juni 2013, dus vóór genoemde wetswijziging, ingewilligd. In het andere dossier werden de mvv-aanvragen in eerste instantie afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet in het land van herkomst was ontstaan. Na de wetswijziging werd

64 Artikel 91, tweede lid Vw 2000.

in dit dossier de bezwaarbeschikking ingetrokken en werd op de gebruikelijke manier nader (DNA- en identificerend) onderzoek opgestart. De uitkomst van dit onderzoek was nog niet bekend toen de ACVZ haar onderzoek afrondde.

Van de 199 onderzochte dossiers zijn de aanvragen in één dossier in eerste instantie mede op grond van het nationaliteitsvereiste afgewezen. De nareizende echtgenote zou niet dezelfde nationaliteit hebben als de hoofdpersoon. De IND liet deze afwijzingsgrond in de beroepsfase vallen. Het door betrokkenen ingediende beroep werd echter ongegrond verklaard omdat de IND naar het oordeel van de rechter de feitelijke gezinsband op juiste gronden niet aannemelijk had geacht. Het tegen de uitspraak ingestelde hoger beroep werd eveneens ongegrond verklaard, omdat de aangevoerde grief niet tot vernietiging van de uitspraak in beroep kon leiden.⁶⁵ Op grond van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) werd de opvolgende mvv-aanvraag echter ingewilligd na een positief DNA-onderzoek.

In één van de 199 dossiers werden de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizigers niet in het land van herkomst was ontstaan én de nareizigers niet dezelfde nationaliteit hadden als de hoofdpersoon. De hoofdpersoon had voor zijn vertrek naar Nederland een aantal jaren in een derde land verbleven, waar hij zijn echtgenote had ontmoet en met haar kinderen had gekregen. Na genoemde wetwijziging trok de IND de bezwaarbeschikking in dit dossier in en startte op de gebruikelijke wijze nader (DNA-)onderzoek op. De uitkomst van dat onderzoek was nog niet bekend op het moment dat de commissie het dossieronderzoek afrondde.

Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat nareisaanvragen vóór 1 januari 2014 in meer dan een incidenteel geval op een of beide van de hierboven genoemde gronden zijn afgewezen. De commissie gaat ervan uit dat alle op dat moment nog openstaande aanvragen die op een van de of beide gronden zijn afgewezen opnieuw zijn of worden beoordeeld, zoals in bovengenoemde dossiers is gebeurd.

4.2.5 Toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder

Zoals in bijlage 2 is vermeld, moeten eventuele achterblijvende ouders sinds de inwerkingtreding van WbV 2009/18 schriftelijk instemmen met het vertrek van hun kind naar Nederland in het kader van nareis.

In 11 van de 199 onderzochte dossiers (5,5%) zijn een of meerdere van de aanvragen mede afgewezen omdat niet aannemelijk was gemaakt dat het ontbreken van een toestemmingsverklaring niet aan betrokkenen toegerekend kon worden. In deze dossiers werden de aanvragen primair afgewezen wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband. In zes van de 11 dossiers werden de aanvragen in de bezwaarfase (5) of in een latere procedure (1) alsnog ingewilligd, in veel gevallen op grond van een nadere uitleg over het ontbreken van de toestemmingsverklaring. In één van deze dossiers was nog geen onherroepelijk besluit genomen toen de ACVZ het dossieronderzoek afrondde. In de overige vier gevallen hield de afwijzing in rechte stand.

In één van de 199 onderzochte dossiers was de afwijzing van de aanvragen uitsluitend gebaseerd op het ontbreken van een toestemmingsverklaring. In die zaak werd aangevoerd dat de achterblijvende moeder van haar nieuwe echtgenoot niet (opnieuw) naar de ambassade mocht reizen. Dat was echter wel noodzakelijk om de achterblijvende moe-

65 Artikel 91, tweede lid Vw 2000.

der te kunnen identificeren en vast te kunnen stellen dat de schriftelijke toestemming ook daadwerkelijk door haar werd verleend. De IND oordeelde dat dit voor rekening en risico van betrokkenen kwam. Tegen de ongegrondverklaring van het bezwaar werd in deze zaak geen rechtsmiddel aangewend, waarmee de afwijzing in rechte onaantastbaar werd.⁶⁶

Met het stellen van de voorwaarde dat een toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder moet worden overgelegd, moet worden voorkomen dat een minderjarig kind wordt onttrokken aan het gezag van die achterblijvende ouder. Gelet op dit doel komt dit vereiste de ACVZ niet onredelijk voor. Zoals opgemerkt in paragraaf 3.3 concludeert de commissie op grond van het dossieronderzoek dat de IND dit vereiste over het algemeen in redelijkheid uitvoert.

4.2.6 Het criterium van de feitelijke gezinsband

Zoals uit bijlage 5 blijkt, zijn de aanvragen in de dossiers die in eerste instantie zijn afgewezen, voor het overgrote deel afgewezen omdat de feitelijke gezinsband (om diverse redenen) niet aannemelijk werd geacht. Van de 42 dossiers waarin de aanvragen onherroepelijk zijn afgewezen, hield de afwijzing in 24 dossiers (57%) verband met twijfel aan de feitelijke gezinsband.⁶⁷ De meeste van die afwijzingen (13) dateren overigens van na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13).

De ratio achter het nareisbeleid is dat de gezinssituatie wordt hersteld zoals deze bestond op het moment dat de hoofdpersoon het land van herkomst verliet. Om te kunnen beoordelen hoe die situatie was, wordt gekeken naar de feitelijke gezinsband ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon. In dat kader is het, daar waar sprake is van bewijsnood, relevant zicht te krijgen op onder meer gezinssamenstelling en samenwoning. Als betrokkenen buiten Nederland niet hebben samengewoond, moeten zij daarvoor een aannemelijke verklaring geven. Uit deze bepaling in de Vc 2000⁶⁸ volgt dat samenwoning geen absolute, maar indicatieve voorwaarde is in het kader van de beoordeling van de feitelijke gezinsband. Dit blijkt ook uit een interne ambtsinstructie van de IND waarin is vermeld dat samenwoning een extra indicatie is dat sprake is geweest van gezinsleven, maar het feit dat betrokkenen niet hebben samengewoond niet hoeft te betekenen dat geen sprake is geweest van een feitelijke gezinsband. Dit is afhankelijk van de omstandigheden. Gezinsleden kunnen bijvoorbeeld als gevolg van een oorlogssituatie tijdelijk van elkaar gescheiden zijn geweest. Anderzijds hoeft de omstandigheid dat betrokkenen voor het vertrek van de hoofdpersoon wel hebben samengewoond niet automatisch te betekenen dat de nareizigers toen behoorden tot het gezin van de hoofdpersoon.

Van de 199 dossiers zijn de aanvragen in zeven dossiers (3,5%) in eerste instantie afgewezen, of is negatief geadviseerd op een verzoek om advies, omdat de nareizigers en de hoofdpersoon (tijdelijk) niet hadden samengewoond voor het vertrek van laatstgenoemde uit het land van herkomst. Bij die afwijzingen, en zeker daar waar het om negatieve adviezen ging, is niet of nauwelijks geïnformeerd naar de redenen voor het niet samenwonen. In de meeste gevallen is enkel op grond van de verklaringen van de hoofdpersoon in de asielprocedure geconcludeerd dat (al dan niet tijdelijk) geen sprake is geweest van samenwoning, waarmee niet aannemelijk werd geacht dat sprake is geweest

66 Dit betreft dossier 18 in bijlage 6.

67 In de overige dossiers werd op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd (13 dossiers) of werden de aanvragen afgewezen omdat de nareizigers niet behoorden tot de doelgroep van het beleid, de hoofdpersoon de nareiziger niet had genoemd tijdens zijn asielprocedure of het ontbreken van een toestemmingsverklaring (de overige vijf dossiers).

68 Zie bijlage 2.

van een feitelijke gezinsband voor het vertrek van de hoofdpersoon. In vijf van de zeven dossiers⁶⁹ is de latere mvv-aanvraag alsnog ingewilligd of is in bezwaar of beroep alsnog positief op de aanvraag beslist, omdat het (tijdelijk) niet samenwonen bij nader inzien niet als een vrije keuze, maar als een gedwongen situatie moest worden beschouwd. In de overige twee dossiers heeft de afwijzing in rechte stand gehouden. In die dossiers had de IND de afwijzingen van de aanvragen vanwege twijfel aan de feitelijke gezinsband evenwel niet enkel gebaseerd op het niet samenwonen van betrokkenen.

Op basis van het vorenstaande constateert de commissie dat nareisaanvragen die enkel zijn afgewezen op grond van het samenwoningsvereiste niet direct zorgvuldig en conform de eigen instructies van de IND zijn beoordeeld. Uit de interne instructies blijkt immers dat het feit dat betrokkenen niet hebben samengewoond een indicatie vormt voor het ontbreken van gezinsleven. Een aanvraag kan niet enkel op grond van een indicatie worden afgewezen. Dat betekent dat dit nader onderzocht en beoordeeld moet worden.

Uit het dossieronderzoek komt ten aanzien van de bredere beoordeling van de feitelijke gezinsband het volgende beeld naar voren.

Veel van de dossiers waarin de aanvragen aanvankelijk zijn afgewezen wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband zijn later alsnog ingewilligd op grond van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13), die een versoepeling betekende van het beleid voor minderjarige biologische kinderen. In een aantal van die zaken werden overigens ook de aanvragen van de pleegkinderen alsnog ingewilligd, omdat de afwijzing van hun aanvraag in eerste instantie voornamelijk was gebaseerd op vermeende onderlinge tegenstrijdigheden in de verklaringen van de biologische kinderen, die na de inwilliging van hun aanvragen, niet langer gehandhaafd konden worden.

In veel van de dossiers waarin de aanvragen aanvankelijk zijn afgewezen wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband (en die later alsnog zijn ingewilligd op grond van genoemde beleidswijziging) heeft de rechter geoordeeld dat de IND op grond van het toen geldende beleid op goede gronden tot het oordeel heeft kunnen komen dat betrokkenen er niet in waren geslaagd aannemelijk te maken dat zij voorafgaand aan het vertrek van de hoofdpersoon daadwerkelijk een gezin vormden. Op basis van het dossieronderzoek heeft ook de commissie de indruk gekregen dat in veel van die zaken sprake was van evidente tegenstrijdigheden, waarmee dat oordeel kon worden gestaafd.

In elf van de 199 dossiers (5,5%) is de beoordeling van de feitelijke gezinsband in het primaire besluit volgens de commissie niet zorgvuldig tot stand gekomen, waarmee zij bedoelt dat:

- de gestelde tegenstrijdigheden in de verklaringen van de betrokkenen aanvankelijk zijn gebaseerd op onjuiste veronderstellingen, die waarschijnlijk niet waren ontstaan als was doorgevraagd op de verschillen in die verklaringen. Toen dat later in de procedure wel gebeurde, bleek dat niet zozeer sprake was van tegenstrijdigheden, maar veeleer van diverse verklaringen als gevolg van verschillende interpretaties van de niet eenduidig geformuleerde vra(a)g(en) en tijdens de identificerende gehoren gehanteerde begrippen;
- de gestelde tegenstrijdigheden niet zagen op het gezinsleven en overigens van een zodanig marginale aard waren, dat niet gesproken kon worden van 'essentiële tegenstrijdigheden';
- de gestelde tegenstrijdigheden niet zagen op de situatie voorafgaand aan het vertrek

69 Waaronder dossier 10 in bijlage 6.

van de hoofdpersoon (het peilmoment voor de beoordeling van de feitelijke gezinsband);

- de gestelde tegenstrijdigheden soms niet zijn afgeleid uit de verklaringen van de persoon in kwestie, maar uit onderling verschillende verklaringen in de identificerende gehoren van andere gezinsleden;
- de gestelde tegenstrijdigheden niet zagen op een van de nareizigers, maar op andere gestelde familie- of gezinsleden waarvoor geen overkomst werd gevraagd;
- onvoldoende rekening is gehouden met de soms zeer jeugdige leeftijd van de gehoorde kinderen, de andere wijze waarop herinneringen bij hen worden gevormd en hoe zij daarover kunnen verklaren en de gevolgen die dit kan hebben voor het betrouwbaarheids- en waarheidsgehalte van hun verklaringen;
- onvoldoende rekening is gehouden met het tijdsverloop tussen het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst en het afleggen van de verklaringen tijdens de identificerende gehoren in de nareisprocedure. In een enkele zaak zijn tegenstrijdigheden aangenomen op grond van geringe verschillen in data (een tot twee weken), terwijl sprake was van een aanzienlijk tijdsverloop tussen de betreffende gebeurtenis en het identificerende gehoor (drie, vier en soms wel vijf jaar);
- onvoldoende rekening is gehouden met de ook aanwezige overeenkomsten in de verklaringen, ten minste niet inzichtelijk is gemaakt dat en zo ja welk gewicht is toegekend aan de gelijkkluidende verklaringen. In sommige zaken is op verschillende momenten in het identificerend gehoor over dezelfde feiten en gebeurtenissen verklaard. In een enkele zaak is op grond van een van die verklaringen geoordeeld dat sprake was van een tegenstrijdigheid met een verklaring van een ander gezinslid, terwijl uit de overige verklaringen over hetzelfde feit of gebeurtenis evident viel af te leiden dat daarvan geen sprake was;
- onvoldoende deugdelijk is gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis kon worden toegekend aan de geconstateerde tegenstrijdigheden in de verklaringen. In sommige beschikkingen zijn de tegenstrijdigheden niet echt benoemd, maar is enkel weergegeven wat iedereen heeft verklaard, waarbij niet altijd evident was waar de gestelde tegenstrijdigheid in gelegen was. In dit opzicht was dus niet altijd duidelijk wat nu feitelijk werd tegengeworpen en wat er slechts ter informatie bij was genoemd.

In zeven van deze dossiers is de IND op basis van hetgeen in bezwaar en/of beroep door de betrokken vreemdelingen is aangevoerd, zelf tot het oordeel gekomen dat de beoordeling in het primaire besluit niet zorgvuldig tot stand gekomen was. In twee dossiers kwam de IND tot dit oordeel na een rechterlijke uitspraak.⁷⁰ In de meeste gevallen werd op grond van een nadere toelichting door de hoofdpersoon tijdens een hoorzitting voor een ambtelijke commissie geoordeeld dat een (groot) deel van de gestelde tegenstrijdigheden ten onrechte was tegengeworpen en dat de resterende onduidelijkheden onvoldoende waren om te kunnen concluderen dat de nareizigers voorafgaand aan het vertrek van de hoofdpersoon niet tot zijn gezin hadden behoord.

De commissie heeft in het onderzoek geen dossiers aangetroffen waarin sprake was van een onzorgvuldige beoordeling van de feitelijke gezinsband in het primaire besluit na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13).

70 In de overige twee dossiers was nog geen onherroepelijk besluit genomen toen de ACVZ het dossieronderzoek afrondde.

4.2.7 Verbreking van de feitelijke gezinsband

In zeven van de 199 onderzochte dossiers (3,5%) wees de IND een of meerdere aanvragen op enig moment af omdat de dienst de feitelijke gezinsband als verbroken beschouwde. In vijf van die zeven dossiers hadden de aanvragen mede betrekking op pleegkinderen, in de overige twee dossiers betrof het aanvragen van biologische kinderen. In vier van de dossiers waarin de aanvragen op deze grond werden afgewezen, is dat besluit in rechte onaantastbaar geworden. In één van die dossiers werd de aanvraag primair afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht en werd subsidiair overwogen dat die als verbroken moest worden beschouwd. In het tweede dossier werd enkel in de referentprocedure (verzoek om advies) geconcludeerd dat de feitelijke gezinsband was verbroken. De daarop volgende mvv-aanvraag werd afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk werd geacht.⁷¹ In het derde dossier, waarin de aanvragen enkel zagen op biologische (voor)kinderen, werd geen rechtsmiddel aangewend tegen de ongegrondverklaring van het bezwaarschrift. In dat dossier bood de IND in bezwaar alsnog DNA-onderzoek aan, maar meldde de hoofdpersoon ook na het meermaals verlenen van uitstel dat betrokkenen zich niet konden melden bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging voor de afgifte van DNA-materiaal.⁷² In het vierde dossier werd de aanvraag in de beroepsfase ingetrokken, omdat het gestelde pleegkind met onbekende bestemming was vertrokken.⁷³

In drie van de zeven dossiers waarin een of meerdere van de aanvragen in eerste instantie zijn afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd, zijn deze later alsnog ingewilligd. In één van deze dossiers ging het om biologische kinderen, in de andere twee dossiers zagen de aanvragen mede op gestelde pleegkinderen. In alle drie de dossiers werden de aanvragen alsnog ingewilligd onder verwijzing naar de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13).⁷⁴

Zoals eerder vermeld heeft de Afdeling in haar uitspraak van 10 oktober 2012 geoordeeld dat pleegkinderen en biologische kinderen niet verschillend mogen worden behandeld als het gaat om de beoordeling van de verbreking van de feitelijke gezinsband.⁷⁵ Uit het dossieronderzoek is niet gebleken dat nareisaanvragen na deze uitspraak en de daarop volgende beleidswijziging (WBV 2013/13) in meer dan een incidenteel geval zijn afgewezen wegens verbreking van de feitelijke gezinsband. De commissie gaat ervan uit dat alle zaken die vóór genoemde beleidswijziging op deze grond zijn afgewezen en die ten tijde van de wijziging nog openstonden, opnieuw zijn beoordeeld in lijn met de uitspraak van de Afdeling.

4.2.8 Meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid

In het vorige hoofdstuk is opgemerkt dat de voorwaarden om aannemelijk te maken dat sprake is van een feitelijke gezinsband tussen het meerderjarige kind en de hoofdpersoon met de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) zijn verzwagd. Het reguliere criterium van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid is een beduidend zwaardere voorwaarde dan de omstandigheden op grond waarvan de feitelijke gezinsband tot 30 mei 2013 als verbroken kon worden beschouwd.

71 Dit betreft dossier 16 in bijlage 6.

72 Dit betreft dossier 6 in bijlage 6.

73 Dit betreft dossier 17 in bijlage 6.

74 Eén van deze zaken betreft dossier 9 in bijlage 6.

75 ABRvS 10 oktober 2012, JV 2012, 489.

In 17 van de 199 onderzochte dossiers (9%) had de aanvraag mede betrekking op een of meerdere (biologische of pleeg-)kinderen die in de loop van een van de gevoerde procedures meerderjarig werden.⁷⁶ Uit het onderzoek is gebleken dat de IND deze zaken zowel vóór als na de inwerkingtreding van genoemde beleidswijziging niet in alle gevallen heeft beoordeeld conform het beleidskader dat gold op het moment waarop de beslissing werd genomen, daar waar het de vaststelling van de feitelijke gezinsband betrof:

- in enkele dossiers werd bij de beoordeling van de aanvraag van het inmiddels meerderjarig geworden kind op grond van overgangsrecht uitgegaan van diens minderjarigheid op het moment waarop de aanvraag werd ingediend, met als gevolg dat niet werd getoetst aan het oude afhankelijkheids criterium of het nieuwe vereiste van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid (correcte werkwijze);⁷⁷
- in één dossier werd na de inwerkingtreding van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) bij de beoordeling van de aanvraag van het inmiddels meerderjarig geworden kind op grond van overgangsrecht uitgegaan van het beleid dat gold op het moment van indiening van de aanvraag, met als gevolg dat niet werd getoetst aan het nieuwe vereiste van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid maar aan het oude afhankelijkheids criterium (correcte werkwijze);⁷⁸
- in andere dossiers werd de aanvraag van een kind dat op het moment van indiening van die aanvraag meerderjarig was, uitgegaan van de minderjarigheid van het kind op het moment van indiening van een eerdere aanvraag of verzoek, met als gevolg dat niet werd getoetst aan het oude afhankelijkheids criterium of het nieuwe vereiste van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid, waar dat op grond van het beleid dat gold op het moment van indiening van de (laatste) aanvraag feitelijk wel was vereist;
- in weer andere dossiers werd de aanvraag van een meerderjarig (biologisch of pleeg-) kind dat op het moment van indiening van de aanvraag al meerderjarig was ingewilligd op grond van een positieve uitslag van DNA-onderzoek, dat mede ten behoeve van andere, minderjarige, kinderen was uitgevoerd. In die zaken bleek uit de bij de beschikking behorende minuut niet dat was getoetst aan het oude afhankelijkheids criterium of het nieuwe vereiste van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid, waar dat op grond van het beleid dat gold op het moment van indiening van de aanvraag feitelijk wel was vereist.

In één van de 199 onderzochte dossiers is op grond van de toelichting van de hoofdpersoon op het bezwaarschrift tijdens een hoorzitting voor een ambtelijke commissie alsnog geoordeeld dat sprake was van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid. In een ander dossier werd, eveneens na een hoorzitting in bezwaar, geoordeeld dat niet was gebleken van onafhankelijkheid van het meerderjarige pleegkind in de oude betekenis.

In vijf dossiers is de afwijzing van de aanvraag van een of meerdere meerderjarig(e) (geworden) (pleeg)kind(eren) in rechte onaantastbaar geworden. In één van die dossiers had het kind een eigen gezin gesticht,⁷⁹ in één dossier had het kind zich, ook na meerdere oproepen, niet gemeld op de ambassade, en in drie dossiers werd de feitelijke gezinsband niet aannemelijk geacht en werd geoordeeld dat reeds op grond hiervan geen sprake kon zijn van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid.⁸⁰

76 Zie bijlage 5, figuur 9.

77 Eén van deze zaken betreft dossier 14 in bijlage 6.

78 Dit betreft dossier 23 in bijlage 6.

79 Dit betreft dossier 23 in bijlage 6.

80 Waaronder dossier 20 in bijlage 6.

Uit het dossieronderzoek kan worden afgeleid dat in de praktijk op verschillende manieren is omgegaan met aanvragen van (pleeg)kinderen die op het moment waarop het besluit werd genomen, meerderjarig waren. De commissie heeft de indruk dat in ieder geval ten tijde van de inwerkingtreding van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) en kort daarna in de praktijk soms coulanter is omgegaan met deze aanvragen dan door het beleid werd voorgeschreven, met name in dossiers waarin zowel sprake was van minderjarige als meerderjarige kinderen. Die indruk wordt versterkt door twee informatieberichten van de beleidsafdeling van de IND van 23 juli 2013 en 9 april 2014 waarin nog eens is benadrukt dat aanvragen van meerderjarige (pleeg)kinderen die zijn ingediend na genoemde beleidswijziging moeten worden getoetst aan het nieuwe, strengere, vereiste van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid. In een aantal van voormelde zaken is in het interne beoordelingsformulier, de concept- of groeiminuut, gewezen op het belang van het behoud van de gezinseenheid.

4.2.9 Toepassing van artikel 4:84 Awb (inherente afwijkingsbevoegdheid)

In artikel 4:84 van de Awb is bepaald dat het bestuursorgaan handelt overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.

In negen van de 199 onderzochte dossiers (4,5%) hebben betrokkenen zich beroepen op bijzondere, onvoorziene omstandigheden. Het ging dan met name om medische of psychische klachten, financiële afhankelijkheid en verblijf in een derde land onder moeilijke omstandigheden. In alle dossiers heeft de IND onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de Afdeling⁸¹ overwogen dat:

- voor een geslaagd beroep op artikel 4:84 Awb vereist is dat de aangevoerde omstandigheden binnen de strekking en reikwijdte van het nareisbeleid vallen; en
- omstandigheden waarvoor dit geldt en die bij de totstandkoming van het beleid zijn betrokken, niet als bijzondere omstandigheden worden aangemerkt als bedoeld in artikel 4:84 Awb; en
- de nareisregeling naar strekking en reikwijdte een restrictief op te vatten aanvulling op het vreemdelingenbeleid is, die er niet toe strekt om vreemdelingen die niet aan de voorwaarden voldoen, niettemin wegens schrijnende individuele omstandigheden alsnog een verblijfsvergunning te verlenen. In de nareisregeling is de groep personen en familieleden die gebruik kunnen maken van deze regeling teruggebracht tot een beperkte groep.

In twee van de negen dossiers trok de IND de beschikking in bezwaar begin 2014 in vanwege de eerdergenoemde wetwijzigingen van 1 januari 2014.⁸² De dienst had in deze dossiers nog geen nieuw besluit genomen toen de commissie het dossieronderzoek afrondde. In één dossier werd het beroep gegrond verklaard omdat de IND naar de mening van de rechter ondeugdelijk had gemotiveerd waarom zij twijfelde aan de feitelijke gezinsband. Het door de minister tegen deze uitspraak ingediende hoger beroep stond nog open op het moment dat de commissie het dossieronderzoek afrondde. In één dossier hield de afwijzing van de aanvragen in rechte stand en werden geen nieuwe aanvragen ingediend. In één dossier verklaarde de rechter het beroep gegrond en gaf de

81 Zie onder meer ABRvS 15 juli 2009, zaaknr. 20080S634/1/v3, ABRvS 6 mei 2010, zaaknr. 201001920/1/v2 en ABRvS 7 juni 2011, zaaknr. 201006924/1/V2.

82 Waaronder dossier 7 in bijlage 6.

IND de opdracht mee ten aanzien van de gestelde verbreking van de feitelijke gezinsband (waarvoor de relevante factoren in het beleid zijn neergelegd en niet in de wet) opnieuw te beoordelen of sprake was van bijzondere, onvoorziene omstandigheden. Het hiertegen door de minister ingediende hoger beroep werd ongegrond verklaard, waarna de IND het bezwaar alsnog gegrond verklaarde.⁸³ In één dossier verklaarde de IND het bezwaarschrift, gericht tegen de afwijzing van de aanvragen (waarin onder meer was overwogen dat geen sprake was van bijzondere, onvoorziene omstandigheden) gegrond omdat de feitelijke gezinsband bij nader inzien toch moest worden aangenomen. In de overige drie dossiers hield de afwijzing van de aanvragen in rechte stand, maar werden latere aanvragen alsnog ingewilligd op grond van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13).⁸⁴

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat in nareiszaken niet vaak een beroep wordt gedaan op artikel 4:84 Awb. In die zaken waarin dat wel gebeurt, is dat beroep naar de mening van de commissie overigens niet altijd goed onderbouwd. Toepassing van artikel 4:84 Awb is alleen mogelijk als niet aan beleidsregels is voldaan en als sprake is van feiten en omstandigheden die niet waren voorzien bij de formulering van het beleid. Artikel 4:84 Awb biedt geen mogelijkheid om van wettelijke vereisten af te wijken.

4.2.10 Aantal en duur van de procedures in de onderzochte dossiers

Zoals in paragraaf 1.3 is opgemerkt, heeft de commissie in de 199 onderzochte dossiers gekeken naar alle nareisprocedures die hebben plaatsgevonden. Dat waren er in totaal 398. Dat betekent dat per onderzocht dossier gemiddeld twee nareisprocedures zijn gevoerd. In 39 dossiers werd één procedure gevoerd, in 126 dossiers werden twee procedures gevoerd, in 29 dossiers werden drie procedures gevoerd en in 5 dossiers werden vier procedures gevoerd.⁸⁵

Alleen van de laatst gevoerde procedure is de duur in beeld gebracht. De 16 dossiers waarin nog geen sprake was van een onherroepelijk besluit in die laatste procedure zijn hierbij buiten beschouwing gelaten. Van de overige 183 dossiers duurde de laatste procedure gemiddeld negeneneenhalve maand. De kortste procedure duurde drie dagen,⁸⁶ de langste (twee) procedure(s) duurde(n) 33 maanden.⁸⁷ In 79 dossiers duurde de laatste procedure korter dan zes maanden, in de overige 104 dossiers was sprake van een procedureduur van meer dan zes maanden.

83 Dit betreft dossier 14 in bijlage 6.

84 Waaronder dossier 20 in bijlage 6.

85 De commissie verstaat onder één procedure alle aanvragen en besluiten vanaf het moment van het eerste verzoek om advies of aanvraag tot aan het laatste (onherroepelijk geworden) besluit of uitspraak. Zowel een (oude) referentprocedure (verzoek om advies, waartegen geen rechtsmiddel kon worden aangewend) als een mvv-procedure tot in hoger beroep geldt hier dus als één procedure.

86 Dit betrof een inwilliging van een mvv-aanvraag op grond van de eenmalige actie in 2012, waarbij mvv-aanvragen op grond van een ondertekende toestemmingsverklaring voor DNA-onderzoek werden ingewilligd zonder dat dat onderzoek werd uitgevoerd. Zie dossier 4 in bijlage 6.

87 In één van deze procedures werd het beroep gegrond verklaard, werd het hiertegen door de minister ingediende hoger beroep ongegrond verklaard, en werd het bezwaarschrift vervolgens alsnog gegrond verklaard. In de andere procedure werd het (hoger) beroep ongegrond verklaard, waarna de afwijzing van de aanvragen in rechte onaantastbaar werd. In beide gevallen was vóór de mvv-procedure een verzoek om advies ingediend, waarop de IND negatief had geadviseerd.

4.3 Algemene indruk van (motivering van de) besluitvorming in nareiszaken

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat in twee derde van het aantal onderzochte nareis-dossiers de aanvragen op enig moment, in de meeste gevallen na de wijziging in de praktische uitvoering van het beleid van 16 juli 2012 en de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13), zijn ingewilligd. In het gros van die zaken waren de aanvragen in eerste instantie afgewezen en waren die afwijzingen in rechte onaantastbaar geworden, soms omdat geen rechtsmiddel tegen de afwijzing werd aangewend, in andere gevallen omdat de rechter tot het oordeel was gekomen dat de IND de aanvragen op grond van het toen geldende beleid op goede gronden had afgewezen. In een beperkt aantal zaken zijn de aanvragen naar de mening van de commissie:

- niet of onvoldoende gemotiveerd afgewezen (bijvoorbeeld zaken waarin de nareis-aanvragen direct, zonder nader onderzoek, zijn afgewezen of zaken waarin direct negatief is geadviseerd omdat niet werd aangenomen dat betrokkenen behoorden tot de doelgroep van het nareisbeleid);
- niet op correcte wijze aan de toepasselijke voorwaarden getoetst (bijvoorbeeld zaken waarin de nareisaanvragen direct, zonder nader onderzoek, zijn afgewezen of zaken waarin direct negatief is geadviseerd omdat (tijdelijk) geen sprake was geweest van samenwoning in het land van herkomst en de aanvragen van meerderjarig(e) (gewor-den) kinderen die zowel voor als na de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) op verschillende manieren, en niet altijd correct, zijn beoordeeld;
- afgewezen op grond van een onzorgvuldige beoordeling van de feitelijke gezinsband.

Het feit dat de meeste van deze zaken in een later stadium van de procedure door de IND zelf zijn gecorrigeerd, veelal na het stellen van aanvullende vragen, toont naar de mening van de ACVZ de toegevoegde waarde van het (nader) horen van betrokkenen in de bezwaarfase. Mede op grond hiervan heeft de commissie de indruk gekregen dat de beoordeling in bezwaar over het algemeen zorgvuldiger tot stand komt dan die in het pri-maire besluit.

Ten aanzien van de wettelijk verankerde nareistermijn overweegt de commissie dat niet is gebleken van een groot probleem in kwantitatieve zin. In de huidige situatie bestaat juridisch geen ruimte af te wijken van de wettelijke verplichting om de aanvraag in te die-nen binnen drie maanden nadat de hoofdpersoon in het bezit is gesteld van een verblijfs-vergunning asiel. Deze situatie doet naar de mening van de commissie geen recht aan de bijzondere, complexe situatie waarin houders van een verblijfsvergunning asiel en hun achtergebleven gezinsleden kunnen verkeren.

In géén van de onderzochte dossiers is in de afwijzende besluiten (en het bijbehorende beoordelingsformulier: de concept- of groeiminuut) inzichtelijk gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis werd toegekend aan de geconstateerde tegenstrijdigheden, welk gewicht is toegekend aan de verklaringen van de betrokkenen die overeenkwamen en hoe die verklaringen zich verhielden tot de tegenstrijdig geachte verklaringen. Dit geldt zowel voor dossiers waarin de aanvragen zijn ingediend vóór de beleidswijzigingen van 16 juli 2012 en 30 mei 2013 als voor dossiers waarin de aanvragen daarna zijn inge-diend. In dit licht bezien wekt het geen bevreemding dat de vreemdelingen in veel van de onderzochte dossiers hebben aangevoerd dat de IND geen oog heeft voor de overeenko-mende verklaringen die de gezinsleden tijdens de identificerende gehoren hebben afge-legd.

Beschouwing, conclusies en aanbevelingen

In dit hoofdstuk beantwoordt de commissie de vraag hoe het huidige nareisbeleid, inclusief de uitvoering daarvan, alsmede de beleidswijzigingen die hierin in de afgelopen jaren zijn doorgevoerd, zich verhouden tot het internationale en Europese recht. Op grond van de conclusies die zij afleidt uit het verrichte onderzoek, formuleert de commissie een aantal aanbevelingen die naar haar mening bijdragen aan een verdergaande aansluiting van de Nederlandse wet- en regelgeving over nareis bij het internationaal en Europees recht en aan het verbeteren van de bijzondere, complexe situatie waarin houders van een verblijfsvergunning asiel en hun achtergebleven gezinsleden kunnen verkeren.

5.1 Het normatieve uitgangspunt en het juridisch kader

In deze paragraaf wordt op grond van het normatieve uitgangspunt dat is geschetst in paragraaf 2.1 nogmaals kort stilgestaan bij de vraag welke internationale en Europese rechtsbronnen relevant zijn als het gaat om gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel.

Zoals in paragraaf 2.1 is opgemerkt wordt in de Slotakte bij het Vluchtelingenverdrag, het UNHCR-Handboek over procedures en criteria voor het bepalen van de vluchtelingenstatus en de Gezinsherenigingsrichtlijn bijzondere aandacht gevraagd voor de situatie van houders van een verblijfsvergunning asiel en hun (achtergebleven) gezinsleden, gelet op de redenen die hen ertoe hebben gedwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten daar het gezinsleven uit te oefenen. Uit artikel 23 van de Definitierichtlijn volgt een inspanningsverplichting om het gezin van houders van een verblijfsvergunning asiel in stand te houden. De Afdeling heeft echter geoordeeld dat uit artikel 2, aanhef en onder h van de Definitierichtlijn volgt dat alleen gezinsleden die in dezelfde lidstaat aanwezig zijn als de houder van de verblijfsvergunning asiel onder het in dat artikel gedefinieerde begrip ‘gezinsleden’ vallen. Dit betekent dat de Definitierichtlijn niet rechtstreeks van toepassing is op gezinsleden die nog in het land van herkomst verblijven.

Vanwege de bijzondere, complexe situatie waarin zij verkeren zijn voor houders van een verblijfsvergunning asiel in hoofdstuk 5 van de Gezinsherenigingsrichtlijn gunstiger voorwaarden geschapen voor de uitoefening van hun recht op gezinshereniging. Deze begunstigende bepalingen houden volgens de commissie in dat gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel niet mag worden belemmerd als is vastgesteld dat de gezinsleden tot de kring van gerechtigden behoren en aannemelijk is gemaakt dat de gezinsband tussen de hoofdpersoon en zijn gezinsleden niet is verbroken om andere redenen dan de vlucht.

De omstandigheid dat voor houders van een verblijfsvergunning asiel specifieke, gunstigere voorwaarden voor gezinshereniging gelden, maakt dat de toelating van hun gezinsleden in beginsel niet wordt beheerst door de overige, algemene bepalingen die in de Gezinsherenigingsrichtlijn zijn opgenomen. Indien niet aan de gunstigere voorwaarden wordt voldaan zal toetsing aan artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest er als regel niet toe kunnen leiden dat alsnog een vergunning moet worden verleend, omdat ook in die gevallen het bestaan van een gezinsband voorwaarde is om voor gezinshereniging in aanmerking te komen. De vaste jurisprudentie over artikel 8 EVRM heeft wel betekenis

voor de vragen of een gezinsband als verbroken moet worden beschouwd en of sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid bij nareis van meerderjarige kinderen. Het komt de commissie voor dat in die gevallen geen nieuwe aanvraag met het oog op gezinshereniging hoeft te worden ingediend.

Uit het IVRK kan net zo min als uit het EVRM en het Handvest worden afgeleid hoe een begunstigend gezinsherenigingsbeleid voor houders van een verblijfsvergunning asiel moet worden vorm gegeven. Het IVRK kent geen bepalingen die specifiek voor nareis-zaken van belang zijn, maar bevat wel algemene normen waarmee rekening moet worden gehouden in alle zaken waarin de belangen van kinderen een rol spelen, dus ook in nareis-zaken.

Voor de beantwoording van de vraag hoe de Nederlandse wet- en regelgeving over nareis zich tot het internationaal en Europees recht verhoudt moet hoofdstuk 5 van de Gezinsherenigingsrichtlijn dus als uitgangspunt worden genomen. Ingevolge artikel 9, lid 1 van deze richtlijn ziet dat hoofdstuk op gezinshereniging van door de lidstaten erkende vluchtelingen. Zoals is opgemerkt in paragraaf 2.2 maakt Nederland geen onderscheid tussen subsidiair beschermden en personen die als vluchteling zijn erkend. Hieruit volgt naar de mening van de commissie dat beide groepen houders van een verblijfsvergunning asiel ook voor wat betreft de regels voor gezinshereniging zijn gelijkgesteld, zoals Nederland in antwoord op vragen van de Europese commissie heeft bevestigd.⁸⁸

5.2 De wijzigingen in de wet- en regelgeving over nareis en de uitvoering daarvan vanaf 2007 in relatie tot het internationale en Europese recht

Zoals is opgemerkt in paragraaf 1.2 ziet de adviesvraag niet uitsluitend op de huidige wet- en regelgeving, maar heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie de commissie ook nadrukkelijk verzocht de vraag te beantwoorden hoe de maatregelen die vanaf 2007 in het nareisbeleid zijn doorgevoerd zich verhouden tot het internationale en Europese recht. Het gaat dan om:

- de invoering van het standaard DNA-onderzoek bij aanvragen van biologische kerngezinnen waarin sprake was van bewijsnood (vanaf medio 2007);
- het stellen van aanvullende vragen over pleegkinderen tijdens de asielprocedure van de hoofdpersoon en het stellen van aanvullende identificerende vragen aan de nareizigers (in de loop van 2008);
- het uitsluiten van gezinsleden die door de hoofdpersoon tijdens de asielprocedure niet zijn genoemd, het verzwaren van de bewijslast, het minder snel aannemen van de gestelde gezinsband en het zoeken naar mogelijkheden om de in Nederland verblijvende hoofdpersoon gelijktijdig te interviewen met het pleegkind en/of de begeleider en andere gezinsleden van het kind om vast te stellen of zij daadwerkelijk gezinsleden van elkaar zijn (in de loop van 2009);
- het niet langer standaard afnemen van een identificerend gehoor bij nareisaanvragen van biologische kerngezinnen (en het niet geheel voorbij gaan aan maar welwillend beoordelen van de inhoud van het gehoor in die gevallen waarin dit al heeft plaatsgevonden, maar nog niet op de aanvraag is beslist) en de handhaving van identificerend onderzoek in gevallen van complexere gezinsverbanden (medio 2012);
- het gelijk invullen van de beoordeling van de feitelijke gezinsband als in het reguliere

88 Zie paragraaf 2.7.

gezinsherenigingsbeleid (feitelijke gezinsband met een minderjarig kind alleen in uitzonderlijke omstandigheden verbroken, bij meerderjarige kinderen alleen een feitelijke gezinsband aangenomen als sprake is van een meer dan bijzondere (emotionele) afhankelijkheid) en het schrappen van de ongelijke behandeling tussen biologische kinderen en pleegkinderen als het gaat om de beoordeling van (de verbreking van) de feitelijke gezinsband (mei 2013);

- het laten vervallen van de voorwaarden dat de gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben en de gezinsband is gevormd in het land van herkomst (wetswijziging met ingang van 1 januari 2014).

Alvorens in te gaan op de vraag hoe deze maatregelen zich verhouden tot het internationale en Europese recht, gaat de commissie in op de reden(geving) voor de aanscherpende maatregelen die na 2007 zijn genomen.

De reden(geving) voor de aanscherpende maatregelen

In de hoofdstukken 2 en 3 is de commissie ingegaan op de verzwaring van de bewijslast in het nareisbeleid die werd doorgevoerd na gestelde signalen over fraude en misbruik door een deel van de Somalische asielzoekers. Uit de onderliggende documentatie die de commissie heeft ontvangen, kan worden afgeleid dat met de fraude met name werd gedoeld op nareiszaken waarin de IND twijfelde aan de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizigers.

Uit het dossieronderzoek als beschreven in hoofdstuk 3 is gebleken dat medewerkers van de IND in géén van de onderzochte dossiers bij de beoordeling van de nareisprocedure melding hebben gemaakt van mogelijke fraude of misbruik. Ook anderszins heeft de commissie geen concrete aanwijzingen van fraude of misbruik aangetroffen. Het heeft de commissie verbaasd dat zij ondanks herhaald verzoek geen nadere informatie heeft ontvangen over de aard en omvang van de gestelde fraude. Op grond hiervan en gelet op de latere inwilligingen van een significant deel van de eerder wegens twijfel aan de feitelijke gezinsband afgewezen aanvragen is de commissie van mening dat terughoudendheid is vereist bij het doen van uitspraken over fraude en misbruik in nareiszaken. Op basis van het onderzoek kan in ieder geval niet worden bevestigd dat de verzwaringen van de bewijslast, in de vorm van het stellen van aanvullende vragen over pleegkinderen tijdens de asielprocedure van de hoofdpersoon, het stellen van aanvullende identificerende vragen aan de nareizigers en het minder snel aannemen van de gestelde gezinsband van de pleegouders en pleegkinderen in 2009, noodzakelijk waren in verband met fraude en misbruik van de nareisprocedure.

De verhouding van de maatregelen tot het relevante recht

Op grond van hoofdstuk 2 constateert de commissie allereerst dat het Nederlandse nareisbeleid voor wat betreft de kring der gerechtigden ruimer is dan de minimumvoorwaarde ten aanzien van de doelgroep die in artikel 4 van de Gezinsherenigingsrichtlijn is vastgelegd. Met de opname van de facto pleegkinderen in de doelgroep van het beleid heeft Nederland voldaan aan de oproep van de Europese Commissie om personen in aanmerking te nemen die niet biologisch verwant zijn, maar die in hetzelfde gezin worden verzorgd.⁸⁹ Nederland maakt hierbij gebruik van de in artikel 9, lid 2 van de richtlijn geboden mogelijkheid om de toepassing van het begunstigende gezinsherenigingsbeleid

89 Dit laat onverlet dat ook in het geval van de facto pleegkinderen sprake kan zijn van bloedverwantschap, bijvoorbeeld in het geval een ouder kind is belast met de feitelijke verzorging van een of meerdere jongere broers of zussen.

te beperken tot die gevallen waarin de gezinsband al vóór binnenkomst van de hoofdpersoon bestond.

De aanscherpingen die vanaf 2007 in het nareisbeleid zijn doorgevoerd zien met name op de inspanningsverplichting die op de hoofdpersoon en zijn gestelde gezinsleden rust om hun feitelijke gezinsband aannemelijk te maken. Het vereiste van het bestaan van een feitelijke gezinsband vloeit naar de mening van de commissie logischerwijze voort uit de aard van het toelatingsverzoek. Dat deze voorwaarde aan de gezinshereniging mag worden gesteld volgt onder meer uit artikel 2, onder d ('teneinde de eenheid van het gezin te behouden'), en artikel 16, eerste lid, onder b, van de richtlijn, waarin onder meer is bepaald dat de lidstaten het verzoek om gezinshereniging kunnen afwijzen als de gezinshereniger geen werkelijk huwelijks- of gezinsleven (meer) onderhoudt met zijn gezinsleden. De Gezinsherenigingsrichtlijn staat de lidstaten (onder meer in de artikelen 5 en 11) ook nadrukkelijk toe bewijs voor het bestaan van een gezinsband te vragen, met dien verstande dat de lidstaten op grond van artikel 11, lid 2 ook andere bewijsmiddelen in aanmerking moeten nemen in het geval van vluchtelingen die geen officiële bewijsstukken ten aanzien van de gestelde gezinsband over kunnen leggen. Deze bepalingen maken net als het verrichte dossieronderzoek duidelijk dat de kernproblematiek van het nareisbeleid niet wordt gevormd door de voorwaarde van de feitelijke gezinsband op zich. De kernproblematiek is gelegen in de vraag hoe nareizende gezinsleden anders dan gezinsleden die tegelijkertijd met de hoofdpersoon inreizen hun feitelijke gezinsband met laatstgenoemde aannemelijk kunnen maken. Omdat het hele beleid is ingericht om de feitelijke gezinssituatie voor de vlucht van de hoofdpersoon te achterhalen, is de (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring van cruciale betekenis in de wet- en regelgeving en de uitvoering van het nareisbeleid.

De beleidswijzigingen uit 2007, 2008 en 2009

De invoering van het standaard DNA-onderzoek bij aanvragen van biologische kerngezinnen waarin sprake is van bewijsnood (medio 2007), het stellen van aanvullende vragen over pleegkinderen tijdens de asielprocedure van de hoofdpersoon, het stellen van aanvullende identificerende vragen aan de nareizigers (in de loop van 2008) en het zoeken naar mogelijkheden om gezinsleden gelijktijdig te horen (in de loop van 2009)⁹⁰ zijn naar de mening van de commissie maatregelen die op zichzelf binnen de reikwijdte vallen van de hiervoor genoemde artikelen 11 en 5 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, waarin is bepaald dat lidstaten ook andere bewijsmiddelen in aanmerking moeten nemen in het geval van vluchtelingen die geen officiële bewijsstukken ten aanzien van de gestelde gezinsband over kunnen leggen (artikel 11, lid 2) en de lidstaten teneinde bewijs van een gezinsband te verkrijgen desgewenst gesprekken kunnen houden met de gezinshereniger en zijn gezinsleden en ander onderzoek verrichten dat nodig wordt geacht (artikel 5, lid 2). Datzelfde geldt in principe voor de (in de loop van 2009 aangekondigde) maatregel om gezinsleden die door de hoofdpersoon niet tijdens zijn asielprocedure zijn genoemd niet voor nareis in aanmerking te laten komen.⁹¹ Immers, in beginsel is niet goed voorstelbaar dat iemand die zijn land van herkomst is ontvlucht en die zich met zijn gezinsleden wil herenigen desgevraagd niet de personen kan noemen die voor zijn vertrek feitelijk deel uitmaakten van zijn gezin.

Voor deze maatregelen, alsmede en meer nog voor de meer algemene aankondiging (in de loop van 2009) om de bewijslast te verzwaren en de feitelijke gezinsband minder snel aan te nemen geldt wel dat de feitelijke toepassing ervan in overeenstemming moet

90 Dit is niet mogelijk gebleken en is dus niet ingevoerd.

91 Zoals is opgemerkt in paragraaf 2.7 werd deze beleidsvoorwaarde daarvóór echter ook al gesteld.

zijn met het beoogde doel van hoofdstuk 5 van de Gezinsherenigingsrichtlijn: het niet belemmeren maar faciliteren van gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel, gelet op de bijzondere situatie waarin zij en hun gezinsleden verkeren. Op de (omgang met de) bewijslast en de besluitvorming en de motivering daarvan in de uitvoering van het beleid, zoals dit uit het dossieronderzoek naar voren is gekomen, wordt nader ingegaan in de paragrafen 5.4 en 5.5. In paragraaf 5.4 wordt tevens ingegaan op de reden(geving) voor de aanscherpende maatregelen.

De wijziging in de praktische uitvoering van het beleid medio 2012

Nu de hiervoor genoemde aanscherpingen op zichzelf binnen de beschreven kaders van de Gezinsherenigingsrichtlijn vallen, geldt dit ook voor de terugkeer naar het daarvooróór geldende beleid om in gevallen van biologische kerngezinnen voor het aannemen van een feitelijke gezinsband te volstaan met de verklaringen van de hoofdpersoon in combinatie met de uitslag van het DNA-onderzoek (medio 2012).

De beleidswijzigingen van 30 mei 2013

De gelijkschakeling van de beoordeling van de feitelijke gezinsband in nareisaken met de beoordeling daarvan in het reguliere gezinsherenigingsbeleid in mei 2013 betekende voor biologische minderjarige kinderen feitelijk een versoepeling, omdat hiermee als uitgangspunt ging gelden dat de biologische band tussen de ouder(s) en het kind als feitelijke gezinsband wordt aangemerkt en deze slechts nog in uitzonderlijke situaties kan eindigen. Deze versoepeling vloeit naar de mening van de commissie logischerwijze voort uit de beslissing medio 2012 om voor biologische kerngezinnen terug te keren naar het beleid dat gold vóór de aanscherpingen van 2009 (toen voor biologische kerngezinnen in gevallen van bewijsnood werd volstaan met de verklaringen van de hoofdpersoon en het uitvoeren van DNA-onderzoek) en past daarmee eveneens in de aangehaalde bepalingen van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Voor biologische meerderjarige kinderen betekende deze gelijkschakeling feitelijk een verzwaring omdat voor hen sindsdien een feitelijke gezinsband enkel nog wordt aangenomen als sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid tussen de hoofdpersoon en het kind. Zoals is opgemerkt in paragraaf 3.4 volgt dit criterium uit vaste jurisprudentie van het EHRM. Het sluit bovendien nauw aan bij de in artikel 4, lid 3 van de richtlijn opgenomen bepaling dat de lidstaten gezinshereniging kunnen toestaan met meerderjarige, niet gehuwde kinderen die wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien. Zoals vermeld in paragraaf 3.4 leidt de commissie uit het geschetste normatieve kader af dat ook de beoordeling van de vraag of sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid welwillend moet plaatsvinden.

De eveneens in mei 2013 doorgevoerde versoepeling waarmee de ongelijke behandeling tussen biologische kinderen en pleegkinderen is verlaten als het gaat om de beoordeling van de (verbreking van de) feitelijke gezinsband is het gevolg van de in paragraaf 2.6 vermelde uitspraak van de Afdeling van 10 oktober 2012.⁹² In die uitspraak oordeelde de Afdeling dat het beleid dat het feitelijk onderbrengen van pleegkinderen in een ander gezin na het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst er reeds toe leidt dat de gezinsband als verbroken werd beschouwd, niet in overeenstemming was met het uitgangspunt dat personen die ten laste van de hoofdpersoon komen waaronder pleegkinderen, in aanmerking moeten kunnen komen voor een afgeleide verblijfsvergunning asiel, ook als het gezin tijdelijk is opgebroken door de vlucht van een of meer gezinsleden. Deze

92 ABRvS 10 oktober 2012, JV 2012, 489.

versoepeling was dus noodzakelijk om een onderdeel van het beleid te beëindigen dat in strijd was met de wettelijke bepaling en de daarin neergelegde wens om de gezinseenheid te behouden.

De wetswijziging van 1 januari 2014

Met de wijziging van artikel 29 Vw 2000 in verband met herschikking van de asieleronden op 1 januari 2014, meer in het bijzonder naar aanleiding van het amendement Recourt en Schouw⁹³, is de voorwaarde dat de hoofdpersoon en de nareizende gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben, komen te vervallen. Tevens is hiermee aansluiting gezocht bij de Gezinsherenigingsrichtlijn door niet langer de voorwaarde te stellen dat de gezinsband is gevormd in het land van herkomst.

De commissie heeft er in 2008 en 2011 al op gewezen dat het nationaliteitsvereiste in strijd is met de Gezinsherenigingsrichtlijn, nu hierin geen aanknopingspunt voor een dergelijk vereiste is te vinden.⁹⁴ Zowel de Raad van State⁹⁵ als het College voor de Rechten van de Mens⁹⁶ hebben zich aangesloten bij het advies om dit vereiste te schrappen. Ook voor het tot 1 januari 2014 geldende beleidsmatige vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst bestaat geen grond in de Gezinsherenigingsrichtlijn. Naar aanleiding van genoemd amendement is het wetsvoorstel tot herschikking van de gronden voor asielverlening zodanig aangepast dat deze band moet hebben bestaan vóór binnenkomst in Nederland, waarmee is aangesloten bij de formulering van het toepassingsbereik voor de begunstigende regeling uit artikel 9, tweede lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

De ACVZ constateert dat beide aanpassingen van het Nederlandse nareisbeleid noodzakelijk waren om dit beleid in overeenstemming te brengen met de begunstigende bepalingen in de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Op 12 november 2013 is door het Eerste Kamerlid Strik c.s. een motie ingediend.⁹⁷ In deze motie wordt overwogen dat met bovengenoemde wijzigingen de definitie van gezinsleden van houders van een verblijfsvergunning asiel in overeenstemming is gebracht met de Gezinsherenigingsrichtlijn, maar dat voorafgaand aan deze correctie veel aanvragen tot gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel enkel zijn afgewezen op grond van de vóór 1 januari 2014 geldende definitie van gezinslid. Volgens de indieners van de motie zou het niet redelijk zijn als een nieuwe aanvraag op grond van de wetswijziging wordt afgewezen ten aanzien van kinderen uit het gezin die inmiddels meerderjarig zijn geworden. De indieners hebben de regering dan ook verzocht te bewerkstelligen dat bij dergelijke nieuwe aanvragen wordt uitgegaan van de leeftijd die de gezinsleden hadden ten tijde van de eerste aanvraag. De motie is aangehouden in afwachting van het voorliggende advies.⁹⁸

Nu de definitie van gezinslid in het Nederlandse nareisbeleid tot 1 januari 2014 op bovengenoemde punten niet in overeenstemming is geweest met de begripsomschrijving

93 *Kamerstukken II*, 2012/13, 33 293, nr. 8. Zie bijlage 2.

94 Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken, *Advies inzake Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met het vereiste van een machtiging tot voorlopig verblijven enkele andere onderwerpen*, 4 december 2008.

95 Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken, *Advies inzake de Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het herschikken van de gronden voor asielverlening*, 7 september 2011. Zie www.acvz.org.

96 *Kamerstukken II* 2011/12, 33 293, nr. 4.

97 College voor de Rechten van de Mens, *Wetgevingsadvies over het nareisbeleid*, 20 februari 2013. Zie www.mensenrechten.nl/publicaties/detail/17867.

98 *Kamerstukken I* 2013/14, 33 293, nr. F.

98 *Handelingen I* 2013/14, nr. 9, item 5.

in de Gezinsherenigingsrichtlijn, acht de commissie het rechtens juist om in het geval van aanvragen die enkel zijn afgewezen op grond van het nationaliteitsvereiste en/of het vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst de omstandigheid dat kinderen inmiddels meerderjarig zijn geworden buiten beschouwing te laten en hun nieuwe of lopende aanvraag te beoordelen op grond van hun leeftijd ten tijde van de (eerste) aanvraag.

Aanbeveling 1:

Voer de motie Strik c.s. uit. Pas de in de motie voorgestelde beoordelingswijze niet alleen toe op nieuwe aanvragen. Ga bij aanvragen die nog niet onherroepelijk zijn afgewezen, maar die eerder enkel zijn afgewezen op grond van het nationaliteitsvereiste en/of het vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst, bij de nieuwe beoordeling uit van de leeftijd van de gezinsleden ten tijde van de indiening van de aanvraag.

5.3 De huidige wet- en regelgeving over nareis in relatie tot het internationale en Europese recht

Het loslaten van het onderscheid tussen pleegkinderen en biologische kinderen voor wat betreft de beoordeling van de (verbreking van de) feitelijke gezinsband en het schrappen van het nationaliteitsvereiste en het vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst waren noodzakelijk om een situatie te beëindigen die in strijd was met de wettelijke bepaling in artikel 29 Vw 2000 respectievelijk de Gezinsherenigingsrichtlijn. Sindsdien sluit de Nederlandse wet- en regelgeving naar de mening van de commissie beter aan bij het centrale uitgangspunt van het in de richtlijn neergelegde begunstigende regime voor gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiël: het waarborgen van hun gezinseenheid als de verbreking daarvan samenhangt met de vlucht van een of meer gezinsleden.

De driemaandentermijn

Er is naar de mening van de commissie echter nog een criterium dat in de huidige opzet afbreuk doet aan de opdracht om bijzondere aandacht te hebben voor de situatie waarin houders van een verblijfsvergunning asiël en hun gezinsleden verkeren. Dat is de wettelijke bepaling dat nareizende gezinsleden moeten inreizen binnen drie maanden nadat de verblijfsvergunning asiël aan de hoofdpersoon is verleend of dat zij binnen die termijn een machtiging tot voorlopig verblijf moeten hebben aangevraagd. Deze termijn is terug te vinden in artikel 12, lid 1 van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Op grond van dit artikel-lid kunnen de lidstaten eisen dat de vluchteling aan de reguliere gezinsherenigingsvoorwaarden als huisvesting, een ziektekostenverzekering en stabiele en regelmatige inkomsten voldoet wanneer het verzoek om gezinshereniging niet wordt ingediend binnen een termijn van drie maanden na de toekenning van de vluchtelingenstatus. Het stellen van de driemaandentermijn als voorwaarde voor het verlenen van de afgeleide verblijfsvergunning asiël past dus in het kader van de richtlijn. Het absolute karakter van de termijn vindt de commissie echter problematisch. Daarmee doelt zij op de onmogelijkheid om van deze bepaling af te wijken, aangezien het een wettelijk vereiste betreft. Dit is problematisch, gelet op het normatieve uitgangspunt voor de beoordeling van verzoeken om gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiël. Het komt de commissie onjuist en daarmee onwenselijk voor om aanvragen af te wijzen die niet binnen de

termijn zijn ingediend, zonder te onderzoeken of sprake is van bijzondere, onvoorziene omstandigheden die samenhangen met de vlucht van een van de gezinsleden. In die gevallen waarin is vastgesteld dat de gezinsleden tot de kring van gerechtigden behoren en bovendien aannemelijk is gemaakt dat de gezinsband niet is verbroken om andere redenen dan de vlucht, mag gezinshereniging van een houder van een verblijfsvergunning asiel immers niet worden belemmerd. De commissie heeft er, mede gelet op het genoemde artikel 12, lid 1 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, begrip voor dat een termijn wordt gesteld aan de indiening van de aanvraag en dat deze termijn bovendien uiting geeft aan een zekere mate van urgentie. Een spoedige hereniging van het gezin is van evident belang voor het welbevinden van de gezinsleden, alsmede voor hun integratie in de Nederlandse samenleving. De commissie vindt het dus niet vreemd dat de termijn wettelijk verankerd is en dat deze een vrij korte periode beslaat. Uit het dossieronderzoek is bovendien gebleken dat aanvragen in niet meer dan een incidenteel geval wegens termijnoverschrijding worden afgewezen. Echter, ook in die gevallen kunnen zich bijzondere, onvoorziene omstandigheden voordoen die samenhangen met de vluchtsituatie en die maken dat de termijnoverschrijding verschoonbaar zou moeten worden geacht. De ACVZ constateert dat ook de IND dit heeft ingezien, nu deze dienst in dit soort bijzondere gevallen een intern, *contra legem* beleid hanteert. Ondanks de welwillendheid die hieruit spreekt, acht de commissie een dergelijke buitenwettelijke handelwijze juridisch problematisch en dus onwenselijk. De commissie doet hierom twee aanbevelingen. Aanbeveling 2 heeft als doel te verzekeren dat termijnoverschrijding in het merendeel van de gevallen niet langer voorkomt. Aanbeveling 3 ziet op het creëren van een mogelijkheid om in die uitzonderlijke gevallen waarin ook na het doorvoeren van aanbeveling 2 nog sprake is van termijnoverschrijding deze op grond van een formele wettelijke basis wegens bijzondere, onvoorziene omstandigheden verschoonbaar te kunnen achten.

Aanbeveling 2:

Stel iedere asielzoeker standaard in het eerste gehoor van zijn asielprocedure expliciet de vraag of hij na eventuele verlening van een verblijfsvergunning asiel wil worden herenigd met de door hem genoemde gezinsleden en laat hem dit schriftelijk bevestigen. Herhaal dit voor de zekerheid ook standaard in het nader gehoor.

In die gevallen waarin de asielzoeker in zijn eerste en/of nader gehoor aangeeft gezinshereniging te beogen, kan niet langer sprake zijn van een overschrijding van de driemaandetermijn. Ook na het doorvoeren van deze aanbeveling kan het echter voorkomen dat een asielzoeker pas later te kennen geeft dat hij herenigd wil worden met zijn gezinsleden, bijvoorbeeld omdat hij op het moment van indiening van zijn asielaanvraag in de stellige overtuiging verkeerde dat zij waren overleden, maar na enige tijd blijkt dat zij nog in leven zijn. In dat soort schrijnende gevallen moet volgens de commissie een wettelijke mogelijkheid bestaan om van de termijn af te wijken.

Aanbeveling 3:

Handhaaf de in artikel 29, lid 2 Vw 2000 verankerde driemaandetermijn, maar breid de uitzonderingsbepaling die in lid 4 van dit artikel ten aanzien van het tweede lid is opgenomen uit zodat het vierde lid komt te luiden: 'De verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28 kan eveneens

worden verleend aan een gezinslid als bedoeld in het tweede lid, dat slechts niet uiterlijk binnen drie maanden is nagereisd nadat aan de vreemdeling, bedoeld in het eerste lid, een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 28 is verleend, indien binnen die drie maanden door of ten behoeve van dat gezinslid een machtiging tot voorlopig verblijf is aangevraagd *of aannemelijk is gemaakt dat er gegronde redenen waren om die aanvraag niet binnen deze termijn in te dienen*. In de Vc 2000 kan dan op niet-limitatieve wijze worden opgenomen wat gegronde redenen voor termijnoverschrijding zouden kunnen zijn.

Procedurale waarborgen voor kindvriendelijk horen

Zoals is opgemerkt in paragraaf 1.2 ziet de commissie de werkwijze bij het horen van nareizende gezinsleden op de diplomatieke vertegenwoordigingen in het buitenland als een onderdeel van de uitvoering van het nareisbeleid. Om redenen genoemd in die paragraaf heeft de commissie ervoor gekozen om zich voor wat betreft dit deel van de uitvoering te beperken tot een beoordeling van (procedurale) waarborgen voor kindvriendelijk horen in (interne en/of openbare) werkinstructies van de IND. Omdat dit feitelijk onder de regelgeving valt, wordt dit onderdeel niet besproken in de hierna volgende paragrafen die zien op de uitvoering, maar komt dit hier aan de orde.

Zoals vermeld in hoofdstuk 2 ziet artikel 12 van het IVRK op het horen van kinderen. Dit artikel verplicht volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling niet tot meer dan dat minderjarigen bij het horen gelijke waarborgen als aan meerderjarigen in soortgelijke procedures wordt geboden. Gelet op de bijzondere positie van minderjarigen, hun afhankelijkheid en kwetsbaarheid, is de commissie van mening dat het goed zou zijn als medewerkers die kinderen horen terug kunnen vallen op algemeen geaccepteerde handvatten voor het horen van kinderen die bovendien niet alleen voor hen maar voor iedereen kenbaar zijn. De omstandigheid dat een klein aantal ervaren medewerkers van de IND en van het ministerie van Buitenlandse Zaken is belast met het horen van kinderen op een beperkt aantal diplomatieke vertegenwoordigingen en de IND voor het horen van kinderen enkel gebruik maakt van medewerkers die veel ervaring hebben met het horen van volwassen en/of minderjarige asielzoekers doet hier niet aan af. De commissie beschouwt de in paragraaf 2.4 van dit advies genoemde aanbevelingen voor het horen van kinderen die het VN-Comité voor de Rechten van het Kind heeft geformuleerd in dit kader als gezaghebbend. Uit het onderzoek van de commissie is gebleken dat noch in de formele wet- en regelgeving, noch in (interne en/of openbare) ambtsinstructies van de IND is gewaarborgd dat wordt voldaan aan die aanbevelingen.

Aanbeveling 4:

Neem in de Vc 2000 een verwijzing op naar de aanbevelingen voor het horen van kinderen van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind. Geef daarbij aan welke aspecten van die aanbevelingen van belang zijn voor het horen van kinderen in nareisprocedures. Neem als uitgangspunt de paragrafen 41-47 van deze aanbevelingen, waarin het Comité vijf stappen noemt en omschrijft die het beschouwt als noodzakelijke maatregelen voor een effectieve implementatie van artikel 12 IVRK. Het gaat dan onder meer om 1) een beoordeling van de mogelijkheid van het kind om te worden gehoord 2) de voorbereiding van het gehoor 3) de uitvoering van het gehoor en 4) het verstrekken

van informatie over de uitkomst van de procedure en het geven van uitleg over de wijze waarop rekening is gehouden met hetgeen door het kind is ingebracht.

Ingevolge het tweede lid van artikel 12 IVRK wordt het kind rechtstreeks of door tussenkomst van een vertegenwoordiger gehoord. Volgens de commissie ligt het voor de hand en is het in beginsel ook in het belang van het kind om in nareisprocedures zelf en niet door middel van een vertegenwoordiger te worden gehoord. Dit laat de mogelijkheid onverlet dat het kind zich tijdens het gehoor laat vergezellen door iemand bij wie het zich op zijn gemak voelt.

Naast de vier maatregelen die hierboven zijn genoemd, is in paragraaf 46 van de aanbevelingen van het Comité nog een vijfde maatregel genoemd. Die ziet op het bieden van de mogelijkheid om een klacht in te dienen als het kind van mening is dat zijn hoorrecht is geschonden. De ACVZ acht het onwenselijk en onnodig dat in procedures voor toelating en verblijf een separate rechtsgang wordt geschapen waarin de vreemdeling kan opkomen tegen schending van het hoorrecht. Volgens de commissie volstaat de huidige praktijk waarin schending van het hoorrecht kan worden aangevoerd in de verblijfsrechtelijke procedure zelf.

5.4 De huidige uitvoering van de wet- en regelgeving over nareis: de (omgang met de) bewijslast in relatie tot het Europese recht

Uit de omstandigheid dat de (omgang met de) bewijslast en de bewijsvergaring de kern van de wet- en regelgeving over nareis vormt, volgt dat dit ook een van de meest wezenlijke onderdelen is van de uitvoering van het beleid, dat volledig is ingericht op het achterhalen van de feitelijke gezinssituatie voor de binnenkomst van de hoofdpersoon in Nederland.

Dat vreemdelingen die een beroep doen op het nareisbeleid het bestaan van een feitelijke gezinsband in eerste instantie moeten aantonen aan de hand van officiële, originele documenten is in overeenstemming met artikel 5, lid 2 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, waarin is bepaald dat de gezinsband moet blijken uit documenten. Dat geldt ook voor de bestaande praktijk dat gestelde gezinsleden in geval van bewijsnood en het ontbreken van een verwantschapsrelatie in staat worden gesteld hun gezinsband in een identificerend gehoor aannemelijk te maken. In het tweede lid van artikel 5 is immers ook bepaald dat de lidstaten, teneinde bewijs voor het bestaan van een gezinsband te verkrijgen, desgewenst gesprekken kunnen houden met de gezinshereniger en zijn gezinsleden.

De (omgang met de) bewijslast in de uitvoering van het nareisbeleid is eveneens in overeenstemming met artikel 11, lid 2 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, waarin onder meer is bepaald dat een afwijzing van het verzoek om gezinshereniging niet louter gebaseerd mag zijn op het ontbreken van documenten. Uit het dossieronderzoek is gebleken dat de IND in het geval van ongedocumenteerde nareisaanvragen standaard bewijsnood aanneemt en de betrokkenen in staat stelt hun gezinsband op andere manieren aannemelijk te maken. Het dossieronderzoek heeft voorts geen aanwijzingen opgeleverd dat de uitvoering van het nareisbeleid niet in overeenstemming is met het eveneens in artikel 11, lid 2 bepaalde dat de lidstaten ook andere bewijsmiddelen inzake het bestaan van een gezinsband in aanmerking nemen, wanneer een vluchteling geen officiële bewijsstukken kan overleggen waaruit de gezinsband blijkt. De commissie heeft geen zaken gezien waarin de vreemdelingen bij het ontbreken van officiële, originele documenten andere documenten dan foto's hebben overgelegd.

Sinds het uitvoeren van DNA-onderzoek de standaard is geworden in gevallen waarin

sprake is van bewijsnood en de aanvraag (mede) is ingediend ten behoeve van minderjarige biologische (voor)kinderen en de feitelijke gezinsband in deze zaken wordt aangenomen bij een positieve uitslag van het DNA-onderzoek doen zich in nareiszaken van minderjarige biologische kinderen ten aanzien van de bewijslast naar de mening van de commissie geen problemen meer voor. Zoals in paragraaf 3.3.2 is geconstateerd zijn in de onderzochte dossiers alle aanvragen van minderjarige biologische kinderen die vóór 30 mei 2013 zijn afgewezen op grond van tegenstrijdige verklaringen in de gehoren en die daarna (in een lopende of nieuwe procedure) opnieuw zijn beoordeeld alsnog ingewilligd op grond van de positieve uitslag van het DNA-onderzoek of (opnieuw) afgewezen om andere redenen. Uit het dossieronderzoek is ook gebleken dat de IND het vereiste van het overleggen van een toestemmingsverklaring in het geval sprake is van een achterblijvende ouder in redelijkheid toepast.

Voor meerderjarige biologische (voor)kinderen geldt dat ten tijde van de inwerkingtreding van de beleidswijziging van 30 mei 2013 (WBV 2013/13) en kort daarna soms coulanter is omgegaan met de beoordeling van de feitelijke gezinsband dan op grond van het sindsdien geldende criterium van meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid was vereist. Een dergelijke afhankelijkheid wordt tegenwoordig niet snel (meer) aangenomen. De IND voert de inhoudelijke beoordeling van dit criterium thans uit in lijn met de vaste jurisprudentie van het EHRM.

Uit het dossieronderzoek is eveneens gebleken dat de IND in alle gevallen waarin sprake is van bewijsnood en een gestelde pleegrelatie een of meer identificerende gehoren aanbiedt, tenzij de hoofdpersoon het pleegkind tijdens de asielprocedure niet heeft genoemd. Zowel voor als na de beleidswijzigingen van 2009 was en is het aan de pleegouders en -kinderen om plausibele, aannemelijke en consistente verklaringen af te leggen over hun gestelde feitelijke gezinsband. De vraag hoe het betrekken van de inhoud van deze verslagen bij de besluitvorming zich verhoudt tot het relevante recht komt in de volgende paragraaf aan bod.

Ook voor deze groep geldt overigens dat de IND welwillend omgaat met het vereiste van het overleggen van een toestemmingsverklaring in zaken waarin sprake is van een of meer achterblijvende ouders.

5.5 De huidige uitvoering van de wet- en regelgeving over nareis: de besluitvorming en motivering in relatie tot het internationale en Europese recht

Alvorens in te gaan op de vraag welke bepalingen uit het internationale en Europese recht van belang zijn voor de besluitvorming en de motivering daarvan in nareiszaken, staat de commissie kort stil bij het pleidooi van de Kinderombudsman om alle nareiszaken die sinds 2008 zijn afgewezen opnieuw te beoordelen.

Herbeoordeling van nareisaanvragen

Zoals is vermeld in paragraaf 4.1 zijn de aanvragen in 66% van de onderzochte dossiers op enig moment ingewilligd. Uit het dossieronderzoek is ook gebleken dat alle aanvragen die na een eerdere afwijzing nogmaals zijn gezien (omdat nog geen sprake was van een onherroepelijke afwijzing en/of een nieuwe aanvraag werd ingediend) zijn beoordeeld op grond van het beleid zoals dat gold ten tijde van die nieuwe beoordeling. In totaal is 97% van de inwillingen tot stand gekomen na de versoepeling in de praktische uitvoering van het beleid op 16 juli 2012. Vóór die versoepeling werd 72% van het aantal aanvragen onherroepelijk afgewezen, na die versoepeling lag dit percentage op 17%. Dit

maakt duidelijk dat de versoepeling een duidelijk effect heeft gehad en draagt bij aan de veronderstelling dat deze nodig was.

Gelet op de uitkomsten van het dossieronderzoek en op de wijze waarop is en wordt omgegaan met opvolgende aanvragen in nareisprocedures ziet de commissie geen aanleiding meer om alle nareisaanvragen die sinds 2008 zijn afgewezen ambtshalve opnieuw te beoordelen.

De Kinderombudsman heeft voor zijn in juni 2013 uitgebrachte rapport IND-dossiers onderzocht van nareizende minderjarigen die hun aanvraag tussen 2008 en 2012 hadden ingediend. In het gros van die dossiers zijn de aanvragen ingediend vóór de versoepeling in de uitvoering van het beleid van 16 juli 2012. Reeds op grond van dit gegeven verbaast het de commissie niet dat uit dat onderzoek een ander beeld naar voren is gekomen.

De betekenis van het normatieve uitgangspunt voor de (motivering van de) besluitvorming

Uit het normatieve kader dat in paragraaf 2.1 en de voorliggende paragrafen van dit afsluitende hoofdstuk is geschetst, volgt dat gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel niet mag worden belemmerd in die gevallen waarin is vastgesteld dat de gezinsleden tot de kring van gerechtigden behoren (kortom: of zij feitelijk deel hebben uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon) en aannemelijk is dat de gezinsband niet verbroken is om andere redenen dan de vlucht van een van de gezinsleden. Het vereiste dat de feitelijke gezinsband aannemelijk moet worden gemaakt, past naar de mening van de commissie in het kader van de Gezinsherenigingsrichtlijn, die, net als de Slotakte bij het Vluchtelingenverdrag en het UNHCR-Handboek wel voorschrijft dat hierbij rekening wordt gehouden met de bijzondere situatie van de betrokkenen. Volgens de commissie wordt aan doel en strekking van het begunstigende regime voor gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel voldaan als de betrokkenen daadwerkelijk ruimschoots in de gelegenheid worden gesteld hun feitelijke gezinsband aannemelijk te maken, waarbij in zaken van bewijsnood het asielrechtelijke principe van het voordeel van de twijfel geldt. De beoordeling van de aanvraag om gezinshereniging van een houder van een verblijfsvergunning asiel ziet primair op de vragen of de nareizigers feitelijk deel hebben uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon en of die gezinsband niet is verbroken om andere redenen dan de vlucht van een van de gezinsleden. In het kader van die beoordeling hoeft in beginsel géén nadere belangenafweging plaats te vinden.

Het internationale recht biedt geen handvatten voor beantwoording van de vraag aan welke vereisten de motivering van een bestuursrechtelijk besluit in algemene zin of een beslissing op een nareisaanvraag in het bijzonder moet voldoen. Zowel het Europese recht als het nationale bestuursrecht bevatten wel bepalingen die in dit opzicht relevant zijn. Uit artikel 41 van het Handvest volgt dat de betrokken instantie haar beslissing met redenen moet omkleden. Deze motiveringsplicht vloeit tevens voort uit artikel 296 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Ook uit de artikelen 3:46 en 3:47 van de Awb volgt dat het besluit van het bestuursorgaan deugdelijk moet zijn gemotiveerd.

Op grond van de bevindingen uit het dossieronderzoek zoals weergegeven in hoofdstuk 4 concludeert de commissie dat voor wat betreft de besluitvorming en motivering ten aanzien van enkele procedurele en materiële voorwaarden voor verlening van de nareis-

vergunning geen sprake (meer) is van een juridisch problematische uitvoering. Het gaat dan om:

- het vereiste dat de aanvraag moet worden ingediend in het land van herkomst of bestendig verblijf. Dit vereiste is feitelijk vervallen met ingang van 1 juni 2013;
- het doelgroepvereiste en het vereiste dat de gezinsleden moeten zijn genoemd tijdens de asielprocedure. Deze vereisten vloeien logischerwijze voort uit de ratio van het beleid;
- de vereisten dat de feitelijke gezinsband in het land van herkomst moet zijn ontstaan en dat de nareizigers dezelfde nationaliteit moeten hebben als de hoofdpersoon. Beide vereisten zijn vervallen met ingang van 1 januari 2014;
- het vereiste dat de achterblijvende ouder schriftelijk moet instemmen met het vertrek van het kind naar Nederland. Dit is geen onredelijk vereiste gelet op het doel en wordt in redelijkheid uitgevoerd; en
- het vereiste dat de feitelijke gezinsband niet verbroken mag zijn. Dit vereiste wordt bij minderjarige biologische en pleegkinderen sinds de gelijkschakeling van de beoordeling van de feitelijke gezinsband met het reguliere gezinsherenigingsbeleid en genoemde uitspraak van de ABRvS van 10 oktober 2012 enkel nog in uitzonderlijke omstandigheden tegengeworpen. Voor meerderjarige biologische en pleegkinderen geldt dat deze voorwaarde wordt toegepast in lijn met vaste jurisprudentie van het EHRM over de vereiste meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid tussen ouder en kind.

Op grond van de bevindingen uit het dossieronderzoek zoals weergegeven in hoofdstuk 4 concludeert de commissie eveneens dat de uitvoering van het nareisbeleid voor wat betreft de besluitvorming en motivering daarvan op enkele punten in bepaalde mate wel juridisch knelt. Het gaat dan om:

- de soms pluriforme wijze waarop aan de toepasselijke beleidsregels is getoetst;
- de soms niet of onvoldoende gemotiveerde afwijzing van aanvragen en/of de onzorgvuldige beoordeling van de feitelijke gezinsband in met name het primaire besluit in 5,5% van de onderzochte dossiers; en
- Het ontbreken van een zichtbare motivering ten aanzien van de feitenvaststelling in alle afwijzende besluiten in de onderzochte dossiers, meer in het bijzonder ten aanzien van de waardering van de overeenkomsten in de verklaringen die de gezinsleden in de identificerende gehoren hebben afgelegd en de wijze waarop deze zich verhouden tot de tegenstrijdig geachte verklaringen.

Soms pluriforme toepassing van beleidsregels

Mede door de vele wijzigingen die de afgelopen jaren in het nareisbeleid en de uitvoering daarvan zijn doorgevoerd verbaast het de commissie niet dat de regels niet in alle gevallen op dezelfde wijze zijn toegepast. Besloten is en blijft mensenwerk, dus misslagen zijn nooit helemaal te voorkomen. Dat neemt niet weg dat dit vanuit het oogpunt van rechtsgelijkheid zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Nu de meest wezenlijke veranderingen in het beleid inmiddels enige tijd van toepassing zijn en deze naar de mening van de commissie tot een verduidelijking van het beleid hebben geleid, heeft zij geen reden te veronderstellen dat de pluriforme toepassing van de regels in de huidige praktijk meer dan incidenteel voorkomt.

In het licht van de hier geconstateerde pluriformiteit wil de commissie ook aandacht vragen voor de diverse manieren waarop IND-medewerkers in nareiszaken (zijn) om(ge)gaan met de resultaten van leeftijdsschouwen die door ambassadepersoneel zijn uitge-

voerd. Hieruit blijkt dat zij verschillend denken over de betrouwbaarheid van de uitkomsten van de schouw. Ook de ACVZ heeft bedenkingen bij de betrouwbaarheid van de leeftijdsschouw als instrument voor waarheidsvinding. Volgens de commissie is een schouw altijd een schatting, waar geen zekerheden aan kunnen worden ontleend. Op grond van deze bedenkingen komt de commissie tot de volgende aanbeveling.

Aanbeveling 5:

- a) **Beperk de toepassing van de leeftijdsschouw in nareiszaken tot die gevallen waarin op basis van uiterlijke kenmerken en/of verklaringen van de betrokkene sprake is van evidente meerderjarigheid. Sluit hiervoor aan bij het beleid ten aanzien van leeftijdsonderzoek in de asielprocedure zoals neergelegd in paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000 en verwijst hiernaar in de beleidsregels over nareis;**
- b) **Vermeld daarbij dat in die gevallen in het besluit inzichtelijk wordt gemotiveerd op grond van welke verklaringen, uiterlijke kenmerken en gedrag is geoordeeld dat sprake is van evidente meerderjarigheid.**

Soms sprake van niet of onvoldoende gemotiveerde afwijzing van aanvragen en onzorgvuldige beoordeling van de feitelijke gezinsband

In hoofdstuk 4 is gebleken dat verzoeken en aanvragen die op grond van het doelgroepvereiste of vanwege het (tijdelijk) niet samenwonen van de gezinsleden zijn afgewezen, in eerste instantie soms niet of nauwelijks zijn gemotiveerd. In 5,5% van de onderzochte dossiers is de beoordeling van de feitelijke gezinsband (in eerste instantie) niet zorgvuldig tot stand is gekomen. Hoewel het hier een relatief klein percentage van de onderzochte dossiers betreft, moet worden bedacht dat het in absolute aantallen om een niet gering aantal zaken gaat. Hierbij is ook van belang dat enkel in die zaken waarin de betrokkenen een rechtsmiddel hebben aangewend, het gebrek daadwerkelijk is hersteld en de bezwaarfase zijn werk dus heeft gedaan. Het motiveringsvereiste geldt echter ook voor primaire besluiten. Op grond van het dossieronderzoek is niet uit te sluiten dat in nareiszaken waarin de aanvraag bij primair besluit is afgewezen zonder dat tegen dit besluit een rechtsmiddel is aangewend, sprake is (geweest) van een onherroepelijk besluit dat niet deugdelijk is gemotiveerd. In die zaken waarin wel een rechtsmiddel is aangewend en het motiveringsgebrek in bezwaar is hersteld, is de procedure feitelijk onnodig verlengd. Ook dit vindt de commissie onwenselijk gelet op de bijzondere, kwetsbare positie waarin houders van een verblijfsvergunning asiel en hun gezinsleden verkeren. Dit klemmt temeer bij aanvragen ten behoeve van kinderen. Juist bij hen speelt de factor tijd een doorslaggevende rol: de aanspraak in gezinsverband op te groeien is immers een aanspraak op een bepaalde invulling van een beperkte tijdspanne. Elke vertraging holt dat recht uit en wel op onherroepelijke wijze.

Aanbeveling 6:

- a) **Verzekert dat niet alleen in de bezwaarfase, maar ook in die gevallen waarin in de primaire besluitvormingsfase twijfel over de feitelijke gezinsband bestaat, de hoofdpersoon in de gelegenheid wordt gesteld voor een ambtelijke hoorcommissie een nadere toelichting te geven op zijn aanvraag;**

b) Zorg in die gevallen waarin in de bezwaarfase wordt geconstateerd dat sprake is geweest van een ondeugdelijke motivering van het primaire besluit voor terugkoppeling aan degene die dat besluit heeft geconcipeerd.

Het ontbreken van een zichtbare motivering ten aanzien van de feitenvaststelling

Voor alle afwijzende besluiten in de onderzochte dossiers - zowel voor dossiers waarin de aanvragen zijn ingediend vóór de beleidswijzigingen van 16 juli 2012 en 30 mei 2013 als voor dossiers waarin de aanvragen daarna zijn ingediend - geldt dat niet inzichtelijk is gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen en dat niet inzichtelijk is gemaakt welk gewicht is toegekend aan de verklaringen van de betrokkenen die overeenkwamen en hoe die verklaringen zich verhielden tot de tegenstrijdig geachte verklaringen. Ook deze praktijk staat volgens de commissie op gespannen voet met de algemeen bestuursrechtelijke verplichting om het besluit te voorzien van een deugdelijke motivering. De in paragraaf 2.5 genoemde oproep in een interne ambtsinstructie van de IND om in de beschikking ook steeds te vermelden waar verklaringen overeenkomen en waarom de balans in het nadeel van de betrokkenen uitlaat is wat dit betreft een stap in de goede richting, maar is klaarblijkelijk onvoldoende zichtbaar voor beslismedewerkers en is in dit kader onvoldoende gebleken.

Aanbeveling 7:

Neem in de beleidsregels in een nieuwe passage over de feitenvaststelling op dat in de beschikking inzichtelijk wordt gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis is toegekend aan de tegenstrijdig geachte verklaringen, welk gewicht is toegekend aan de verklaringen die wel overeenkomen en hoe laatstgenoemde verklaringen zich verhouden tot de eerstgenoemde.

Artikel 17 van de Gezinsherenigingsrichtlijn (belangenafweging)

In die gevallen waarin inzichtelijk en deugdelijk is gemotiveerd waarom geen sprake (meer) is van een feitelijke gezinsband is moeilijk voorstelbaar dat op grond van een nadere belangenafweging als bedoeld in artikel 17 van de Gezinsherenigingsrichtlijn als nog toegang en verblijf aan de betrokkene(n) zou moeten worden toegestaan. Zoals hiervoor is opgemerkt moet in het kader van een dergelijke afweging namelijk rekening worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon, de duur van zijn verblijf in de lidstaat en het bestaan van culturele of sociale banden met zijn land van herkomst. Als inzichtelijk en deugdelijk is gemotiveerd dat nooit sprake is geweest van een feitelijke gezinsband of dat deze is verbroken, is rekening gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband. Dit klemmt te meer nu de feitelijke gezinsband sinds mei 2013 wordt aangenomen als sprake is van gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM - wat inhoudt dat enkel in uitzonderlijke omstandigheden nog sprake kan zijn van een verbreking van die gezinsband - en dat biologische en pleegkinderen sindsdien voor wat betreft de beoordeling van de (verbreking van de) feitelijke gezinsband gelijk worden behandeld. Niet valt in te zien hoe de twee overige in artikel 17 genoemde wegingsfactoren (de duur van het verblijf in de lidstaat en het bestaan van culturele of sociale banden in het land van herkomst) dan nog een aanspraak op toegang en verblijf zouden kunnen geven. Immers, in een dergelijk geval maken de gestelde gezinsleden geen deel uit van de kring der gerechtigden.

Op grond van het vorenstaande is de commissie van mening dat bij de beoordeling van de feitelijke gezinsband in nareiszaken effectief is voldaan aan de uit artikel 17 van de richtlijn voortvloeiende verplichting om een belangenafweging te maken als:

- rekening wordt gehouden met eventuele bewijsnood;
- het asielrechtelijke principe van het voordeel van de twijfel ruimhartig wordt toegepast; en
- inzichtelijk en deugdelijk is gemotiveerd waarom geen sprake (meer) is van een feitelijke gezinsband, waarbij niet alleen wordt gekeken naar de verschillen in de verklaringen van de gestelde gezinsleden, maar ook naar de overeenkomsten daarin.

Artikel 3 IVRK (belang van het kind vormt een eerste overweging)

Als bovenstaande voorwaarden in acht worden genomen en de aanvraag wordt afgewezen omdat geen of niet langer sprake is van gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM ziet de commissie in beginsel niet hoe op grond van artikel 3 IVRK uit individuele feiten en omstandigheden overigens nog een overwegend belang van een kind zou kunnen worden afgeleid waaruit een aanspraak op toegang en verblijf zou moeten volgen. Als het kind niet behoort tot de kring der gerechtigden van het begunstigende gezinsherenigingsbeleid kan in het kader van het meer restrictieve reguliere gezinsherenigingsbeleid aan omstandigheden die op zichzelf in het belang van het kind zijn in beginsel evenmin overwegende betekenis worden toegekend.

Artikel 10 IVRK (welwillendheid, menselijkheid en spoed)

Als bovengenoemde voorwaarden in acht worden genomen en bij het eventuele horen van de kinderen rekening is gehouden met de aanbevelingen voor het horen van kinderen van het VN-Comité voor de Rechten van het Kind is naar de mening van de commissie eveneens voldaan aan de uit artikel 10 IVRK voortvloeiende verplichting om aanvragen om gezinshereniging van kinderen en ouders met welwillendheid te behandelen. In dit artikel zijn eveneens de begrippen ‘menselijkheid’ en ‘spoed’ opgenomen. Onder ‘menselijkheid’ zou een correcte, respectvolle bejegening kunnen worden verstaan. In dit kader constateert de commissie dat uit het dossieronderzoek niet is gebleken dat de IND houders van een verblijfsvergunning asiel en hun gezinsleden onheus en/of niet respectvol heeft behandeld. Ten aanzien van de verplichting om gezinsherenigingsaanvragen van kinderen en hun ouders met spoed te behandelen merkt de commissie op dat veel houders van een verblijfsvergunning asiel gedurende een langere periode meerdere procedures hebben moeten voeren voordat zij hun gezinsleden uiteindelijk konden laten overkomen. In sommige zaken heeft dit wel vijf jaar geduurd. Dit is hoogst onwenselijk gelet op de kwetsbare situatie waarin kinderen en ouders verkeren die noodgedwongen van elkaar zijn gescheiden. Juist in een dergelijke situatie speelt de factor tijd een cruciale rol. Volgens de commissie staat dit op gespannen voet met de verplichting om deze verzoeken met spoed te behandelen.

Aanbeveling 8:

Neem nareisaanvragen met voorrang in behandeling en behandel ze voortaan met spoed.

BIJLAGE I

Adviesvraag

ADVIESCOMMISSIE VOOR VREEMDELINGENZAKEN	
Datum: Bk. Verz.	1-11-2013.
Nummer:	ADV-008
Code:	



Ministerie van Veiligheid en Justitie

> Retouradres Postbus 20301 2500 EH Den Haag

Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken
t.a.v. Mr. A.C.J. van Dooijeweert
Turfmarkt 147
2511 DJ 's-Gravenhage

**Directoraat-Generaal
Vreemdelingenzaken**
Directie Migratiebeleid
Juridische en Algemene Zaken
Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag
Postbus 20301
2500 EH Den Haag
www.rijksoverheid.nl/venj

Contactpersoon
Nicole Brenninkmeijer
*Medewerker Strategie en
Verbinding*
M 06 52 80 94 32
[n.v.brenninkmeijer@
minvenj.nl](mailto:n.v.brenninkmeijer@minvenj.nl)

Datum 30 oktober 2013
Onderwerp Adviesverzoek over het Nederlandse nareisbeleid

Ons kenmerk
443776

*Bij beantwoording de datum
en ons kenmerk vermelden.
Wilt u slechts één zaak in uw
brief behandelen.*

Geachte mevrouw van Dooijeweert,

Graag verzoek ik de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken om op korte termijn een onderzoek naar het Nederlandse nareisbeleid uit te voeren. Centraal daarbij zou de volgende vraag moeten staan:

Hoe verhoudt de Nederlandse wet- en regelgeving van het gezinsherenigingsbeleid voor vluchtelingen (nareis), inclusief de uitvoering daarvan, zich tot het internationaal en Europees recht?

Hoogachtend,
De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,


F. Teeven

Nationale wet- en regelgeving

Artikel 29 Vreemdelingenwet 2000

Tot 1 januari 2014 was de grondslag voor verlening van de afgeleide verblijfsvergunning asiel gelegen in artikel 29 eerste lid onder e en f Vw 2000.⁹⁹ Als voorwaarden golden dat de echtgenoot of echtgenote of de minderjarige kinderen feitelijk tot het gezin van de hoofdpersoon behoren, dezelfde nationaliteit hebben als de hoofdpersoon en gelijktijdig met hem zijn ingereisd in Nederland, dan wel zijn nagereisd binnen drie maanden na verlening van de verblijfsvergunning asiel aan de hoofdpersoon. Het eerste lid onder e van artikel 29 Vw 2000 (oud) is met ingang van 1 januari 2014 ondergebracht in artikel 29, tweede lid, aanhef en onder a Vw 2000. Aan de partner of meerderjarige kinderen van de hoofdpersoon wordt als bijkomende voorwaarde gesteld dat zij zodanig afhankelijk zijn van de hoofdpersoon dat zij om die reden behoren tot zijn gezin. Het eerste lid onder f van artikel 29 Vw 2000 (oud) is met ingang van 1 januari 2014 ondergebracht in artikel 29, tweede lid, aanhef en onder b Vw 2000.

Met ingang van 7 juli 2012 is aan artikel 29 een vierde lid toegevoegd, waarin een nadere bepaling over de driemaandetermin is opgenomen. In dat lid is bepaald dat ook gezinsleden die niet binnen deze termijn zijn nagereisd, maar ten aanzien van wie wel binnen deze termijn een mvv-aanvraag is ingediend, in aanmerking komen voor de afgeleide verblijfsvergunning asiel. Tot dat moment was dit al staand beleid, maar gelet op de rechtszekerheid werd dit in de wet vastgelegd.¹⁰⁰

Gelijktijdig met de wijziging van artikel 29 Vw 2000 in verband met herschikking van de asielgronden op 1 januari 2014 is uitvoering gegeven aan het amendement van de Kamerleden Recourt en Schouw.¹⁰¹ Als gevolg van het amendement is de voorwaarde dat de hoofdpersoon en de nareizende gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben, komen te vervallen. Tevens is aansluiting gezocht bij de Gezinsherenigingsrichtlijn, door niet langer de voorwaarde te stellen dat de gezinsband is gevormd in het land van herkomst. Dit is tot uitdrukking gebracht door aan artikel 29 tweede lid Vw 2000 toe te voegen dat de gezinsband moet hebben bestaan vóór binnenkomst in Nederland.¹⁰²

De Vreemdelingencirculaire 2000

De wettelijke nareisregeling is nader uitgewerkt in beleidsregels, die zijn opgenomen in de Vc 2000. Op 1 januari 2007 stonden de beleidsregels over het nareisbeleid in C1/4.6 Vc 2000. Deze hadden betrekking op de termijn van nareis, de doelgroep van het beleid, de feitelijke gezinsband en de bewijslast.

De termijn van drie maanden

Indien de gezinsleden in het buitenland een mvv aanvragen binnen drie maanden na

99 Op 1 januari 2014 is artikel 29 Vw 2000 gewijzigd met de inwerkingtreding van de wijziging van de Vreemdelingenwet in verband met het herschikken van de gronden voor asielverlening. Zie *Kamerstukken II* 2011/12, 33 293, nr. 2.

100 Zie *Stb.* 2012, 258 en 309 en *Kamerstukken II* 2011/12, 33 293, nr. 5, p. 27.

101 *Kamerstukken II*, 2012/13, 33 293, nr. 8.

102 Zie artikel 9 tweede lid van Richtlijn 2003/86/EG, de Gezinsherenigingsrichtlijn.

verlening van de verblijfsvergunning asiel aan de hoofdpersoon, wordt dit gezien als een tijdig ingediende aanvraag (vergelijk het huidige vierde lid van artikel 29 Vw 2000).

De doelgroep

Onder minder- of meerderjarige kinderen moeten tevens worden begrepen kinderen van een van de beide echtgenoten of partners uit een eerder huwelijk of relatie ('voorkinderen'), of adoptie- of pleegkinderen die feitelijk tot het gezin behoorden.

De minder- of meerderjarigheid wordt beoordeeld naar Nederlands recht. Minderjarig zijn kinderen die de leeftijd van achttien jaar nog niet hebben bereikt en die niet gehuwd of in Nederland geregistreerd zijn en ook nimmer gehuwd of geregistreerd zijn geweest (artikel 1:233 Burgerlijk Wetboek).

Feitelijke gezinsband

De gezinsleden moeten, om voor verblijf in aanmerking te komen, feitelijk behoren tot het gezin van de degene bij wie verblijf in Nederland wordt beoogd. De gezinsband moet al in het buitenland hebben bestaan. De kinderen behoren niet langer feitelijk tot het gezin en worden niet langer als afhankelijk van de hoofdpersoon beschouwd, als de gezinsband als (feitelijk) verbroken kan worden beschouwd.

Dit doet zich in ieder geval voor als sprake is van een of meer van de volgende omstandigheden:

- duurzame opname in een ander gezin en de hoofdpersoon is niet meer belast met het gezag, of voorziet niet meer in de kosten en de opvoeding;
- het zelfstandig gaan wonen en in eigen onderhoud voorzien;
- het vormen van een zelfstandig gezin door het aangaan van een huwelijk of een relatie;
- het belast zijn met de zorg voor buitenhuwelijkse kinderen.

Bewijslast

De bewijslast om aan te tonen dat de feitelijke gezinsband of de afhankelijkheidsrelatie tussen ouder en kind niet is verbroken, ligt bij de in Nederland verblijvende ouder die de overkomst van het kind vraagt.

Om de identiteit van de gezinsleden en hun familierechtelijke relatie met de hoofdpersoon vast te kunnen stellen moeten in beginsel de volgende (originele) documenten worden overgelegd:

- een geldig document voor grensoverschrijding, dat de identiteit aantoont;
- officiële documenten die het bestaan van een geldig huwelijk aantonen;
- officiële documenten die het bestaan van een familierechtelijke relatie tussen de minderjarige kinderen en de ouder(s) aantonen;
- documenten die gezamenlijk het partnerschap en het samenwonen in het land van herkomst aantonen.

Als de hoofdpersoon of het gezinslid deze documenten niet kan overleggen, moet hij aannemelijk maken dat het ontbreken van documenten niet aan hem is toe te rekenen. Bij de beoordeling hiervan is van belang dat:

- de verklaringen over het ontbreken van de documenten consistent en geloofwaardig zijn; en
- dat deze verklaringen overeenkomen met dat wat overigens bekend is over de situatie in het land van herkomst met betrekking tot (het verkrijgen van) documenten.

Als niet aannemelijk is gemaakt dat het ontbreken van documenten betrokkene niet is toe te rekenen, kan de aanvraag worden afgewezen.

Is het ontbreken van documenten niet toe te rekenen aan de betrokkene, dan moet de identiteit en de familierelatie op andere wijze aannemelijk worden gemaakt. Het algemene uitgangspunt hierbij is dat de bewijslast primair bij de vreemdeling ligt. Als echter sprake is van bewijsnood omdat documenten ontbreken en dit betrokkene niet is toe te rekenen of omdat de overgelegde documenten geen uitsluitel bieden, dan wijst de IND betrokkenen op de mogelijkheid om DNA-onderzoek uit te voeren. Als de familierelatie tussen ouder(s) en kind(eren) niet met documenten kan worden aangetoond, maar het DNA-onderzoek de biologische afstammingsrelatie bevestigt, wordt de aanvraag om een verblijfsvergunning, dan wel de aanvraag om een machtiging tot voorlopig verblijf, ingewilligd, tenzij overigens bekend geworden gegevens zich tegen inwilliging verzetten.

Als er geen (originele) documenten zijn overgelegd en de hoofdpersoon eerder desgevraagd de familierelatie niet heeft gemeld of de relatie heeft ontkend, is de familierechtelijke relatie tussen ouder(s) en kind(eren) niet aannemelijk geworden en wordt de aanvraag afgewezen. DNA-onderzoek is dan niet aan de orde.

Beleidswijziging van 24 juli 2009

In een brief van 3 april 2009 meldde toenmalig staatssecretaris van Justitie Albayrak aan de Tweede Kamer dat grote aantallen Somalische pleegkinderen zouden zijn achtergebleven in het land van herkomst en dat veel mvv-aanvragen voor nareis naar Nederland ten behoeve van Somalische pleegkinderen werden ingediend.¹⁰³ In die brief werd gemeld dat de IND vanaf medio 2007 standaard DNA-onderzoek is gaan verrichten om de familieband tussen ouders en biologische kinderen vast te kunnen stellen. Volgens de toenmalige staatssecretaris was het opvallend dat het aantal door Somaliërs gemelde pleegkinderen sindsdien is gestegen.

In de loop van 2008 zijn maatregelen getroffen om te kunnen beoordelen of de genoemde pleegkinderen wel feitelijk hebben behoord tot het gezin. Zo worden aan Somalische asielzoekers tijdens het eerste gehoor aanvullende vragen gesteld over de pleegkinderen die in dat gehoor worden genoemd, onder meer hoe deze in het gezin zijn gekomen. Op de Nederlandse ambassade worden aanvullende identificerende vragen gesteld aan de gezinsleden die nareis wensen. De staatssecretaris achtte verdere maatregelen wenselijk omdat het aantal pleegkinderen dat door Somalische asielzoekers werd genoemd nog steeds aanzienlijk was.¹⁰⁴

De staatssecretaris kondigde de volgende aanvullende maatregelen aan:

- gezinsleden die door de hoofdpersoon niet tijdens de asielprocedure worden genoemd, komen niet in aanmerking voor nareis;
- van de ouders van pleegkinderen die al in het herkomstland feitelijk tot het gezin behoorden, wordt gevergd dat zij alles in het werk stellen om aan te tonen dat hun pleegkind ook feitelijk behoorde tot het gezin. De bewijslast voor de aanvrager wordt verzwaard en de gestelde gezinsband van de pleegouders en pleegkinderen wordt minder snel aangenomen;
- vaker wordt tegengeworpen dat het pleegkind feitelijk niet langer tot het gezin

103 *Kamerstukken II*, 2008/09, 19 637, nr. 1261.

104 *Kamerstukken II*, 2008/09, 19 637, nr. 1261, p. 3 e.v.. Uit een steekproef van ongeveer 75 gezinnen, die is getrokken uit ruim 320 Somalische gezinnen met tenminste één volwassene, is gebleken dat bijna 60% van deze volwassenen heeft verklaard één of meerdere pleegkinderen te hebben.

behoort, bijvoorbeeld als er aanwijzingen zijn dat het pleegkind sinds het vertrek van de hoofdpersoon is opgenomen in een ander gezin;

- gezocht wordt naar mogelijkheden om de in Nederland verblijvende hoofdpersoon gelijktijdig te interviewen met het pleegkind en/of de begeleider en andere gezinsleden van het kind om vast te stellen of zij daadwerkelijk gezinsleden van elkaar zijn.

De aanvullende maatregelen zijn met Wijzigingsbesluit Vreemdelingen-circulaire (WBV) 2009/18 van 24 juli 2009 aan de bestaande beleidsregels toegevoegd.¹⁰⁵ De voorwaarden voor verlening van een nareisvergunning waren op 24 juli 2009 vastgelegd in C2/6.1 van de Vc 2000. In dit WBV is uitdrukkelijk herhaald dat de bewijslast voor het aannemelijk maken van de feitelijke gezinsband in het land van herkomst bij de hoofdpersoon ligt. Hiervan dient in beginsel – indicatief – bewijs te worden overgelegd. Als dit niet mogelijk is, moeten hier aanvullende gegevens en/of plausibele, aannemelijke en consistente verklaringen over worden verstrekt.

Specifiek voor niet-biologische kinderen geldt dat de gezinsband als verbroken wordt beschouwd als deze kinderen na het vertrek van de hoofdpersoon zijn opgenomen in een ander gezin. De bewijslast om aan te tonen dat de feitelijke gezinsband tussen ouder en kind niet is verbroken ligt bij de hoofdpersoon.

Daarnaast is met WBV 2009/18 aan het beleid een voorwaarde toegevoegd die niet is vermeld in genoemde brief van 3 april 2009. De nareisaanvraag wordt voortaan afgewezen als de achterblijvende ouder geen toestemming heeft verleend voor het vertrek van een kind naar Nederland. Dit geldt zowel voor biologische als voor niet-biologische kinderen. Als de achterblijvende ouder van wie toestemming is vereist de toestemming niet kan geven omdat deze ouder onvindbaar is of is overleden, moet aannemelijk worden gemaakt waarom deze verklaring niet kan worden overgelegd.

Wijziging in praktische uitvoering nareisbeleid, 16 juli 2012

In zijn brief van 16 juli 2012 aan de Tweede Kamer heeft de toenmalige minister voor Immigratie, Integratie en Asiel gerapporteerd over de uitvoering van het nareisbeleid.¹⁰⁶ In de brief wordt opgemerkt dat door de genomen maatregelen is vastgesteld dat veel Somaliërs voor het nareizen gezinsleden opgaven die eerder niet tot het gezin hebben behoord. Het aantal nareizigers is door de genomen maatregelen scherp gedaald. In de brief wordt opgemerkt dat er voor het biologische kerngezin (man, vrouw en hun gezamenlijke minderjarige biologische kinderen) – die geen documenten hebben – inmiddels niet meer in alle gevallen reden bestaat om identificerende onderzoeken te doen. Volgens de minister is de fraude succesvol aangepakt en met DNA-onderzoek kan de biologische gezinsband worden aangetoond. Voor de biologische kerngezinsleden geven de verklaringen van de hoofdpersoon gecombineerd met de uitslag van het DNA-onderzoek in beginsel voldoende indicatie over het bestaan van een feitelijke gezinsband in het land van herkomst. De nieuwe werkwijze geldt ook voor procedures die op 16 juli 2012 open stonden en waarin nog geen beslissing op de aanvraag was genomen. Indien sprake is van een biologisch kerngezin worden gepland staande gehoren geannuleerd en wordt DNA-onderzoek opgestart. Als al gehoren hebben plaatsgevonden wordt echter niet geheel voorbij gegaan aan de inhoud van het verslag. Als de IND heeft geoordeeld dat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk is, wordt niet alsnog DNA-onderzoek aangeboden. Het bestaan van een feitelijke gezinsband blijft immers voorwaarde voor vergunningverlening. De zaken worden wel welwillend beoordeeld. Er zal vooral gekeken worden naar de verklaringen over het samenleven van het gezinslid en de hoofdpersoon. Als in

105 WBV 2009/18, *Stcrt.* 2009, 24 augustus 2009, nr. 12691.

106 *Kamerstukken II*, 2011/12, 19 637, nr. 1568.

het gehoor tegenstrijdig is verklaard over data of jaartallen, ook die zien op vertrek uit het land van herkomst, kan hier in een procedure waarin op 16 juli 2012 nog op de aanvraag moet worden beslist eenmalig aan voorbij worden gegaan. Als in zo'n zaak toch aanleiding bestaat de aanvraag af te wijzen, omdat op essentiële punten tegenstrijdig is verklaard of bij (leeftijds)fraude, dan hoeft niet alsnog een DNA-onderzoek te worden opgestart. Voor alle overige gestelde gezinsleden zonder documenten, wordt eerst DNA-onderzoek uitgevoerd indien sprake is van een biologische band, aangevuld met een identificerend onderzoek. Immers, bij deze gezinsleden is sprake van complexere gezinsverbanden die alleen in een identificerend interview kunnen worden vastgesteld. Voorkomen moet worden dat een minderjarig kind wordt onttrokken aan het gezag van een achterblijvende ouder. Bij de nareisaanvragen van deze gezinsleden treedt volgens de toenmalige minister in de praktijk ook vaker fraude op.

Beleidswijziging van 30 mei 2013

In een brief van 2 april 2013 aan de voorzitter van de Eerste Kamer heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie laten weten het begrip 'feitelijke gezinsband' in het nareisbeleid op dezelfde wijze in te gaan vullen als in het reguliere gezinsherenigingsbeleid. Deze wijziging heeft tot gevolg dat de gezinsband niet langer als verbroken wordt beschouwd als het minderjarige kind duurzaam is opgenomen in een ander gezin.

In een brief van 13 september 2013 heeft de staatssecretaris bovendien meegedeeld dat naar aanleiding van een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 10 oktober 2012¹⁰⁷ de beleidsregel waarmee een onderscheid werd gemaakt in de beoordeling van de feitelijke gezinsband bij pleegkinderen en biologische kinderen bij nareis is geschrapt.¹⁰⁸ Beide wijzigingen zijn bij besluit van 30 mei 2013, WBV 2013/13, opgenomen in paragraaf C2/4.3 van de Vc 2000.¹⁰⁹ Hier wordt sindsdien onder 'feitelijke gezinsband' expliciet vermeld dat de feitelijke gezinsband van ouders en hun biologische kinderen op dezelfde wijze wordt beoordeeld als beschreven in het reguliere gezinsherenigingsbeleid in paragraaf B2/5.4 Vc 2000. Het uitgangspunt is dat voor biologische minderjarige kinderen geldt dat de biologische band tussen de ouder(s) en het kind als feitelijke gezinsband wordt aangemerkt. Slechts in uitzonderlijke situaties eindigt deze gezinsband. De omstandigheden waaronder kan worden aangenomen dat het kind niet langer feitelijk tot het gezin van de ouder(s) behoort zijn tegenwoordig:

- het kind woont zelfstandig en voorziet in eigen onderhoud;
- het kind vormt een eigen gezin door het aangaan van een huwelijk of relatie;
- het kind is belast met de zorg over een buitenechtelijk kind.

Indien het kind zelf de zorg heeft voor afhankelijke gezinsleden, onder wie (buitenechtelijke) kinderen, is dit alleen een reden om aan te nemen dat het niet langer feitelijk behoort tot het gezin van de ouder(s), als daarnaast sprake is van één van de andere genoemde omstandigheden.

Met betrekking tot pleegkinderen is in de beleidsregels opgenomen dat als de feitelijke gezinsband tussen het pleegkind en de hoofdpersoon is vastgesteld, de voorwaarden voor verbreking van de feitelijke gezinsband voor niet-biologische kinderen gelijk zijn aan die van biologische kinderen.

107 ABRvS 10 oktober 2012, JV 2012, 489. In deze uitspraak heeft de Afdeling geoordeeld dat pleegkinderen en biologische kinderen in het nareisbeleid niet verschillend mogen worden behandeld als het gaat om het verbreken van de gezinsband.

108 *Kamerstukken II*, 2012/13, 19 637, nr. 1721.

109 Het nareisbeleid is bij besluit van 19 december 2012, WBV 2012/25, terechtgekomen in paragraaf C2/4.3 Vc 2000. Dit besluit hield verband met herschrijving van de Vc 2000. Hiermee zijn geen inhoudelijke wijzigingen beoogd (Stcrt. 24 december 2012, nr. 16 099).

Internationaal en Europees recht

3.1 Internationaal en Europeesrechtelijke bepalingen over gezinshereniging en belangen van kinderen in algemene zin

De belangrijkste internationale en Europese rechtsbronnen die in acht moeten worden genomen als het gaat om (herstel van) gezinsleven en de rechten van kinderen in algemene zin zijn het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK), het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) en de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind

De bepalingen van het IVRK moeten in acht worden genomen in alle zaken waarin belangen van kinderen betrokken zijn. De belangrijkste bepalingen voor nareiszaken zijn de artikelen 3, 9, 10 en 12 IVRK.¹¹⁰

In artikel 3, lid 1 IVRK is bepaald dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind een eerste overweging vormen.

In artikel 9, lid 1 IVRK staat dat de verdragsstaten moeten waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten, onder voorbehoud van rechterlijke toetsing, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. In het nareisbeleid is hieraan invulling gegeven door als voorwaarde te stellen dat een toestemmingsverklaring wordt overgelegd, waaruit blijkt dat de achterblijvende ouder toestemt in het vertrek van het kind naar Nederland. Het tweede lid van artikel 9 IVRK verplicht een verdragsstaat om de partijen betrokken bij procedures bedoeld in het eerste lid in de gelegenheid te stellen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen.

In artikel 10, lid 1 IVRK is bepaald dat aanvragen van een kind of van zijn ouders om een verdragsstaat, voor gezinshereniging binnen te gaan of te verlaten, door de verdragsstaten met welwillendheid, menselijkheid en spoed worden behandeld. De verdragsstaten waarborgen voorts dat het indienen van een dergelijke aanvraag geen nadelige gevolgen heeft voor de aanvragers en hun familieleden. Ingevolge het tweede lid van dit artikel is bepaald dat een kind van wie de ouders in verschillende staten verblijven, het recht heeft op regelmatige basis, behalve in uitzonderlijke omstandigheden, persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders te onderhouden.

In artikel 12 van het IVRK is het hoorrecht van het kind vastgelegd. Ingevolge lid 1 van dit artikel verzekeren de staten die partij zijn dat het kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, die mening vrijelijk kan uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen. Aan de mening van het kind dient passend belang te worden gehecht in overeenstemming met zijn of haar leeftijd. Ingevolge het tweede lid van dit artikel wordt het kind met name in de gelegenheid gesteld te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenig-

¹¹⁰ De artikelen 3, lid 2, 5 en 18 hebben betrekking op ‘wettige voogden of anderen die wettelijk verantwoordelijk zijn voor het kind’. Deze bepalingen zijn niet relevant voor nareiszaken. In het dossieronderzoek is de commissie geen zaken tegengekomen waarin de kinderen op grond van het beleid als pleegkinderen zijn aangemerkt en waarbij de gezagsverhouding tussen de pleegouders en de pleegkinderen formeel juridisch was geregeld en/of dit als vereiste werd gesteld.

baar is met de procedureregels van het nationale recht. Uit de travaux préparatoires bij het IVRK blijkt dat de zienswijze is geuit dat artikel 12 lid 2 logisch voortkomt uit artikel 3 lid 1 IVRK. Het hoorrecht van het kind biedt de mogelijkheid om in gerechtelijke en bestuurlijke procedures het belang van het kind vast te kunnen stellen.¹¹¹ Ten behoeve van het internationale toezicht op de naleving van de bepalingen van het IVRK is het VN-Comité voor de Rechten van het Kind in het leven geroepen. Het Comité heeft in een aantal general comments richtlijnen neergelegd die het hoorrecht van kinderen moeten garanderen.^{112 113} In General Comment No. 12 (2009) wordt aangegeven dat om uitvoering te geven aan het tweede lid van artikel 12 IVRK vijf stappen met worden doorlopen om het hoorrecht van kinderen te waarborgen (§§ 41-47). Deze stappen hebben betrekking op de voorbereiding van het horen, de wijze waarop wordt gehoord, de vaststelling van het vermogen van het kind om zijn mening te vormen en te uiten, het informeren van het kind over het belang dat wordt gehecht aan zijn of haar verklaringen en het mededelen van de mogelijkheid om een klacht in te dienen of een rechtsmiddel aan te wenden wanneer het hoorrecht is geschonden.

Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden

In het eerste lid van artikel 8 EVRM is bepaald dat een ieder recht heeft op respect voor zijn privéleven en zijn familie- en gezinsleven. Voorts bepaalt artikel 14 EVRM dat de rechten van het verdrag moeten worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook.

Zoals vermeld in bijlage 2 heeft de staatssecretaris in zijn brief van 2 april 2013 meegedeeld dat in het nareisbeleid voor wat betreft de interpretatie van het begrip ‘feitelijke gezinsband’ voortaan zal worden aangesloten bij het reguliere gezinsherenigingsbeleid, waarbij genoemd begrip wordt uitgelegd overeenkomstig artikel 8 EVRM. De jurisprudentie van het EHRM met betrekking tot reguliere gezinsherenigingszaken is daardoor van belang geworden voor de interpretatie van de feitelijke gezinsband in nareiszaken.

3.2 Internationaal- en Europeesrechtelijke bepalingen over gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel

Het Vluchtelingenverdrag en het UNHCR Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 protocol relating to the Status of Refugees

Het Verdrag betreffende de status van Vluchtelingen bevat geen bepalingen over gezinshereniging. Wel bevat aanbeveling B van de Slotakte bij dit verdrag een oproep om de eenheid van vluchtelingenfamilies te beschermen en heeft de UNHCR in een aantal conclusies het belang van gezinshereniging bij vluchtelingen benadrukt en heeft zij opgeroepen de eenheid van het gezin te bevorderen. Hoofdstuk zes van het *UNHCR Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 protocol relating to the Status of Refugees* (het UNHCR-Handboek) heeft betrekking op gezinshereniging. Voor de vraag welke gezinsleden voor gezinshereniging in aanmerking komen, stelt paragraaf 185 van het UNHCR-Handboek dat dit ten minste betrek-

111 S. Detrick, *A Commentary on the United Nations Convention on the rights of the child*, Den Haag 1999, p. 89.

112 Op grond van artikel 45 aanhef en onder d kan het Comité algemene aanbevelingen doen gebaseerd op de ingevolge de artikelen 44 en 45 van dit Verdrag ontvangen gegevens.

113 Waaronder *General Comment No. 12* (2009).

king moet hebben op de echtgenoot en de minderjarige kinderen. In de praktijk komen ook andere afhankelijke gezinsleden die tot het gezin hebben behoord, zoals bejaarde ouders, voor gezinshereniging in aanmerking. In paragraaf 186 wordt gesteld dat de regel dat gezinsleden van vluchtelingen in aanmerking kunnen komen voor een afgeleide vluchtelingenstatus niet alleen opgaat als de gezinsleden op hetzelfde moment moeten vluchten, maar ook als het gezin tijdelijk is opgebroken door de vlucht van een of meer van de gezinsleden.

De Gezinsherenigingsrichtlijn

In paragraaf 8 van de preambule van de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt bijzondere aandacht gevraagd voor de situatie van vluchtelingen vanwege de redenen die hen ertoe hebben gedwongen hun land te ontvluchten en die hen beletten daar een gezinsleven te leiden. Om die redenen moeten er voor vluchtelingen gunstiger voorwaarden worden geschapen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging. In hoofdstuk V zijn bepalingen opgenomen die betrekking hebben op gezinshereniging van vluchtelingen, waarbij wordt afgeweken van de hoofdregel van artikel 4, die geldt voor het reguliere gezinsherenigingsbeleid.

Artikel 4 lid 1 van de Gezinsherenigingsrichtlijn bevat een verplichting voor de lidstaten om uit hoofde van de richtlijn, en op voorwaarde dat aan de in hoofdstuk IV en artikel 16 gestelde voorwaarden is voldaan,¹¹⁴ toestemming te geven tot toegang en verblijf aan:

- de echtgenoot van de gezinshereniger;
- de (gezamenlijke) minderjarige kinderen van de gezinshereniger en zijn echtgenoot (met inbegrip van officieel geadopteerde kinderen);
- de minderjarige kinderen van de gezinshereniger (met inbegrip van geadopteerde kinderen), indien de gezinshereniger het gezag over de kinderen heeft en dezen ‘te zijnen laste komen’. De lidstaten kunnen gezinshereniging toestaan voor kinderen die onder gedeeld gezag staan, mits degene die mede het gezag heeft, daarmee heeft ingestemd;
- de minderjarige kinderen van de echtgenoot (met inbegrip van geadopteerde kinderen), indien de echtgenoot het gezag over de kinderen heeft en dezen ‘te zijnen laste komen’. De lidstaten kunnen gezinshereniging toestaan voor kinderen die onder gedeeld gezag staan, mits degene die mede het gezag heeft, daarmee heeft ingestemd.

Ingevolge artikel 4, lid 2, kunnen de lidstaten, uit hoofde van de richtlijn en op voorwaarde dat aan de in hoofdstuk IV gestelde voorwaarden is voldaan, ook toestemming tot toegang en verblijf verlenen aan:

- ten laste komende bloedverwanten van de eerste graad in rechtstreekse opgaande lijn (ouders) van de gezinshereniger of zijn echtgenoot, indien zij in het land van herkomst de nodige gezinssteun ontberen;
- de meerderjarige niet-gehuwde kinderen van de gezinshereniger of zijn echtgenoot, indien zij wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien.

Op grond van artikel 4, lid 3, kunnen de lidstaten, uit hoofde van de richtlijn en op voorwaarde dat aan de in hoofdstuk IV gestelde voorwaarden is voldaan, ook toestemming tot toegang en verblijf verlenen aan de ongehuwde levenspartner die onderdaan van een derde land is en met wie de gezinshereniger een naar behoren geattesteerde duurzame relatie onderhoudt, of aan de onderdaan van een derde land die door een geregistreerd

114 In hoofdstuk IV van de Gezinsherenigingsrichtlijn zijn de vereisten voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging vervat. Het gaat dan om bepalingen over openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid, huisvesting, een ziektekostenverzekering, regelmatige en stabiele inkomsten en integratievoorwaarden. In artikel 16 zijn de afwijzings- en intrekingsgronden neergelegd.

partnerschap met de gezinshereniger verbonden is, (...) alsmede aan de minderjarige niet gehuwde kinderen, met inbegrip van geadopteerde kinderen, van deze personen, en hun meerderjarige niet-gehuwde kinderen die wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien.

De lidstaten kunnen bepalen dat geregistreerde partners in het kader van de gezinshereniging dezelfde behandeling krijgen als echtgenoten.

Artikel 9 lid 2 bepaalt dat lidstaten de toepassing van hoofdstuk V kunnen beperken tot vluchtelingen van wie de gezinsband al voor binnenkomst bestond. In artikel 10 lid 2 is bepaald dat de lidstaten gezinshereniging van niet in artikel 4 genoemde gezinsleden kunnen toestaan als deze ten laste komen van de vluchteling. In artikel 5 lid 2 is bepaald dat de gezinsband moet blijken uit documenten en dat de lidstaten, teneinde bewijs voor het bestaan van een gezinsband te verkrijgen, desgewenst gesprekken kunnen houden met de gezinshereniger en zijn gezinsleden. Ingevolge artikel 11 lid 2 nemen de lidstaten ook andere bewijsmiddelen inzake het bestaan van een gezinsband in aanmerking, wanneer een vluchteling geen officiële bewijsstukken kan overleggen waaruit de gezinsband blijkt. Een afwijzing van het verzoek mag op grond van dit artikel niet louter gebaseerd zijn op het ontbreken van bewijsstukken. In artikel 12 eerste lid is bepaald dat de lidstaten niet mogen eisen dat de vluchteling voldoet aan de in artikel 7 genoemde voorwaarden (huisvesting, ziektekostenverzekering en regelmatige en stabiele inkomsten). Deze eisen kunnen wel worden gesteld als het verzoek om gezinshereniging niet is ingediend binnen een termijn van drie maanden na de toekenning van de vluchtelingenstatus.

Quickscan nareisbeleid in andere EU-lidstaten

De ACVZ heeft via het Nederlandse contactpunt voor het Europees Migratienetwerk (EMN)¹¹⁵ onderzocht of andere EU-lidstaten beleid kennen dat vergelijkbaar is met het Nederlandse nareisbeleid. Het doel hiervan was te kijken of dit voor Nederland goede voorbeelden zou kunnen opleveren. Het Nederlandse contactpunt van het EMN heeft hiertoe een vragenlijst uitgezet onder de overige leden van het netwerk.¹¹⁶ Zeventien landen (België, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Letland, Litouwen, Luxemburg, Noorwegen, Oostenrijk, Portugal, Roemenië, Slowakije, het Verenigd Koninkrijk en Zweden) hebben onderstaande vragenlijst beantwoord. Van de overige lidstaten is, ook na herhaald verzoek, geen reactie ontvangen.

Vragenlijst

1. Does your country have a specific migration policy for family members of
 - a) persons who have been granted refugee status?
 - b) beneficiaries of subsidiary protection?
2. If yes, what are the general conditions for being granted a residence permit under this policy?
3. Which family members can apply for a residence permit under this policy? Does this policy also apply to foster-children?
4. Are there any specific provisions in your national law or case law about the burden of proof in applications for a residence permit under this policy?
5. Are there any special conditions for particular categories of family members (spouses or partners, parents, biological minor children, biological adult children, foster-children) that differ from the general conditions? If so, please describe them and explain the reason for this.
6. What kind of residence permit is granted if the family member meets all the requirements?
7. What is the standard procedure for investigating an alleged relationship between parent and biological child(ren)?
8. What is the standard procedure for investigating an alleged relationship between parent and foster-child(ren)?

115 Het Europees Migratienetwerk (EMN) is in 2008 door de Raad van de Europese Unie opgericht. Het EMN verzamelt actuele, objectieve, betrouwbare en waar mogelijk vergelijkbare informatie over migratie en asiel. Zie www.emn-netherlands.nl.

116 Het EMN bestaat uit de Europese Commissie en nationale contactpunten in de lidstaten. Alle lidstaten, met uitzondering van Denemarken, maken deel uit van het EMN. Ook Noorwegen, geen lid van de EU, maakt deel uit van het EMN. Zie www.emnnetherlands.nl.

9. Are there any procedural guarantees in law or case law to ensure that the best interest of the child(ren) concerned is a primary consideration in the decision upon the request for reunification with the main person? If so, please describe them.
10. On the basis of law or case law, which circumstances must be taken into account when considering the interests at stake?
11. Which circumstances are taken into account in practice?
12. In what way, on the basis of law or case law, insight must be provided into the way in which the interests of the family member concerned are being weighed against the interests of the state?
13. In what way insight is being provided hereon in practice?
14. In what way is being ensured that the obligation of article 10 (1) of the Convention on the Rights of the Child is met, meaning that applications for reunification of a child with his parent(s) is being dealt with in a positive, humane and expeditious manner?

Uit de ontvangen antwoorden komt het volgende beeld naar voren.

Meeste landen kennen een specifieke regeling voor gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel

Veertien van de zeventien landen die hebben gereageerd hanteren beleid dat gunstiger is dan het reguliere gezinsherenigingsbeleid als het gaat om gezinshereniging van erkende vluchtelingen en vreemdelingen die subsidiaire bescherming genieten. In die landen zijn deze vreemdelingen over het algemeen vrijgesteld van huisvestings-, inkomens- en verzekeringsvereisten als ze hun gezinsleden willen laten overkomen.

Voor Hongarije, Litouwen en Zweden geldt dit niet, of maar voor één van deze groepen. Hongarije en Litouwen kennen wel een gunstiger beleid voor erkende vluchtelingen, maar vreemdelingen die er een subsidiaire beschermingsstatus hebben, moeten daar aan de reguliere voorwaarden voor gezinshereniging voldoen. Zweden kent überhaupt geen specifiek gezinsherenigingsbeleid voor houders van een verblijfsvergunning asiel. In Zweden heeft iedereen met een permanente verblijfsstatus onder dezelfde voorwaarden het recht zich te herenigen met zijn gezinsleden, ongeacht de verblijfsgrondslag.

Uiteenlopende bepalingen over het gezinsleven en termijn voor indiening van de aanvraag

De meeste landen stellen voorwaarden aan het moment waarop het gezinsleven moet zijn ontstaan. In Estland, Letland, Luxemburg, Oostenrijk, Slowakije en het Verenigd Koninkrijk geldt als voorwaarde om voor het gunstiger gezinsherenigingsbeleid in aanmerking te komen dat het gezinsleven tussen de houder van de verblijfsvergunning asiel en zijn gezinsleden al moet hebben bestaan in het land van herkomst.

Om voor het begunstigende gezinsherenigingsbeleid in België, Finland, Griekenland, Hongarije en Noorwegen in aanmerking te komen moet het gezinsleven niet noodzakelijkerwijs zijn ontstaan in het land van herkomst, maar vóór aankomst van de hoofdpersoon. Dit vereiste geldt in Zweden ten aanzien van alle gezinsherenigingsaanvragen. In Frankrijk en Roemenië moet het gezinsleven, met uitzondering van daar te lande geboren kinderen, zijn ontstaan voordat de hoofdpersoon in het bezit is gesteld van de verblijfsvergunning asiel (dat kan dus ook in Frankrijk of Roemenië zijn).

De Ierse, Litouwse en Portugese wetgeving kent geen specifieke bepalingen over het moment waarop het gezinsleven moet zijn ontstaan. Daar geldt sec het vereiste dat moet worden aangetoond dat de vreemdeling voor wie de aanvraag wordt ingediend ook daadwerkelijk tot het gezin van de hoofdpersoon behoort.

Een aantal landen heeft bij de beantwoording van de vragen melding gemaakt van een termijn voor indiening van de aanvraag als voorwaarde om voor het gunstiger beleid in aanmerking te komen. In België en Noorwegen moet de aanvraag zijn ingediend binnen een jaar nadat de hoofdpersoon in het bezit is gesteld van de verblijfsvergunning asiël. In Hongarije is deze termijn op zes maanden gesteld. In Litouwen en Luxemburg wordt, net als in Nederland, een termijn van drie maanden gehanteerd. Uit de antwoorden van de overige landen kan niet worden afgeleid of de indiening van de aanvraag daar aan termijnen is gebonden.

Overeenkomsten en verschillen in doelgroepen voor het gunstiger gezinsherenigingsbeleid

In alle zestien landen die een begunstigend gezinsherenigingsbeleid voor erkende vluchtelingen en/of houders van een subsidiaire beschermingsstatus kennen, geldt dit beleid voor de echtgenoot, de geregistreerde partner of de partner in een duurzame en exclusieve relatie¹¹⁷ en de biologische of officieel geadopteerde minderjarige, ongehuwde kinderen van de hoofdpersoon of zijn geregistreerde partner. Als het om (voor)kinderen van één van de echtgenoten of partners gaat, geldt in alle gevallen dat de andere biologische ouder toestemming moet verlenen voor het vertrek van het kind uit het land van herkomst.

In België, Estland, Ierland, Luxemburg, Slowakije en het Verenigd Koninkrijk geldt het beleid ook voor meerderjarige, ongehuwde, biologische kinderen, voor zover zij vanwege hun gezondheidstoestand niet in staat zijn voor zichzelf te zorgen in het land van herkomst en zij afhankelijk zijn van de hoofdpersoon. In Griekenland geldt het beleid voor meerderjarige, ongehuwde, biologische kinderen met een mentale of fysieke handicap die het hen onmogelijk maakt zelf een verzoek om internationale bescherming in te dienen. In Portugal geldt het beleid voor meerderjarige kinderen van een van de echtgenoten, voor zover de kinderen onderwijs volgen aan een Portugese onderwijsinstelling. In Finland, Frankrijk, Hongarije, Letland, Litouwen, Noorwegen, Oostenrijk en Roemenië kunnen meerderjarige biologische kinderen geen aanspraak maken op het gunstiger gezinsherenigingsbeleid voor houders van een verblijfsvergunning asiël.

Andere gezinsleden die in aanmerking kunnen komen voor het gunstiger gezinsherenigingsbeleid zijn ouders en/of wettelijke voogden van alleenstaande minderjarige houders van een verblijfsvergunning asiël (België, Finland, Frankrijk, Griekenland, Letland, Luxemburg, Noorwegen,¹¹⁸ Oostenrijk, Portugal,¹¹⁹ Roemenië en Slowakije), (groot) ouders die in het land van herkomst al deel uitmaakten van het gezin van de hoofdpersoon en daar geheel of gedeeltelijk van hem afhankelijk waren (Griekenland) en die in het land van herkomst geen andere familie meer hebben die voor hen kan zorgen (Estland,

117 Finland en Noorwegen stellen in het geval van een niet officieel geregistreerd partnerschap als voorwaarde dat de hoofdpersoon en de partner ten minste twee jaren moeten hebben samengewoond, tenzij ze gezamenlijk kinderen hebben, of de partner zwanger is (Noorwegen).

118 In Noorwegen kunnen ook de broers en zussen van een alleenstaande minderjarige houder van een verblijfsvergunning asiël aanspraak maken op het gunstiger gezinsherenigingsbeleid.

119 In Portugal kan, vanuit humanitaire overwegingen, ook enig ander familielid aanspraak maken op gezinshereniging met een alleenstaande minderjarige houder van een verblijfsvergunning asiël als diens ouders of wettelijke voogden overleden of onvindbaar zijn.

Hongarije, Litouwen, Luxemburg, Portugal, Slowakije, het Verenigd Koninkrijk), alleenstaande ouders die ouder zijn dan 60 jaar (Noorwegen), minderjarige broers of zussen die onder officiële voogdij staan van de hoofdpersoon (Portugal) en alle aan de hoofdpersoon verwante gezinsleden die van hem afhankelijk zijn (Ierland).

In de meeste van de zestien landen die een gunstiger gezinsherenigingsbeleid voor houders van een verblijfsvergunning asiël kennen, kunnen (de facto) pleegkinderen geen aanspraak maken op dit beleid (België,¹²⁰ Estland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Letland, Litouwen, Noorwegen, Oostenrijk, Portugal, Roemenië, Slowakije, het Verenigd Koninkrijk). In Finland kan dat wel, mits vóór de aankomst van de hoofdpersoon in Finland al sprake was van een feitelijke gezagsrelatie en is aangetoond dat de ouders of eventuele eerdere wettelijke of de facto gezagsdragers zijn overleden of worden vermist. In Ierland kunnen alleen pleegkinderen die verwant zijn aan de hoofdpersoon en die van hem feitelijk afhankelijk zijn in aanmerking komen voor het gunstigere beleid. Alleen in Luxemburg kunnen, net als in Nederland, zowel minder- als meerderjarige de facto pleegkinderen aanspraak maken op dit beleid.

Het algemene gezinsherenigingsbeleid in Zweden geldt voor echtgenoten, biologische of officieel geadopteerde, ongehuwde, minderjarige kinderen en overige ongehuwde familieleden (bijvoorbeeld meerderjarige kinderen, broers of zussen, maar ook alleenstaande ouders), voor zover sprake is van een bijzondere afhankelijkheid van de hoofdpersoon en betrokkene direct voorafgaand aan het vertrek van de hoofdpersoon naar Zweden met hem samenwoonde. Onder laatstgenoemde categorie kunnen pleegkinderen vallen, maar alleen als sprake is van verwantschap.

Bewijslast en onderzoeksmethode(n)

In alle zeventien landen ligt de bewijslast om het gestelde gezinsleven aannemelijk te maken in principe bij de houder van de verblijfsvergunning asiël en zijn gezinsleden. Daarbij geldt in alle gevallen dat rekening wordt gehouden met de omstandigheid dat de hoofdpersoon erkend vluchteling is of een andere vorm van bescherming geniet, en hij en/of zijn gezinsleden dus in bewijsnood kunnen verkeren. In alle landen geldt primair dat het gestelde gezinsleven moet worden aangetoond aan de hand van officiële, gelegaliseerde documenten zoals huwelijks- en geboorteakten. Als betrokkenen hiertoe niet in staat zijn, wordt van hen verwacht dat zij het gestelde gezinsleven aannemelijk maken aan de hand van alle overige informatie waarover zij redelijkerwijs kunnen beschikken (zoals bewijzen van afhankelijkheid). In alle landen zijn de beslissingsbevoegde autoriteiten verplicht alle relevante omstandigheden bij de beoordeling van het verzoek om gezinshereniging te betrekken. In Oostenrijk is expliciet bepaald dat de beslissingsbevoegde autoriteit dit desnoods ambtshalve moet doen.

In een aantal landen bestaat in het geval van bewijsnood de mogelijkheid gebruik te maken van DNA-onderzoek om biologische verwantschapsrelaties aan te tonen (België, Estland, Finland, Hongarije,¹²¹ Ierland, Letland, Litouwen, Luxemburg, Noorwegen, het Verenigd Koninkrijk en Zweden¹²²).¹²³ Litouwen en Luxemburg hebben hierbij expliciet vermeld dat DNA-onderzoek zelden, respectievelijk niet systematisch, wordt aan-

120 In België kunnen pleegkinderen wel voor toelating in aanmerking komen op humanitaire gronden.

121 Hongarije heeft hierbij opgemerkt dat de kosten van een eventueel DNA-onderzoek moeten worden betaald door de houder van de verblijfsvergunning asiël en zijn gezinsleden.

122 Zweden heeft opgemerkt dat de Zweedse autoriteiten de kosten van een aangeboden DNA-onderzoek betalen.

123 Er zijn buiten Hongarije en Zweden geen andere landen die hebben aangegeven wie de kosten van een aangeboden DNA-onderzoek moet betalen.

geboden. De overige landen (Frankrijk, Griekenland, Oostenrijk, Portugal, Roemenië, Slowakije) hebben in hun antwoorden geen melding gemaakt van de mogelijkheid om DNA-onderzoek uit te voeren. Omdat ook zij echter hebben aangegeven dat in geval van bewijsnood alle beschikbare gegevens en elementen bij de beoordeling van het verzoek moeten worden betrokken, is niet uit te sluiten dat ook in deze landen DNA-onderzoek (kan) word(t)(en) verricht om biologische verwantschapsrelaties aan te tonen. België, Finland, Griekenland, Hongarije, Letland, Luxemburg, Noorwegen, Roemenië, Slowakije en het Verenigd Koninkrijk hebben nadrukkelijk aangegeven ook gebruik te maken van interviews als methode om te onderzoeken of het gestelde gezinsleven aanneemelijk is. De overige landen (Estland, Frankrijk, Ierland, Litouwen, Oostenrijk, Portugal en Zweden) hebben interviews niet als onderzoeksmethode genoemd. Dit kan verband houden met de omstandigheid dat pleegkinderen in deze landen geen aanspraak kunnen maken op het gunstiger gezinsherenigingsbeleid (Estland, Frankrijk, Litouwen, Oostenrijk en Portugal), dan wel enkel als sprake is van biologische verwantschap, wat met DNA-onderzoek kan worden vastgesteld (Ierland).

Belangenafweging en (beoordeling van) het belang van het kind

De meeste landen die hebben gereageerd op de vragenlijst hebben zich hoofdzakelijk in algemene zin uitgelaten over de manier waarop invulling wordt gegeven aan de verplichtingen die voortvloeien uit het Kinderrechtenverdrag (zie bovenstaande vragen 9-14). In antwoord op de vraag of er procedurele waarborgen in de wet- en regelgeving zijn opgenomen die moeten garanderen dat het belang van het kind een eerste overweging vormt in besluiten op verzoeken om gezinshereniging is (zonder nadere toelichting) opgemerkt dat het land gebonden is aan het verdrag (Oostenrijk), dat kinderrechten worden gewaarborgd (Estland, Frankrijk, Zweden) en dat de eenheid van het gezin wordt gegarandeerd (Litouwen). Een aantal landen heeft aangegeven dat de bepaling van artikel 3, lid 1 IVRK is opgenomen in de vreemdelingenwetgeving (België, Finland, Luxemburg, Noorwegen, het Verenigd Koninkrijk) of in algemene bestuurswetgeving (Hongarije). Litouwen en Slowakije hebben aangegeven dat het IVRK er vanwege grondwettelijke bepalingen direct wordt toegepast. Letland heeft een specifieke ‘Protection of the Rights of the Child Law’.¹²⁴ Griekenland, Ierland, Portugal en Roemenië hebben aangegeven geen informatie over deze vraag te kunnen verstrekken.

124 In artikel 2 van deze wet is het doel ervan geformuleerd:

The purpose of this Law is to set out the rights and freedoms of a child and the protection thereof, taking into account that a child as a physically and mentally immature person has the need for special protection and care.

This Law also regulates the criteria by which the behaviour of a child shall be controlled and the liability of a child shall be determined, regulates the rights, obligations and liabilities of parents and other natural persons and legal persons and the State and local governments in regard to ensuring the rights of the child, and determines the system for the protection of the rights of the child and the legal principles regarding its operation.

Protection of the rights of the child is an integral part of State policy. The State and local governments shall organise and monitor the protection of the rights of the child throughout the territory of the State.

In artikel 6 van deze wet is het principe van de bescherming van de rechten van het kind uitgelegd. Dit artikel luidt:

(1) In lawful relations that affect a child, the rights and best interests of the child shall take priority.

(2) In all activities in regard to a child, irrespective of whether they are carried out by State or local government institutions, public organisations or other natural or legal persons engaged in the care and upbringing of the child, and the courts and other law enforcement institutions, the ensuring of the best interests of the child shall take priority.

(3) Protection of the rights of the child shall be realised in collaboration with the family, State and local government institutions, public organisations and other natural and legal persons.

(4) During periods of extra-familial care necessary measures shall be taken to ensure the re-unification of a child with his or her parents.

(5) An act or failure to act, as a result of which the rights of a child are not observed (leaving the child without a minimum amount of nourishment, housing, care, guardianship), or other acts which limit the personal or property rights and freedoms of the child, shall be considered amoral and illegal.

De Letse Kinderrechtenwet bevat algemene normen, die niet nader zijn gespecificeerd.

Zie o.m. <http://www.crin.org/en/library/legal-database/latvia-protection-rights-child-law> en <http://www.vvc.gov.lv>.

De vragen welke omstandigheden op grond van de wet- en regelgeving of de jurisprudentie in de praktijk (moeten) worden betrokken bij de beoordeling van de diverse belangen die spelen bij de hier bedoelde verzoeken om gezinshereniging, zijn op verschillende manieren beantwoord. Sommige landen hebben opgemerkt dat de verwijzing naar artikel 3, lid 1 IVRK in de nationale wet- en regelgeving niet nader is gespecificeerd. Ze benadrukken dat deze bepaling is geïntegreerd in het beleid in algemene zin en het gunstiger beleid voor gezinshereniging van houders van een verblijfsvergunning asiel in het bijzonder (België, Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk) of dat het belang van het kind afhankelijk is van de feiten en omstandigheden in het individuele geval en dit belang dus ook enkel op grond van die feiten en omstandigheden kan worden beoordeeld (Ierland, Luxemburg, Slowakije). Andere landen hebben geen concrete omstandigheden genoemd, maar hebben volstaan met (herhaling van de) mededeling dat rekening wordt gehouden met de belangen van het kind en de eenheid van het gezin (Estland, Letland, Litouwen). In Finland kunnen de beslissingsbevoegde autoriteiten bij de beoordeling van kindbelangen gebruik maken van rapporten van overheidsorganisaties voor welzijn en gezondheid, waarin speciale aandacht wordt besteed aan de belangen van het kind, zijn gezondheid en ontwikkeling. In Finland worden kinderen, mits zij daartoe in staat zijn, in de regel ook gehoord. Portugal heeft aangegeven dat de beslissingsbevoegde autoriteiten daar soms onderzoek naar de ontwikkeling (sperspectieven) van kinderen laten uitvoeren door welzijnsorganisaties, psychologen en familie- en kinderrechtters. In Noorwegen worden kinderen vanaf zeven jaar (en jonger als ze in staat zijn hun eigen mening onder woorden te brengen) in staat gesteld hun belangen zelf naar voren te brengen.¹²⁵ De overige landen (Griekenland, Hongarije, Roemenië, Zweden) hebben opgemerkt geen informatie over deze vraag te kunnen verstrekken of hebben volstaan met de mededeling dat het land is gebonden aan het IVRK (Oostenrijk).

In antwoord op de vraag hoe inzicht wordt verschaft in de wijze waarop de belangen van de houder van de verblijfsvergunning asiel en zijn gezinsleden worden gewogen ten opzichte van het belang van de staat, hebben enkele landen opgemerkt dat een totaalbeoordeling plaatsvindt op grond van alle relevante feiten en omstandigheden (Finland, Ierland, Luxemburg), dan wel dat de algemene beginselen van behoorlijk bestuur hierbij in acht worden genomen (Slowakije). Oostenrijk heeft ook hier volstaan met de mededeling dat het land is gebonden aan het IVRK. De overige landen hebben over deze vraag geen informatie verstrekt.

125 In artikel 17.3 van de Noorse Immigration Act is bepaald dat:

Children who have reached the age of seven, and younger children who are able to form their own point of view, shall be informed and given the opportunity to be heard before a decision is made in cases concerning them under the Immigration Act.

A child may be interviewed orally or in writing or through his/her parents, guardian or others who are able to make a statement on behalf of the child. How the child is to be interviewed must be assessed in light of the nature of the case and the application situation (...).

The child's views shall be given weight in accordance with the child's age and maturity.

In artikel 17.5 is bepaald in welke gevallen kinderen in gezinsherenigingsprocedures een interview wordt aangeboden: Unless it is considered to be obviously unnecessary, the offer of an interview shall as a general rule be made to children over the age of seven in family immigration cases relating to

- (a) children applying on their own,
- (b) children applying for reunification with one parent,
- (c) foster children,
- (d) unaccompanied minors with refugee status in Norway, and
- (...)

The information given by the child during the interview shall be taken down in writing.

The Directorate of Immigration will establish further guidelines to ensure that the child's interests and needs are attended to in the interview, and may also establish further guidelines for when it is to be considered obviously unnecessary to make the offer of an interview.

Ten aanzien van de vraag hoe wordt gewaarborgd dat aanvragen van een kind of van zijn ouders voor gezinshereniging met welwillendheid, menselijkheid en spoed worden behandeld (artikel 10, lid 1 IVRK) is erop gewezen dat aanvragen (ten behoeve) van minderjarigen met voorrang worden behandeld (Finland), dat in geval van overlijden van één van de ouders in het land van herkomst, het kind mag overkomen naar de andere ouder in het land van bestemming, ook als die ouder een nieuw gezin heeft gevormd (Frankrijk), dat juist het gunstigere gezinsherenigingsbeleid voor houders van een verblijfsvergunning asiel waarborgt dat aan deze vereisten wordt voldaan (Hongarije), dat gezinsherenigings-aanvragen in chronologische volgorde worden behandeld (Ierland), dat de mening van de minderjarige wordt betrokken bij de besluitvorming over accommodatie na inreis (Letland), dat soms gebruik wordt gemaakt van deskundigenrapporten over de ontwikkeling van kinderen (Portugal) en dat aanvragen van kinderen zonder ouders in het land van herkomst met voorrang worden behandeld (Noorwegen). De overige landen hebben over deze vraag geen informatie verstrekt.

Vergunningverlening

In de meeste landen worden de gezinsleden, als ze voldoen aan de toepasselijke voorwaarden, in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning waarvan het karakter en de geldigheidsduur worden bepaald door de verblijfsvergunning van de hoofdpersoon. In de meeste gevallen wordt eerst een (verlengbare) verblijfsvergunning voor bepaalde tijd (één tot drie jaar) verleend, die naar verloop van tijd (drie tot vijf jaar) kan worden omgezet in een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd. In Frankrijk worden toegelaten gezinsleden van erkende vluchtelingen eerst in het bezit gesteld van een tijdelijke verblijfsvergunning met een geldigheidsduur van tien jaar, terwijl toegelaten gezinsleden van subsidiair beschermden er in eerste instantie in aanmerking komen voor een (verlengbare) tijdelijke verblijfsvergunning met een geldigheidsduur van één jaar. In Letland komen toegelaten gezinsleden van erkende vluchtelingen direct in aanmerking voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd (die na vijf jaar moet worden verlengd). Toegelaten gezinsleden van subsidiair beschermden krijgen daar een tijdelijke (verlengbare) verblijfsvergunning met een geldigheidsduur van één jaar.

Nader onderzoek niet aangewezen

Op grond van het inventariserende onderzoek kan worden vastgesteld dat de meeste landen die hebben gereageerd een begünstigend beleid hanteren als het gaat om verzoeken om gezinshereniging van vreemdelingen die als vluchteling zijn erkend of die in het bezit zijn gesteld van een subsidiaire beschermingsstatus.

In een aantal landen kunnen bepaalde gezinsleden die in Nederland niet onder het nareisbeleid vallen (zoals (groot)ouders die in het land van herkomst deel uitmaakten van het gezin, die afhankelijk zijn van de hoofdpersoon en die in het land van herkomst geen andere familie meer hebben die voor hen kan zorgen) wel aanspraak maken op het gunstiger gezinsherenigingsbeleid. Voor wat betreft meerderjarige biologische kinderen en (de facto) pleegkinderen geldt dit ten aanzien van de helft van de landen (9 van de 17) die hebben gereageerd respectievelijk de overgrote meerderheid (15 van de 17) juist andersom. In die landen komen deze gezinsleden niet in aanmerking voor toelating onder de gunstiger voorwaarden voor gezinshereniging, terwijl ze in Nederland wel aanspraak kunnen maken op het nareisbeleid.

De commissie heeft op grond van de uitkomsten van de quickscan de indruk gekregen dat Nederland in vergelijking met de andere landen in geval van bewijsnood in zaken waarin sprake is van gestelde biologische verwantschapsrelaties eerder, c.q. standaard DNA-onderzoek aanbiedt. Dit kan op basis van de gegeven antwoorden echter niet worden vastgesteld. Wat wel duidelijk is geworden is, dat in die gevallen waarin ook niet ver-

wante gezinsleden aanspraak op het begunstigende beleid kunnen maken, het afnemen van interviews een algemeen gehanteerde methodiek is om de betrokkenen in staat te stellen hun feitelijke gezinsband aannemelijk te maken.

De meeste landen die hebben gereageerd op de vragenlijst hebben zich gebonden verklaard aan het IVRK en zeggen de bepalingen van het kinderrechtenverdrag toe te passen. Een aantal landen heeft bepalingen uit het verdrag (nagenoeg letterlijk) overgenomen in de betreffende nationale wetgeving, maar geen enkel land heeft inzichtelijk gemaakt hoe genoemde kinderrechten in de praktijk worden toegepast of hoe de belangen van kinderen worden gewogen ten opzichte van die van de staat.

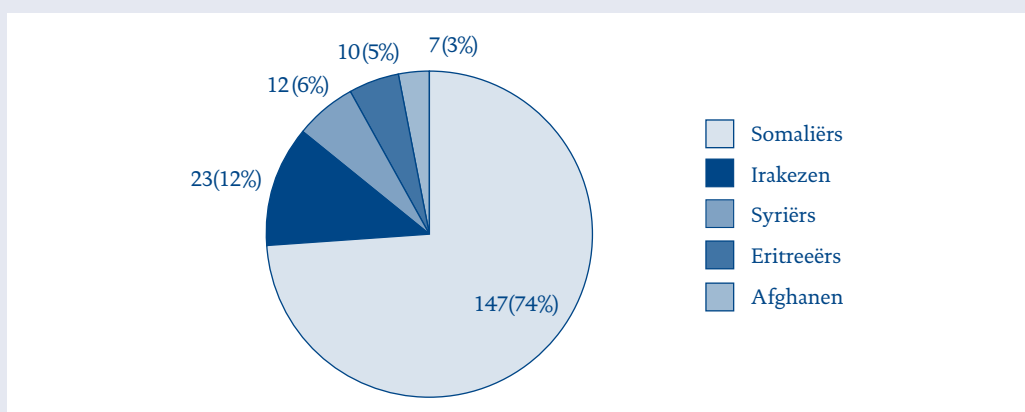
De ACVZ verwacht op grond van het vorenstaande niet dat uit een nader onderzoek naar de praktische toepassing van deze regelingen in de verschillende landen bruikbare alternatieven zijn af te leiden voor de Nederlandse rechtspraak. Daarom heeft de commissie afgezien van nader onderzoek.

Kwantitatieve analyse van de onderzochte dossiers

Zoals opgemerkt in paragraaf 1.3 heeft de commissie 200 dossiers onderzocht. In één daarvan bleek bij nadere bestudering geen sprake te zijn geweest van een nareisverzoek of –aanvraag. De hoofdpersonen in Nederland waren in het bezit van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd op grond van het vóór 1 januari 2014 nog geldende artikel 29 a (11 personen, 6%), b (178 personen, 89%), c (3 personen, 1,5%), d (6 personen, 3%) en e (1 persoon, 0,5%) Vw 2000.

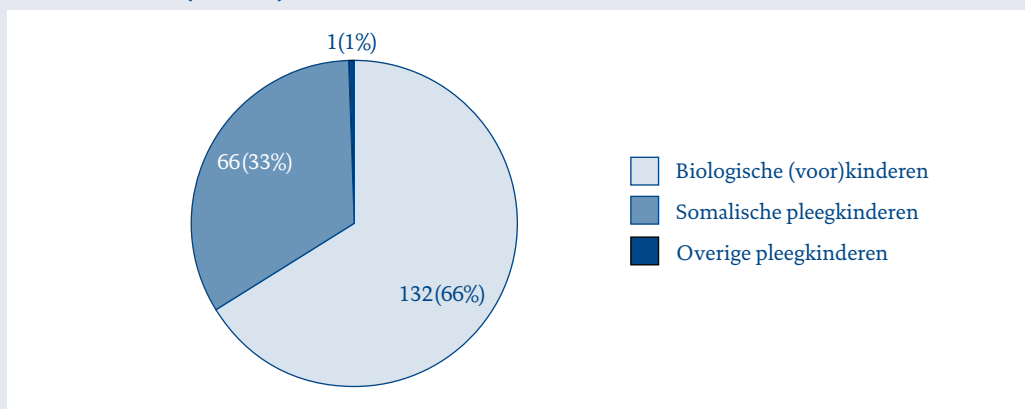
Van de 199 overige dossiers ging het in 147 gevallen (74%) om verzoeken of aanvragen (ten behoeve) van Somalische nareizigers. 23 dossiers (12%) zagen op Iraakse nareizigers, twaalf (6%) op Syrische, tien (5%) op Eritrese en zeven (3%) op Afghaanse nareizigers.

Figuur 1 Nationaliteiten in de onderzochte nareisdossiers (n=199)



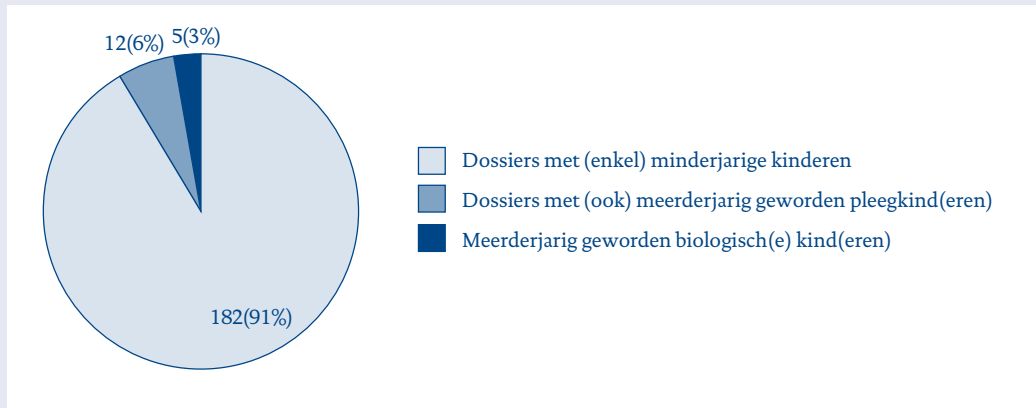
In 67 van de 199 dossiers (34%) zag(en) de gevoerde nareisprocedure(s) (mede) op gestelde pleegkinderen. Op één dossier van een vreemdeling met de Eritrese nationaliteit na waren dat allemaal Somalische zaken. Wordt alleen naar de Somalische dossiers gekeken dan ging het in 45% (66 van de 147 dossiers) om (één of meerdere) aanvragen die (mede) ten behoeve van gestelde pleegkinderen werden ingediend.

Figuur 2 Dossiers met aanvraag mede ten behoeve van gesteld pleegkind (n=199)



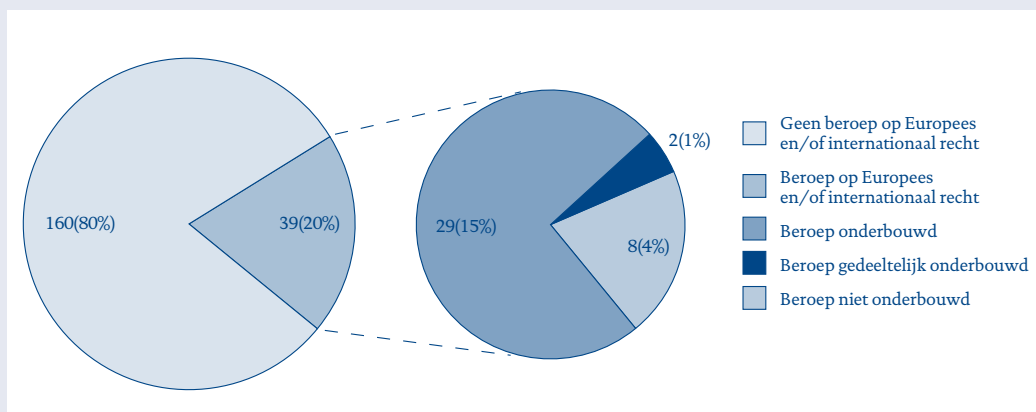
In 17 van de 199 dossiers (9%) was sprake van kinderen die op het moment van indiening van het eerste verzoek of aanvraag minderjarig waren, maar die in de loop van de procedure(s) meerderjarig werden. In 12 van die dossiers waren dit gestelde pleegkinderen, in de overige vijf dossiers betrof het gestelde biologische (voor)kinderen.

Figuur 3 Dossiers met meerderjarig geworden kinderen (n=199)



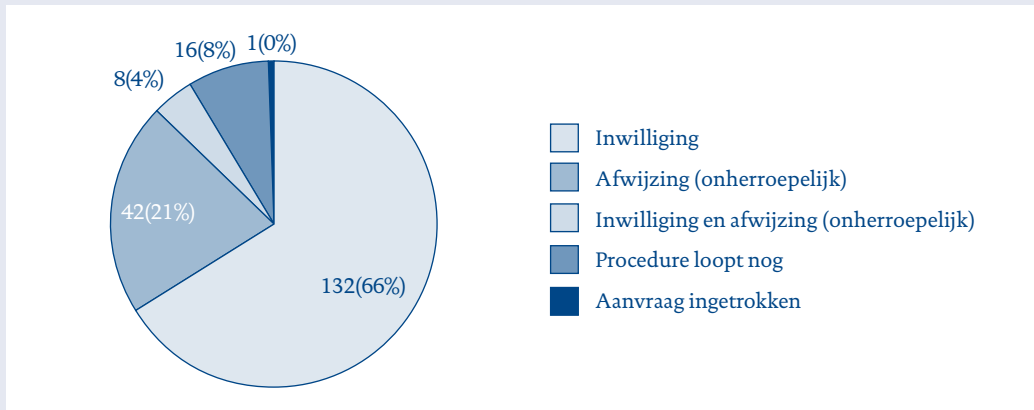
In 160 van de 199 dossiers (80%) is géén beroep gedaan op Europees en/of internationaal recht. In die dossiers heeft het geschil zich beperkt tot de vereisten in het nationale beleid. In de overige 39 dossiers (20%) is op enig moment in de procedure(s) wel een beroep gedaan op bepalingen in een of meerdere Europese en/of internationale rechtsbronnen. Het gaat dan hoofdzakelijk om beroepen op bepalingen in het EVRM, de Gezinsherenigingsrichtlijn, de Kwalificatierichtlijn, het Handvest en het IVRK. In 29 van de 39 dossiers was dit beroep onderbouwd, in acht dossiers was dit niet het geval en in twee dossiers was sprake van een gedeeltelijke onderbouwing.

Figuur 4 Beroep op Europees en internationaal recht (n=199)



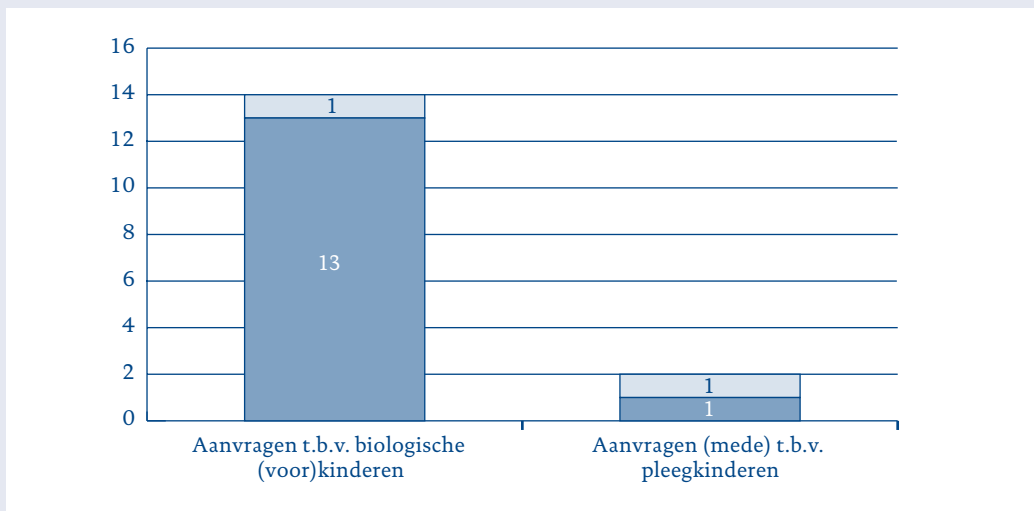
In 132 van de 199 dossiers (66%) zijn alle nareisaanvragen op enig moment ingewilligd. In 42 dossiers (21%) zijn alle aanvragen onherroepelijk afgewezen. In 8 dossiers (4%) is sprake van zowel inwilligingen als (onherroepelijke) afwijzingen. In 16 dossiers (8%) was nog geen sprake van een onherroepelijk besluit op het moment van onderzoek en in één dossier is de aanvraag ingetrokken.

Figuur 5 Beslissingen IND in onderzochte dossiers (n=199)



Van de 132 dossiers waarin alle aanvragen op enig moment zijn ingewilligd, waren de betreffende aanvragen in 16 dossiers (12%) eerder onherroepelijk afgewezen.¹²⁶ In 14 van die 16 dossiers (87,5%) zagen die aanvragen enkel op biologische (voor)kinderen. In één van die 14 dossiers zagen die aanvragen op een of meerdere kinderen die in de loop van de procedure(s) meerderjarig waren geworden. In de twee overige dossiers (12,5%) zagen de aanvragen (mede) op gestelde pleegkinderen. In één van deze twee zaken was sprake van een of meerdere kinderen die in de loop van de procedure(s) meerderjarig waren geworden.

Figuur 6 Inwilligingen na onherroepelijke afwijzingen (n=16)



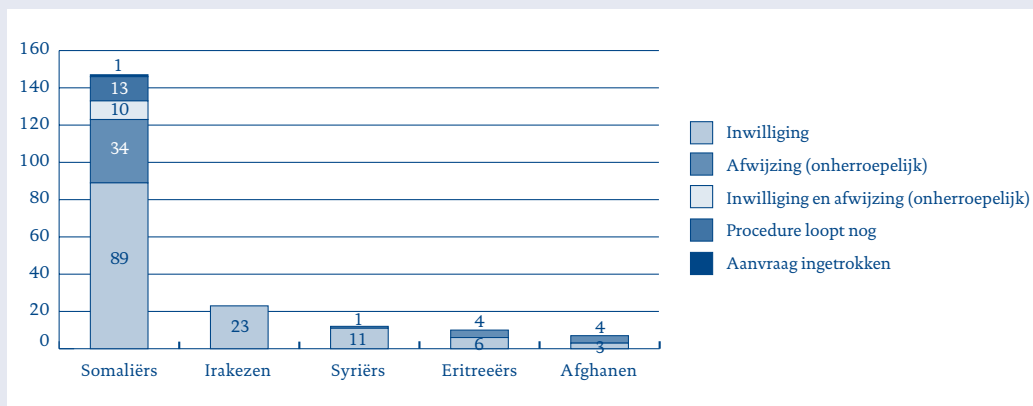
Bij bestudering van de verschillende soorten beslissingen per nationaliteitsgroep ontstaat het volgende beeld. Van de 147 Somalische dossiers zijn in 89 dossiers (61%) op enig moment alle nareisaanvragen ingewilligd. Dit inwilligingspercentage ligt 5% lager dan het inwilligingspercentage binnen het totale aantal onderzochte dossiers. In 34 van de Somalische dossiers (23%) zijn alle aanvragen op enig moment onherroepelijk afgewezen. Dit percentage komt nagenoeg overeen met het algehele percentage van de dossiers

¹²⁶ Een eerder negatief advies is hierbij buiten beschouwing gelaten, omdat een verzoek om advies geen besluit is in de zin van de Algemene wet bestuursrecht en hier dus geen rechtsmiddel tegen kan worden aangewend.

waarin de aanvra(a)g(en) onherroepelijk zijn afgewezen (22%). In 10 Somalische dossiers (7%) is een deel van de aanvragen ingewilligd en een ander deel onherroepelijk afgewezen. In 13 Somalische dossiers (9%) was op het moment van onderzoek nog niet onherroepelijk beslist op de aanvra(a)g(en). In één Somalisch dossier werd de nareisaanvraag wegens het ontbreken van belang ingetrokken.

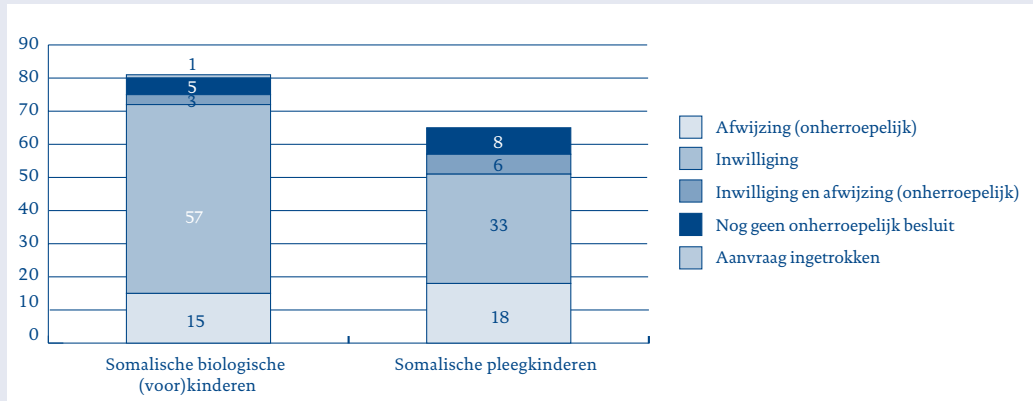
In alle 23 Iraakse dossiers (100%) zijn alle nareisaanvragen op enig moment ingewilligd. Voor de Syrische dossiers geldt dat in tien van de elf dossiers (91%) alle nareisaanvragen zijn ingewilligd. In één dossier werd de nareisaanvraag onherroepelijk afgewezen. Van de tien Eritrese dossiers werden in zes dossiers (60%) alle nareisaanvragen ingewilligd. In de overige vier dossiers (40%) werden alle aanvragen onherroepelijk afgewezen. Van de zeven Afghaanse dossiers ten slotte, werden in drie dossiers (43%) alle aanvragen ingewilligd. In de overige vier dossiers (57%) werden de aanvragen onherroepelijk afgewezen.

Figuur 7 Beslissingen per nationaliteitsgroep (n=199)



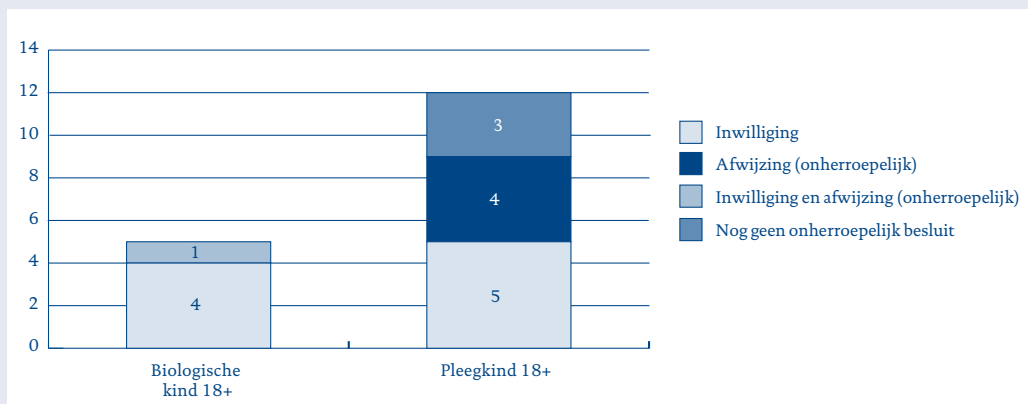
Omdat in de Somalische dossiers voor wat betreft de verzoeken en aanvragen een onderscheid is te maken tussen gestelde biologische (voor)kinderen en gestelde pleegkinderen, is ook gekeken hoe dit onderscheid tussen deze twee groepen gezinsleden terugkomt in de beslissingen die de IND op hun verzoeken en/of aanvragen heeft genomen. Dit levert het volgende beeld op. Van de 34 dossiers waarin de verzoeken en/of aanvragen onherroepelijk waren afgewezen, waren deze in 16 dossiers (47%) ingediend ten behoeve van gestelde biologische (voor)kinderen. In de overige 18 dossiers (53%) betrof het verzoeken en/of aanvragen die mede ten behoeve van een of meerdere gestelde pleegkinderen waren ingediend. Van de 89 dossiers waarin de aanvragen op enig moment zijn ingewilligd, ging het in 56 dossiers (63%) om gestelde biologische (voor)kinderen en in 33 dossiers (37%) om gestelde pleegkinderen. Van de tien dossiers waarin een deel van de aanvragen werd ingewilligd en een deel werd afgewezen, ging het in drie dossiers (30%) om gestelde biologische (voor)kinderen en in zeven dossiers (70%) om gestelde pleegkinderen. Van de 13 dossiers waarin nog geen onherroepelijk besluit genomen was ten tijde van het onderzoek van de ACVZ ging het in vijf dossiers (38%) om gestelde biologische (voor)kinderen en in acht dossiers (62%) om gestelde pleegkinderen. In het dossier waarin de aanvraag werd ingetrokken zag deze op een gesteld biologisch kind.

Figuur 8 Beslissingen op aanvragen ten behoeve van Somalische kinderen (n=146)



Als we kijken naar de beslissingen die de IND heeft genomen op aanvragen die mede zijn ingediend ten behoeve van kinderen die in de loop van een van de gevoerde procedures meerderjarig geworden zijn, blijkt het volgende. In negen van de 17 dossiers (53%) werden deze aanvragen ingewilligd. In vijf van deze negen dossiers (29%) betrof het meerderjarig geworden gestelde pleegkinderen, in de overige vier dossiers (24%) ging het om aanvragen ten behoeve van meerderjarig geworden gestelde biologische (voor)kinderen. In vier van de 17 dossiers (24%) werden de aanvragen onherroepelijk afgewezen. Dit betrof in alle vier de gevallen meerderjarig geworden gestelde pleegkinderen.¹²⁷ In drie van de 17 dossiers (18%) had de IND nog geen onherroepelijk besluit genomen ten tijde van het onderzoek van de ACVZ en in één van de 17 dossiers (6%) werd een van de aanvragen afgewezen.¹²⁸

Figuur 9 Beslissingen op aanvragen van meerderjarig geworden kinderen (n=17)



127 In één dossier werd de aanvraag afgewezen wegens het ontbreken van een toestemmingsverklaring van de achterblijvende biologische ouder(s). In het tweede dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en het gestelde pleegkind als verbroken werd beschouwd vanwege de opname van het pleegkind in een ander gezin. Na de afwijzing werd de aanvraag ten behoeve van dit kind ingetrokken. In het derde dossier werd de aanvraag afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk was gemaakt vanwege de mededeling van de nareizende gezinsleden dat zij zich niet konden melden op de betreffende ambassade vanwege financiële problemen. In het vierde dossier werd de aanvraag onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk was gemaakt.

128 Dit betrof een aanvraag van een meerderjarig geworden gesteld biologisch kind. De aanvraag werd (onherroepelijk) afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en dit kind als verbroken werd beschouwd, omdat het kind een eigen gezin had gesticht.

Voor wat betreft de onderzoeksmethode die de IND heeft gehanteerd voor de beoordeling van de aanvragen, geldt per nationaliteitsgroep het volgende.

In 30 van de 147 Somalische dossiers (20%) is op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon op het verzoek of de aanvraag beslist.¹²⁹ In 19 dossiers (13%) is op basis van het asielgehoor van de hoofdpersoon en een aanvullend identificerend gehoor van een of meer van de nareizigers op de aanvraag beslist.¹³⁰ In eveneens 19 dossiers (13%) is op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en een DNA-onderzoek bij de hoofdpersoon en een of meer van de nareizigers op de aanvraag beslist.¹³¹ In 79 van de 147 dossiers (54%) is op basis van het asielgehoor, een aanvullend identificerend gehoor van een of meer van de nareizigers en een DNA-onderzoek op de aanvraag beslist.¹³²

Van de 23 Irakese dossiers waarin alle aanvragen op enig moment zijn ingewilligd, kwamen die inwillingen in tien dossiers (43%) tot stand op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en aanvullend documentonderzoek, in zeven dossiers (30%) op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en aanvullend DNA-onderzoek, in vier dossiers (17%) op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon, document- en DNA-onderzoek, in één dossier (4%) op grond van het asielgehoor, documentonderzoek, een identificerend gehoor van een of meer van de nareizigers en een DNA-onderzoek en in één dossier (4%) op grond van de eenmalige actie in 2012.

Van de 12 Syrische dossiers zijn de aanvragen in negen dossiers (75%) ingewilligd op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en een aanvullend documentonderzoek, in twee dossiers (17%) zijn de aanvragen ingewilligd op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en de uitslagen van een aanvullend DNA-onderzoek en in één dossier (8%) is de aanvraag zonder nader onderzoek (onherroepelijk) afgewezen omdat de nareizigers zich ook na het verlenen van uitstel niet meldden bij de betreffende diplomatieke vertegenwoordiging. Die aanvraag was ingediend met het enkele doel de nareistermijn veilig te stellen.

Van de tien Eritrese dossiers is in vier dossiers (40%) op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon een negatief advies uitgebracht.¹³³ In één dossier (10%) nam de IND een (positieve) beslissing op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon, document- en een aanvullend DNA-onderzoek. In één dossier (10%) besliste de IND positief op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon, documentonderzoek, een identificerend gehoor met een of meerdere van de nareizigers en de uitslag van een DNA-onderzoek. In de overige vier dossiers (40%) besliste de IND positief op de aanvra(a)g(en) op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon, een identificerend gehoor met een of meerdere van de nareizigers en de uitslag van een DNA-onderzoek.

Van de zeven Afghaanse dossiers werden de aanvragen in drie dossiers (43%) ingewil-

129 In 23 van deze 30 dossiers (77%) is het verzoek of de aanvraag (onherroepelijk) afgewezen, in vijf dossiers (17%) is de aanvraag ingewilligd op grond van de eenmalige actie in 2012 (zie bijvoorbeeld dossier 4 in bijlage 6) en in twee dossiers (7%) was er nog geen onherroepelijk besluit op het moment van het onderzoek van de ACVZ.

130 In zeven van deze 19 dossiers (37%) is de aanvraag (onherroepelijk) afgewezen, in acht dossiers (42%) is de aanvraag ingewilligd, in twee dossiers (11%) is een deel van de aanvragen ingewilligd en een deel (onherroepelijk) afgewezen en in twee dossiers (11%) was er nog geen onherroepelijk besluit op het moment van het onderzoek van de ACVZ.

131 In 17 van deze 19 dossiers (89%) is de aanvraag ingewilligd, in één dossier (5%) is de aanvraag (onherroepelijk) afgewezen (betrokkene gaf aan niet langer te willen nareizen) en in één dossier (5%) is een deel van de aanvragen ingewilligd en een deel (onherroepelijk) afgewezen.

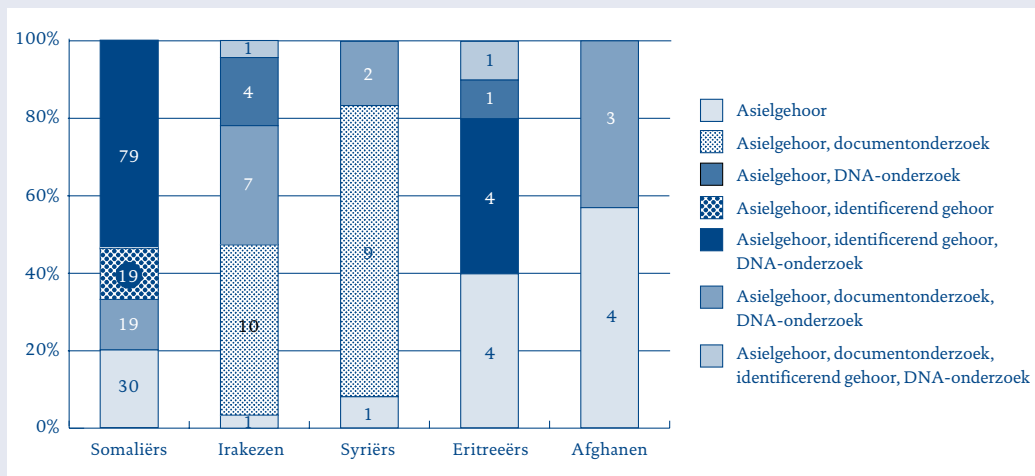
132 In 60 van deze 79 dossiers (76%) is de aanvraag ingewilligd, in vier dossiers (5%) is de aanvraag (onherroepelijk) afgewezen, in 7 dossiers (9%) is een deel van de aanvragen ingewilligd en een deel (onherroepelijk) afgewezen en in acht dossiers (10%) was er nog geen onherroepelijk besluit op het moment van het onderzoek van de ACVZ.

133 In deze vier dossiers werd eenmaal negatief geadviseerd omdat de nareizigers aangaven niet in staat te zijn zich te melden op de betreffende diplomatieke vertegenwoordiging. Eenmaal werd de feitelijke gezinsband verbroken geacht op basis van de verklaringen van de hoofdpersoon over diens gezinsleden in zijn asielgehoor. In twee gevallen werd op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd (onvoldoende bewijs geleverd voor het bestaan van een feitelijke gezinsband, maar geen nader onderzoek in de gratis adviesprocedure).

ligt op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon en de uitslag van een aanvullend DNA-onderzoek. In de vier overige dossiers werd op grond van het asielgehoor van de hoofdpersoon negatief geadviseerd of afwijzend beslist.¹³⁴

In totaal is in 26 van de 199 dossiers (13%) documentonderzoek verricht. In 19 van die 26 dossiers (73%) werden de aanvragen ingewilligd op grond van de uitkomsten van dat documentonderzoek, in combinatie met de verklaringen die de hoofdpersoon in de asielprocedure over zijn of haar gezinssamenstelling gaf. In de overige zeven dossiers (27%) leverde het documentonderzoek onvoldoende zekerheid op over de echtheid van de overgelegde documenten. Na aanvullend DNA-onderzoek of een nader identificerend gehoor werden ook de aanvragen in deze dossiers ingewilligd.

Figuur 10 Onderzoeksmethoden IND per nationaliteitsgroep (n=199)



In 50 van de 147 Somalische dossiers (34%) werden de aanvragen in eerste instantie afgewezen omdat de feitelijke gezinsband (om diverse redenen) niet aannemelijk werd geacht. In 30 van die 50 zaken (60%) zijn alle aanvragen later alsnog ingewilligd. In 12 van die 50 dossiers (24%) is de afwijzing van de aanvra(a)g(en) in rechte onaantastbaar geworden en in de overige acht dossiers (16%) was er nog geen onherroepelijk besluit ten tijde van het onderzoek van de ACVZ.

In 49 van de 147 Somalische dossiers (33%) werd in eerste instantie op niet inhoudelijke gronden negatief op een verzoek om advies geadviseerd (geen nader onderzoek in de adviesprocedure). Van die 49 dossiers zijn van 40 dossiers (82%) alle aanvragen in een opvolgende procedure alsnog ingewilligd.

In 11 van de 147 Somalische dossiers (7%) werd(en) de aanvra(a)g(en) in eerste instantie afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd. In zes van die 11 dossiers (55%) werden alle aanvragen in een later stadium alsnog ingewilligd, in vier dossiers (36%) werd de afwijzing in rechte onaantastbaar en in één dossier (9%) was er nog geen onherroepelijk besluit te tijde van het onderzoek van de ACVZ.

In de overige 37 van de 147 Somalische dossiers (25%) werden de aanvragen afgewezen vanwege een combinatie van afwijzingsgronden, ten aanzien van een of meerdere nareizigers.

¹³⁴ In twee gevallen werd op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd op het verzoek om advies, eenmaal werd een negatief advies uitgebracht omdat de nareizigers niet onder de doelgroep van het nareisbeleid vielen en eenmaal werd om diezelfde reden afwijzend op de aanvraag beslist.

Tabel 1 Afwijzingsgronden in Somalische nareisdossiers (n=147)

Afwijzingsgrond(en)	Aantal dossiers
Geen feitelijke gezinsband (fgb)	50
Niet inhoudelijk (geen onderzoek in adviesprocedure)	49
Fgb verbroken	11
Fgb, fgb verbroken ¹	3
Fgb, ontbreken toestemmingsverklaring	3
Fgb, niet inhoudelijk	3
Niet van toepassing (bij eerste besluit ingewilligd)	3
1F	2
Doelgroep, niet inhoudelijk	2
Doelgroep, fgb	2
Fgb, No more than normal emotional ties (mtnet)	2
Fgb, gezinsleden niet genoemd, doelgroep	2
Ontbreken toestemmingsverklaring	2
Fgb, fgb verbroken, ontbreken toestemmingsverklaring	2
Fgb verbroken, ontbreken toestemmingsverklaring	2
Doelgroep	1
Fgb verbroken, doelgroep, niet inhoudelijk	1
Fgb, doelgroep, niet inhoudelijk	1
Fgb, fgb verbroken, gezinsleden niet genoemd, doelgroep	1
Fgb, twijfel identiteit (leeftijdsschouw)	1
Overschrijding nareistermijn, ontbreken toestemmingsverklaring	1
Overschrijding nareistermijn, niet inhoudelijk	1
Hoofdpersoon zelf in bezit van nareisvergunning	1
Fgb verbroken, niet inhoudelijk	1
Totaal:	147

Van de 23 Iraakse dossiers waarin op enig moment alle aanvragen zijn ingewilligd, werd in 22 dossiers (96%) in eerste instantie op niet inhoudelijke gronden negatief op een verzoek om advies geadviseerd (geen nader onderzoek in de adviesprocedure). In één dossier (4%) werden de aanvragen aanvankelijk afgewezen omdat de nareizigers een andere nationaliteit hadden dan de hoofdpersoon en de gezinsband niet was ontstaan in het land van herkomst van de hoofdpersoon. Alle aanvragen zijn later alsnog ingewilligd.

Van de 12 Syrische dossiers zijn de aanvragen in zes dossiers (50%) bij het eerste besluit ingewilligd. Van de overige zes dossiers werd in vier dossiers (30%) aanvankelijk op niet inhoudelijke gronden negatief op een verzoek om advies geadviseerd. In één dossier (15%) werd de aanvraag in eerste instantie afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd. In het laatste dossier (15%) werden de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband niet aannemelijk was gemaakt. De hoofdpersoon gaf in deze zaak aan de aanvraag enkel te hebben ingediend om de nareistermijn veilig te stellen.

1 In deze dossiers is een deel van de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband (fgb) niet aannemelijk werd geacht, en is een ander deel van de aanvragen afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd.

Hij kon geen contact meer krijgen met zijn gezinsleden in het land van herkomst. Alleen in dit dossier is de afwijzing onherroepelijk geworden, in de overige dossiers zijn de aanvragen later alsnog ingewilligd.

Van de tien Eritrese dossiers werd in acht dossiers (80%) in eerste instantie op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd op een verzoek om advies. In zes van deze dossiers werden de aanvragen later alsnog ingewilligd. In één dossier (10%) werd de aanvraag onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizigers niet aannemelijk was gemaakt, in een ander dossier (10%) werd de aanvraag onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband als verbroken werd beschouwd.

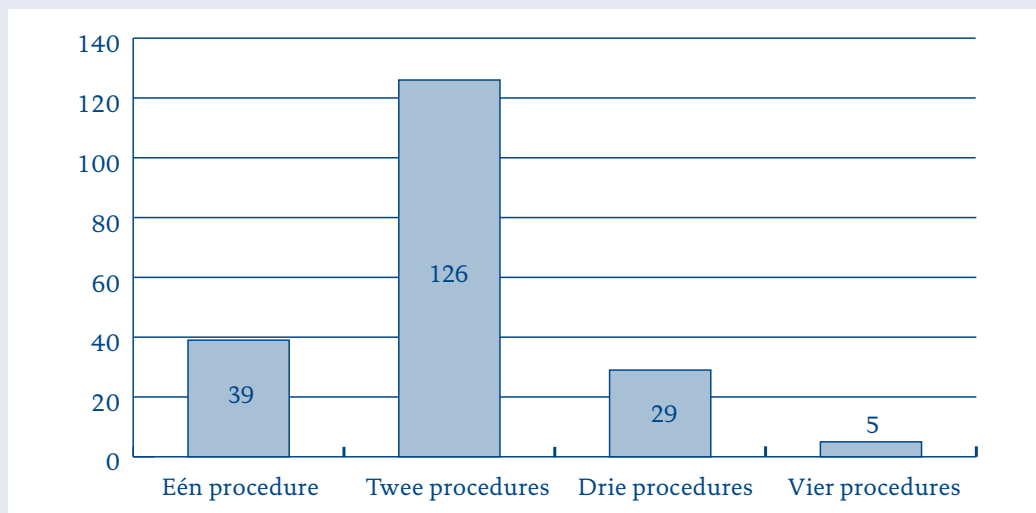
Van de zeven Afghaanse dossiers werden de aanvragen in twee dossiers (29%) onherroepelijk afgewezen omdat de nareizigers niet onder de doelgroep van het nareisbeleid vielen. In één dossier (14%) werden de aanvragen van een deel van de nareizigers onherroepelijk afgewezen omdat ze niet onder de doelgroep van het beleid vielen, het andere deel van de aanvragen werd onherroepelijk afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de nareizigers niet aannemelijk was gemaakt. In twee dossiers (28%) werd aanvankelijk op niet inhoudelijke gronden negatief geadviseerd op een verzoek om advies. In één van deze dossiers werden de aanvragen die later werden ingediend alsnog ingewilligd. In de laatste twee dossiers (28%) werden de aanvragen aanvankelijk afgewezen omdat het bestendig verblijf van de nareizigers in het land waar ze de aanvraag indienden niet was aangetoond. In beide gevallen werd de aanvraag later alsnog ingewilligd.

Tabel 2 Afwijzingsgronden in Iraakse, Syrische, Eritrese en Afghaanse nareisdossiers (n=52)

Afwijzingsgrond(en)	Iraakse dossiers	Syrische dossiers	Eritrese dossiers	Afghaanse dossiers
Niet inhoudelijk	22	4	8	2
Niet van toepassing (bij eerste besluit ingewilligd)		6		
Geen feitelijke gezinsband (fgb)		1	1	
Fgb verbroken		1	1	
Andere nationaliteit gezinsleden	1			
Doelgroep				2
Geen bestendig verblijf nareizigers land van aanvraag				2
Fgb, doelgroep				1
Totaal:	23	12	10	7

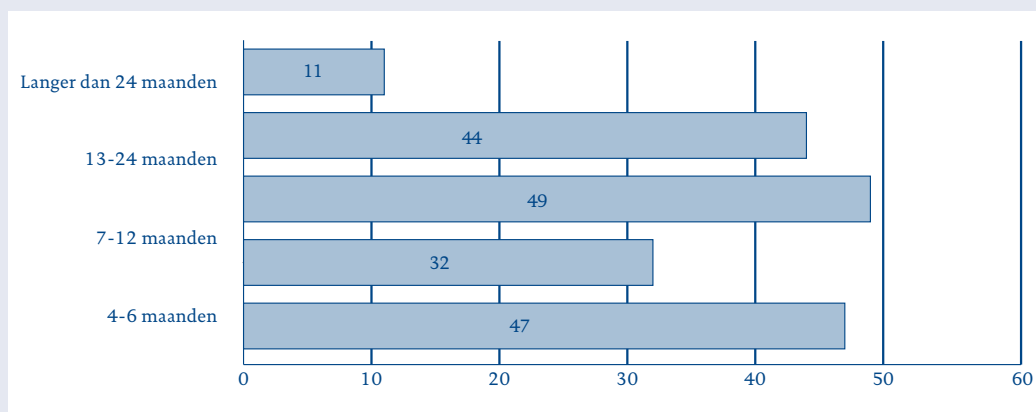
Zoals is opgemerkt in paragraaf 1.3 heeft de commissie in de onderzochte dossiers niet alleen de laatst gevoerde, maar ook alle voorliggende nareisprocedures onderzocht. In 39 dossiers werd één nareisprocedure (ten behoeve van een of meer gezinsleden) gevoerd, in 126 dossiers werden twee procedures gevoerd, in 29 dossiers drie en in 5 dossiers werden vier procedures gevoerd.

Figuur 11 Aantal gevoerde nareisprocedures per onderzocht dossier (n=199)



In paragraaf 4.2.10 is al opgemerkt dat de laatst gevoerde nareisprocedure in de onderzochte dossiers gemiddeld negeneneenhalve maand duurde. De kortste procedure duurde drie dagen, de langste (twee) procedure(s) duurde(n) 33 maanden. In 79 dossiers duurde de laatste procedure korter dan zes maanden, in de overige 104 dossiers duurde die procedure langer dan zes maanden.¹³⁵

Figuur 12 Duur van de laatst gevoerde nareisprocedure in de onderzochte dossiers (n=183)



¹³⁵ De 16 dossiers waarin nog geen sprake was van een onherroepelijk besluit in de laatst gevoerde procedure zijn buiten beschouwing gelaten.

BIJLAGE 6

Voorbeelden van zaken uit het dossieronderzoek

De ACVZ heeft in het dossieronderzoek bij de IND een grote verscheidenheid aan zaken aangetroffen. Om een goed inzicht te bieden in de aard van deze zaken, beschrijft de commissie in deze bijlage, geanonimiseerd, een aantal dossiers die als exemplarisch kunnen worden beschouwd voor een bredere categorie zaken. De categorieën die de commissie hiervoor heeft gehanteerd zijn de volgende:

- Dossiers waarin de aanvragen bij een eerste besluit zijn ingewilligd;¹³⁶
- Dossiers waarin de aanvragen in eerste instantie zijn afgewezen, maar de besluitvorming later is aangepast (en de aanvraag in de meeste gevallen alsnog is ingewilligd) op grond van een of meer beleidswijzigingen, of een opvolgende aanvraag op deze grond is ingewilligd;
- Dossiers waarin de aanvragen in het primaire besluit zijn afgewezen, maar deze door de IND in de bezwaarfase op eigen initiatief alsnog zijn ingewilligd vanwege een onjuiste toetsing in het primaire besluit;
- Dossiers waarin de aanvragen in eerste instantie zijn afgewezen, maar deze door de IND in het vervolg van de procedure alsnog zijn ingewilligd na een rechterlijke uitspraak;
- Dossiers waarin de aanvragen onherroepelijk zijn afgewezen;
- Dossiers waarin een deel van de aanvragen op enig moment is ingewilligd en een ander deel is afgewezen.

Dossiers waarin de aanvragen bij een eerste besluit zijn ingewilligd

Dossier 1 (inwilliging na documentonderzoek)

Een Syrische man dient in maart 2013 bij een van de IND-loketten in Nederland een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv met het oog op nareis van zijn echtgenote en twee minderjarige biologische kinderen. Bij de indiening van het verzoek overlegt hij kopieën van een huwelijksakte, geboorteakten en een gezinsboekje. De IND adviseert negatief omdat op basis van de verstrekte gegevens onvoldoende informatie voorhanden is om de feitelijke gezinsband tussen hem en zijn gezinsleden vast te stellen en op grond van de overgelegde documenten de familierechtelijke relatie tussen de hoofdpersoon en betrokkenen evenmin kan worden vastgesteld. In het kader van het (gratis) verzoek om advies wordt geen nader onderzoek gedaan om de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en betrokkenen te kunnen vaststellen. Daarom wordt in het advies geconcludeerd dat vooralsnog niet aannemelijk is gemaakt dat betrokkenen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst feitelijk tot zijn gezin hebben behoord. In mei 2013 dienen betrokkenen een mvv-aanvraag in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Beiroet, Libanon. Bij de indiening van de aanvraag overleggen zij de originelen van genoemde documenten. Na onderzoek concludeert het Bureau Documenten van de IND dat de documenten hoogstwaarschijnlijk echt zijn. Hiermee is de familierechtelijke relatie tussen de man en zijn gezinsleden voldoende aangetoond. In combinatie met de verklaringen die de man tijdens zijn asielprocedure over

136 Een negatief advies is bestuursrechtelijk gezien geen besluit, waartegen rechtsmiddelen kunnen worden aangewend. Een negatief advies wordt in dit overzicht evenmin als besluit gekwalificeerd. Waar in deze bijlage wordt gesproken over een besluit, wordt een beslissing op een mvv-aanvraag bedoeld.

zijn gezinssamenstelling en het gezinsleven heeft afgelegd wordt daarmee aangenomen dat sprake is geweest van een feitelijke gezinsband tussen de man en zijn gezinsleden. In juli 2013 worden de mvv-aanvragen ingewilligd.

Dossier 2 (inwilliging na document- en aanvullend DNA-onderzoek)

Een Iraakse man dient in januari 2012 een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv voor nareis van zijn echtgenote en minderjarig biologisch kind. De IND adviseert negatief, omdat de man enkel kopieën van documenten heeft overgelegd, op basis waarvan de familierechtelijke relatie tussen hem en zijn gezinsleden niet kan worden vastgesteld. Op basis van de verstrekte gegevens is onvoldoende informatie voorhanden om de feitelijke gezinsband te kunnen beoordelen. In de adviesprocedure wordt geen nader onderzoek verricht. In augustus 2012 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Ankara, Turkije. Bij de indiening van die aanvragen worden originele geboorteakten, een originele huwelijksakte en originele identiteitsbewijzen overgelegd. Het Bureau Documenten van de IND kan de echtheid van de documenten niet met voldoende zekerheid vaststellen. Omdat uit de verklaringen die de man in zijn asielpcedure over zijn gezinssamenstelling heeft afgelegd geen ongerijmdheden naar voren zijn gekomen en het gezin in bewijsnood verkeert, wordt aanvullend DNA-onderzoek aangeboden en uitgevoerd. Uit dat onderzoek blijkt dat het kind het biologische kind is van de man en vrouw. Daarmee wordt aangenomen dat sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de man en de vrouw en het kind op het moment dat de man het land van herkomst verliet. In juli 2013 worden de mvv-aanvragen ingewilligd.

Dossier 3 (inwilliging na identificerende gehoren zonder DNA-onderzoek)

Een Somalische vrouw dient in februari 2012 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar zeven minderjarige biologische kinderen. In april 2012 ontvangt zij een negatief advies van de IND. Er is weliswaar sprake van bewijsnood, maar in de adviesprocedure wordt geen nader onderzoek verricht. Vooral nog is dus niet aangetoond dat sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de kinderen op het moment dat de hoofdpersoon Somalië verliet. In juli 2012 dienen de kinderen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Nairobi, Kenia. Enkele kinderen worden gehoord op de diplomatieke vertegenwoordiging. Hun verklaringen worden vergeleken met datgene wat de hoofdpersoon tijdens haar asielpcedure over de gezinssamenstelling en het gezinsleven heeft verklaard. De verklaringen komen grotendeels overeen, maar wijken van elkaar af ten aanzien van het werk van de hoofdpersoon en de adressen waar de kinderen hebben verbleven. De verklaringen van de hoofdpersoon hierover in de asielpcedure waren ook als innerlijk tegenstrijdig beoordeeld. De tegenstrijdigheden worden onvoldoende geacht om te kunnen concluderen dat geen sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de kinderen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië. Op basis van de gehoren acht de IND het aannemelijk dat de vader van de kinderen is overleden. Daarom wordt de hoofdpersoon niet gevraagd een verklaring van de achterblijvende ouder over te leggen waarin deze instemt met het vertrek van de kinderen. In maart 2013 worden de mvv-aanvragen ingewilligd. Uit het dossier wordt niet duidelijk waarom in dit geval geen DNA-onderzoek is aangeboden.

Dossier 4 (inwilliging op grond van eenmalige actie 2012)

Een Somalische man dient in juni 2012 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van zijn echtgenote en minderjarig kind. De IND adviseert negatief op

niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, maar geen nader onderzoek in adviesprocedure). In juli 2012 dient de echtgenote mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Pretoria, Zuid-Afrika. In oktober 2012 worden de aanvragen zonder nader onderzoek ingewilligd op grond van een eenmalige actie om de opgelopen voorraden nareisaanvragen weg te werken. In de beschikking wordt meegedeeld dat het gelet op de voorhanden zijnde informatie niet meer nodig is om het eerder aangekondigde DNA-onderzoek voort te zetten.¹³⁷

Wijzigingen in besluitvorming na beleidswijziging(en)

Dossier 5 (afwijzing, gevolgd door inwilliging op grond van beleidswijziging van 16 juli 2012)

Een Somalische vrouw dient in december 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar drie biologische minderjarige kinderen. In februari 2012 adviseert de IND negatief omdat op basis van de beschikbare informatie de familierechtelijke relatie en de feitelijke gezinsband tussen haar en de kinderen niet kan worden vastgesteld en in de adviesprocedure geen nader onderzoek wordt verricht. In maart 2012 dienen de kinderen bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië, mvv-aanvragen in. In april 2012 wijst de IND de aanvragen af omdat de verklaringen die de kinderen tijdens de identificerende gehoren op de diplomatieke vertegenwoordiging hebben afgelegd onderling en ten aanzien van de verklaringen die de hoofdpersoon in haar asielpcedure heeft afgelegd volgens de IND op cruciale punten niet overeenkomen. Geconcludeerd wordt dat onduidelijk is aan welke verklaringen nog wel waarde kan worden gehecht, gelet op de vele afwijkingen. Op grond van de inconsistenties in de verklaringen wordt niet aannemelijk geacht dat sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de kinderen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië. In het bezwaarschrift gaat de advocaat van betrokkenen gemotiveerd in op alle tegengeworpen tegenstrijdigheden. Onder verwijzing naar de beleidswijziging van 16 juli 2012 wordt ook aangevoerd dat ten onrechte geen DNA-onderzoek is aangeboden. Het gaat immers om biologische kinderen. Na de beoordeling van het bezwaarschrift laat de IND een aanzienlijk deel van de gestelde tegenstrijdigheden vallen. De hoofdpersoon wordt in de gelegenheid gesteld het bezwaarschrift nader toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie. Dit leidt ertoe dat nog een aantal inconsistenties niet langer wordt tegengeworpen. Er blijft echter sprake van een (beperkt) aantal tegenstrijdigheden. Deze worden conform de beleidswijziging welwillend beoordeeld, wat inhoudt dat wordt bekeken in hoeverre de tegenstrijdigheden daadwerkelijk zien op het bestaan van een feitelijke gezinsband. Omdat dit grotendeels niet het geval is, wordt conform de nieuwe werkwijze alsnog DNA-onderzoek aangeboden, waarmee de biologische verwantschapsrelatie tussen de vrouw en kinderen wordt aangetoond. In maart 2013 wordt het bezwaar gegrond verklaard en worden de mvv-aanvragen alsnog ingewilligd.

137 In september 2012 besloot de IND na goedkeuring door de toenmalige bewindspersoon over te gaan tot een 'eenmalige actie' om de opgelopen voorraad nareisaanvragen weg te werken. De dienst verwachtte een nieuwe piek aan tijdovende DNA-onderzoeken na de beleidswijziging van 16 juli 2012, die inhield dat bij biologische kerngezinnen voortaan direct DNA-onderzoek zou worden aangeboden. Deze eenmalige actie hield in dat aanvragen van biologische kerngezinnen werden ingewilligd op grond van een ondertekende toestemmingsverklaring voor het verrichten van DNA-onderzoek, zonder het daadwerkelijk uitvoeren daarvan. De actie werd beperkt tot zaken waarin de toestemmingsverklaring voor 1 oktober 2012 was ontvangen, naar schatting ongeveer 600 zaken. Het afbreukrisico van deze actie werd als zeer gering ingeschat omdat uit ervaringen uit het verleden (in 2010 was er een vergelijkbare actie) was gebleken, dat in nagenoeg alle gevallen waarin een toestemmingsverklaring voor DNA-onderzoek was ondertekend, het uitgevoerde onderzoek de biologische band bevestigde.

Dossier 6 (wijziging afwijzingsgrond na beleidswijziging van 2 april 2013)

Een Somalische man dient in januari 2012 een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv voor nareis van zijn twee biologische kinderen. In april 2012 adviseert de IND negatief op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, maar geen nader onderzoek in adviesprocedure). In januari 2013 dienen de kinderen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. De hoofdpersoon heeft in zijn asielgehoor verklaard dat de kinderen de biologische kinderen zijn van hem en mevrouw X, waarvan hij in 2003 is gescheiden. Vanaf dat moment zijn de kinderen bij mevrouw X gaan wonen. De IND concludeert dat de kinderen duurzaam zijn opgenomen in het gezin van mevrouw X en dat daarmee de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de kinderen sinds 2003 is verbroken. In het bezwaarschrift doen betrokkenen een beroep op de brief van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie aan de Tweede Kamer van 2 april 2013 waarin wordt aangekondigd dat bij de beoordeling van de feitelijke gezinsband voortaan aansluiting zal worden gezocht bij het begrip 'feitelijke gezinsband' zoals dat in het reguliere beleid geldt. Dit betekent dat de gezinsband niet langer als verbroken zal worden beschouwd als het kind is opgenomen in een ander gezin dan dat van de houder van de verblijfsvergunning asiel. Hierop biedt de IND betrokkenen alsnog een DNA-onderzoek aan om de biologische verwantschapsrelatie tussen de hoofdpersoon en de kinderen te kunnen vaststellen. De hoofdpersoon meldt na enige tijd echter dat de kinderen niet in staat zijn om zich voor de afname van DNA-materiaal te melden bij de diplomatieke vertegenwoordiging. Het ene kind is spoorloos, het andere is door zijn grootmoeder gesommeerd terug te keren naar Somalië. Na verlenging van de termijn voor het afstaan van DNA-materiaal met drie maanden ontvangt de IND opnieuw bericht dat betrokkenen niet in staat zijn zich te melden. De IND verklaart het bezwaar hierop toch ongegrond en vermeldt hierbij dat in geval van een positieve uitslag van het DNA-onderzoek de gestelde gezinsband conform WBV 2013/13 had kunnen worden aangenomen maar dat betrokkenen hiervan geen gebruik hebben gemaakt, waardoor nader onderzoek niet mogelijk is. Daarom is vooralsnog niet aangetoond dat de kinderen tot het gezin van de hoofdpersoon hebben behoord ten tijde van zijn vertrek uit het land van herkomst. Tegen dit besluit wordt geen rechtsmiddel aangewend.

Dossier 7 (afwijzing, gevolgd door inwilliging na wijziging artikel 29 Vw 2000 per 1 januari 2014 in verband met het herschikken van de gronden voor asielverlening)

Een Iraanse man dient in mei 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv voor nareis van zijn echtgenote en twee biologische kinderen. In juli 2011 adviseert de IND negatief, omdat het gezinsleven tussen de man en zijn gezinsleden pas is ontstaan na het vertrek van de man uit Iran. Er was dus geen sprake van een feitelijke gezinsband toen de man zijn land van herkomst verliet. Bovendien hebben de gezinsleden niet dezelfde nationaliteit als de hoofdpersoon. De man heeft voor zijn komst naar Nederland een tijd in Irak verbleven, waar hij zijn vrouw heeft leren kennen en waar de kinderen zijn geboren. De vrouw en kinderen hebben de Iraakse nationaliteit. In februari 2012 dienen de gezinsleden mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in Istanbul, Turkije. Vanwege voormelde gronden wordt nogmaals geconcludeerd dat betrokkenen niet tot de kring van personen behoren voor wie het nareisbeleid is bedoeld en de aanvragen worden afgewezen. Het tegen dit besluit ingediende bezwaarschrift wordt kennelijk ongegrond verklaard omdat niet in geschil is dat de gezinsleden niet dezelfde nationaliteit hebben als de hoofdpersoon. Hiermee wordt reeds niet voldaan aan het wettelijke vereiste dat de gezinsleden dezelfde nationaliteit moeten hebben als de hoofdpersoon. Het beroep op de Gezinsherenigingsrichtlijn en artikel 8 EVRM wordt verworpen onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de ABRvS. Betrokkenen gaan tegen dit besluit in beroep. In januari 2014 trekt de IND het bezwaarbesluit in, omdat

inmiddels zowel de nationaliteitseis als het vereiste dat de gezinsband moet zijn gevormd in het land van herkomst zijn komen te vervallen naar aanleiding van het aangenomen amendement van de Tweede Kamerleden Recourt en Schouw op het voorstel tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het herschikken van de gronden voor asielverlening. In mei 2014 worden de aanvragen alsnog ingewilligd, nadat de biologische verwantschapsrelatie tussen de hoofdpersoon en de vrouw en kinderen door middel van DNA-onderzoek is aangetoond.

Afwijzingen, gevolgd door inwilliging in bezwaar na (gedeeltelijk) onjuiste toetsing in het primaire besluit

Dossier 8 (peilmoment, relevantie, motivering)

Een Somalische vrouw dient in juli 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van vier minderjarige biologische (voor)kinderen en een pleegkind. In september 2011 ontvangt zij een negatief advies op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, maar geen nader onderzoek in adviesprocedure). In november 2011 dienen de kinderen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. In november 2012 worden deze aanvragen afgewezen omdat de IND van mening is dat de kinderen tijdens de identificerende gehoren op de diplomatieke vertegenwoordiging verklaringen over het gezinsleven hebben afgelegd die onderling tegenstrijdig zijn en die afwijken van de verklaringen die de hoofdpersoon tijdens haar asielgehoor heeft afgelegd. De tegengeworpen tegenstrijdigheden zien onder meer op de wijk waar de kinderen zijn geboren, de verhuizingen vóór het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië, het (laatste) huis waar het gezin woonde, de invulling van de religie (plaats van het bidden, aantal aanwezige Korans, aantal aanwezige bidmatten, bezoek aan de Koranschool), de (pleeg)vader van de kinderen, de geboorteplaats van de hoofdpersoon, haar werkzaamheden vóór het vertrek, de werkzaamheden van de kinderen in Somalië na het vertrek van de hoofdpersoon, het moment van vertrek van de hoofdpersoon en het vertrek van de kinderen naar Addis Abeba en de aankomst aldaar. Overwogen wordt dat van personen die stellen tot hetzelfde gezin te hebben behoord verwacht mag worden dat zij eensluidende verklaringen afleggen over zaken die het hele gezin aangaan en dat betrokkenen, gelet op de vele tegenstrijdige verklaringen, niet aannemelijk hebben gemaakt dat sprake was van een feitelijke gezinsband met de hoofdpersoon ten tijde van haar vertrek uit Somalië. Daarnaast wordt ten aanzien van de oudste, ten tijde van de aanvraag minderjarige, kinderen overwogen dat de feitelijke gezinsband tussen hen en de hoofdpersoon is verbroken omdat deze kinderen betaald werk verrichten. In het bezwaarschrift voeren betrokkenen onder meer aan dat voorbij is gegaan aan het grote aantal overeenkomsten in de verklaringen, dat een deel van de tegenstrijdigheden niet als zodanig zijn te beschouwen, dat een ander deel ziet op de periode na het vertrek van de hoofdpersoon en dus niet relevant is voor de vraag of ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon, het peilmoment, sprake was van een feitelijke gezinsband, dat het besluit in strijd is met artikel 8 EVRM en dat uit het besluit niet is gebleken dat er een belangenafweging is gemaakt zoals wordt vereist door onder andere het IVRK. Bij de beoordeling van het bezwaarschrift wordt geconstateerd dat in het primaire besluit veel zaken zijn tegengeworpen die zien op de periode na het vertrek van de hoofdpersoon, het peilmoment. Hoewel het opmerkelijk wordt geacht dat de kinderen over die periode niet eenduidig verklaren, omdat zij stellen dat zij ook na het vertrek van de hoofdpersoon hebben samengeleefd, kunnen deze zaken niet worden tegengeworpen in het kader van de vraag of op het peilmoment sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de kinderen. Ten tweede wordt geconstateerd dat de tegenstrijdigheden in het primaire besluit feitelijk niet zijn benoemd. In de beschikking is enkel weergegeven wat iedereen heeft verklaard, waarna is geconcludeerd dat sprake is van tegenstrijdighe-

den. Er is niet gemotiveerd wat de tegenstrijdigheden zijn. In het bezwaarschrift wordt voor een aantal 'tegenstrijdigheden' een aannemelijke verklaring gegeven, en een aantal tegenstrijdigheden worden niet relevant geacht, omdat ze zien op details die weinig zeggen over de feitelijke gezinsband. Gelet hierop en vanwege de beleidswijziging van juni 2013 (WBV 2013/13) wordt alsnog DNA-onderzoek aangeboden voor de vaststelling van de verwantschapsrelatie tussen de kinderen en de hoofdpersoon. Op grond van de positieve uitslag hiervan wordt het bezwaar kennelijk gegrond verklaard en worden alle mvv-aanvragen in oktober 2013 alsnog ingewilligd. Ten aanzien van het pleegkind wordt overwogen dat er te weinig tegenstrijdigheden overblijven, die bovendien enkel zien op de verklaringen tussen de kinderen onderling en niet op de verklaringen van de hoofdpersoon. Ook de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en het pleegkind wordt daarom alsnog aannemelijk geacht. Ten aanzien van de twee oudste kinderen, waarvan er één inmiddels meerderjarig is geworden, wordt overwogen dat het enkele feit dat zij hebben gewerkt om mede het gezin te onderhouden onvoldoende is om te kunnen concluderen dat de feitelijke gezinsband tussen hen en de hoofdpersoon is verbroken.

Dossier 9 (peilmoment, interpretatie verklaringen, relevantie, onvolledige beoordeling, leeftijd geïnterviewd pleegkind)

Een Somalische man dient in december 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv voor nareis van zijn echtgenote, zeven minderjarige biologische kinderen en een minderjarig pleegkind. In januari 2012 krijgt hij een negatief advies op niet inhoudelijke gronden voor zijn echtgenote en biologische kinderen. Ten aanzien van het pleegkind wordt negatief geadviseerd omdat is gebleken dat dit kind in het gezin van de moeder van de hoofdpersoon is opgenomen. De feitelijke gezinsband tussen het pleegkind en de hoofdpersoon wordt verbroken geacht. In maart 2012 dienen de gezinsleden mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Ababa, Ethiopië. In november 2012 worden deze aanvragen afgewezen. Volgens de IND is niet aannemelijk gemaakt dat betrokkenen direct voorafgaand aan het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië feitelijk deel hebben uitgemaakt van zijn gezin. De verklaringen die betrokkenen tijdens de identificerende gehoren op de diplomatieke vertegenwoordiging hebben afgelegd worden bevreemdingwekkend, inconsistent en op essentiële punten tegenstrijdig geacht. De verschillen tussen de verklaringen van de hoofdpersoon en betrokkenen zien op het woonadres in Mogadishu, een eerder huwelijk van de hoofdpersoon, de geboorteplaats van enkele kinderen, de werkzaamheden van de hoofdpersoon, de opname van het pleegkind in het gezin, de vlucht van de hoofdpersoon en het moment waarop de gezinsleden elkaar voor het laatst zagen. De onderlinge tegenstrijdigheden in de verklaringen van de kinderen zien op de invulling van de religie (bezoek aan Koranschool, lestijden, inrichting leslokaal, de aanwezigheid van Korans), de telefoonaansluiting en het vertrek van het gezin uit Mogadishu. Bij de beoordeling van het bezwaarschrift wordt ten aanzien van de gestelde tegenstrijdigheden tussen de verklaringen van de hoofdpersoon en betrokkenen overwogen dat een deel niet te handhaven is omdat het geen tegenstrijdigheden betreft. Een ander deel van de verklaringen wordt niet relevant geacht voor de vraag of op het peilmoment sprake was van een feitelijke gezinsband (de verklaringen over het eerdere huwelijk van de hoofdpersoon) en voor nog een deel wordt geconstateerd dat niet alle relevante informatie uit het dossier bij de beoordeling is betrokken. Nadat de hoofdpersoon in de gelegenheid is gesteld het bezwaarschrift nader toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie, worden de overgebleven tegenstrijdigheden onvoldoende geacht om niet alsnog DNA-onderzoek aan te bieden op grond van WBV 2013/13. Voor de beoordeling van de feitelijke gezinsband tussen het pleegkind en de hoofdpersoon worden hun verklaringen nader vergeleken, waarbij rekening wordt gehouden met de verklaringen van de andere betrokkenen over het pleegkind. Bij deze beoordeling wordt alsnog van belang geacht dat het pleegkind ten tijde van het interview

elf jaar oud was en dat de vragen betrekking hadden op een periode dat hij acht jaar en jonger was (voorafgaande aan het vertrek van de hoofdpersoon). Gelet daarop worden de tegenstrijdigheden onvoldoende sterk geacht voor de conclusie dat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en het pleegkind niet aannemelijk is gemaakt. Er blijven wel enige tegenstrijdige en bevreemdend wekkende verklaringen over, maar deze worden niet voldoende concreet geacht (geboorteplaats, woonadres en de Koran in de woning), zien op details die weinig zeggen over de feitelijke gezinsband (de telefoonaansluiting en het bezoek aan de Koranschool) of worden beschouwd in het licht van de leeftijd van het kind (het werk van de hoofdpersoon). Nadat de verwantschap tussen de biologische kinderen en de hoofdpersoon door middel van DNA-onderzoek is aangetoond, wordt het bezwaar in oktober 2013 gegrond verklaard en worden alle mvv-aanvragen alsnog ingestuurd.

Dossier 10 (peilmoment, relevantie, leeftijd geïnterviewde kinderen, hoorplicht)

Een Somalische man dient in september 2010 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van zijn echtgenote en acht minderjarige biologische kinderen. In november 2010 ontvangt hij een negatief advies van de IND op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen nader onderzoek in adviesprocedure). In februari 2011 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. Nadat de echtgenote en de oudste twee kinderen op de diplomatieke vertegenwoordiging zijn geïnterviewd, worden de aanvragen afgewezen. Geoordeeld wordt dat de informatie die is verstrekt op relevante punten onderling niet overeenkomt en niet past bij de verklaringen die de hoofdpersoon heeft afgelegd tijdens zijn asielprocedure. De tegenstrijdig geachte verklaringen zien op de plaatsen waar het gezin gezamenlijk zou hebben gewoond, hun woonomgeving, de geboorte van het jongste kind, de contacten met andere familieleden, de wijze waarop zij naar buiten traden, de bureaus die zij kenden en de werkzaamheden van familieleden. In het bezwaarschrift voeren betrokkenen aan dat de tolk een ander dialect sprak, dat geen rekening is gehouden met de jonge leeftijd van de kinderen die gehoord zijn en dat veel zaken waarover vragen zijn gesteld hebben plaatsgevonden toen zij nog zeer jong waren. Een aantal verklaringen zijn volgens hen niet tegenstrijdig, omdat ze betrekking hebben op verschillende periodes. Daarnaast vinden zij het onredelijk om verschillen in irrelevante details aan de jonge kinderen tegen te werpen en zou ook uit foto's blijken dat betrokkenen in het land van herkomst tot hetzelfde gezin behoorden. Het bezwaarschrift wordt kennelijk ongegrond verklaard. In de beschikking wordt overwogen dat wel degelijk rekening is gehouden met de jonge leeftijd van de kinderen, omdat hen enkel vragen zijn gesteld over eenvoudige dagelijkse bezigheden en situaties. Uit het verslag van het interview is niet gebleken van communicatieproblemen of dat een deel van de tegenstrijdig geachte verklaringen op verschillende periodes zagen. De overgelegde foto's worden niet van belang geacht, omdat een foto geen informatie verschaft over een feitelijke gezinsband. Betrokkenen gaan in beroep. Voordat het beroepschrift bij de rechtbank wordt behandeld, trekt de IND de bezwaarbeschikking in. Bij nader inzien worden de tegengeworpen tegenstrijdigheden in de verklaringen tussen de echtgenote en de biologische kinderen over de inrichting van de woning en de dagelijkse bezigheden (zoals het ophangen van de was) dermate minimeer geacht dat op grond daarvan redelijkerwijs niet kan worden geconcludeerd dat het gezin niet heeft samengewoond. Daarnaast wordt geoordeeld dat de verklaringen over de gang van zaken rond de geboorte van het jongste kind niet als doorslaggevend kunnen worden beschouwd omdat dit een gebeurtenis van zes jaar vóór het interview betrof toen de kinderen die zijn gehoord respectievelijk 6 en 7 jaar oud waren. Voorts wordt overwogen dat de uiteenlopende verklaringen over het werk van een oom, die niet bij het gezin in huis woonde, evenmin redelijkerwijs het oordeel kunnen dragen dat de vrouw en kinderen niet met de hoofdpersoon hebben samengewoond vóór het vertrek van de hoofdpersoon

naar Nederland. De verklaringen over de woning van de grootouders waar de echtgenote en kinderen al dan niet na het vertrek van de hoofdpersoon zouden hebben verbleven zien niet op de samenwoning met de hoofdpersoon vóór vertrek naar Nederland en worden in zoverre niet relevant geacht. Dat geldt ook voor de snoepverkoop door de echtgenote in die periode. Gelet op het voorgaande had de hoofdpersoon ten minste (nader) moeten worden gehoord. Er vindt alsnog een hoorzitting met de hoofdpersoon plaats. Tijdens deze zitting wordt duidelijk dat er sprake is geweest van twee woningen, die de kinderen soms verwisseld hebben. De overgebleven tegenstrijdigheden zien met name op de indeling van de woning(en) en worden dermate miniem geacht dat niet langer kan worden volgehouden dat geen sprake is geweest van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon, de vrouw en de kinderen. Er wordt alsnog DNA-onderzoek aangeboden, waarmee de biologische verwantschapsrelatie tussen de gezinsleden wordt aangetoond. In augustus 2012 wordt het bezwaarschrift alsnog gegrond verklaard en worden de aanvragen alsnog ingewilligd.

Dossier 11 (leeftijd geïnterviewde kinderen, betrouwbaarheid verklaringen)

Een Somalische man dient in januari 2010 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van zijn echtgenote, twee minderjarige biologische voorkinderen van zijn echtgenote en drie minderjarige biologische kinderen van hem en zijn echtgenote. De IND adviseert negatief op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen onderzoek in adviesprocedure). In februari 2011 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. De echtgenote en haar twee voorkinderen worden op de diplomatieke vertegenwoordiging geïnterviewd. Tevens wordt DNA-onderzoek uitgevoerd, op grond waarvan alle gestelde biologische verwantschapsrelaties worden bevestigd. In februari 2013 wijst de IND de aanvragen af, omdat niet aannemelijk wordt geacht dat betrokkenen voor het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië daar feitelijk hebben behoord tot zijn gezin. De hoofdpersoon en zijn echtgenote hebben verklaard dat zij tot het vertrek van de hoofdpersoon met alle kinderen als gezin in Somalië hebben gewoond en dat alle kinderen daar zijn geboren. Eén van de geïnterviewde (voor)kinderen heeft echter verklaard dat het hele gezin nooit in Somalië, maar altijd in Jemen heeft gewoond, en dat haar pleegvader (de hoofdpersoon) en alle kinderen daar ook zijn geboren. Ook stelt zij de ouders van de hoofdpersoon nog nooit te hebben gezien, terwijl de echtgenote heeft verklaard dat zij in Somalië met de (later overleden) ouders van de hoofdpersoon samenwoonden. Het andere kind verklaart dat het gezin eerst in Somalië heeft gewoond, toen in Jemen, toen weer in Somalië en daarna in Ethiopië, dat de hoofdpersoon alleen in Jemen met hen heeft samengewoond en dat de hoofdpersoon en zijn echtgenote niet in Somalië, maar in Jemen zijn getrouwd. In het besluit wordt overwogen dat, hoewel de kinderen nog maar negen respectievelijk tien jaar waren ten tijde van het interview en rekening gehouden wordt met het feit dat kinderen van die leeftijd een eigen beleving kunnen hebben die soms afwijkt van de werkelijkheid, in dit geval de tegenstrijdige verklaringen van de kinderen toch een grote rol in de beoordeling spelen. De IND ziet niet in dat kinderen van een dergelijk jonge leeftijd zouden verzinnen dat ze in een ander land hebben gewoond.

In bezwaar beroepen betrokkenen zich op de beleidswijziging die de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie in zijn brief van 2 april 2013 aan de Tweede Kamer heeft aangekondigd, waaruit volgt dat de feitelijke gezinsband tussen ouders en kinderen voortaan alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken wordt beschouwd. De positieve uitslag van het DNA-onderzoek is volgens hen ten onrechte buiten beschouwing gelaten. Daarnaast wordt onder meer aangevoerd dat de gehoren op onzorgvuldige wijze zijn afgenomen en dat de kinderen veel te jong waren om te worden gehoord. Het ene kind was 8 of 9 toen ze werd gehoord en 5 of 6 toen ze Somalië verliet. Aan de verklaringen van dit kind over de geboorteplaatsen van de hoofdpersoon en de (overige) kinderen zou

geen waarde mogen worden gehecht omdat zij dit feitelijk niet kan weten, alleen mogelijk van horen zeggen, dus hooguit als ‘kinderwaarheid’. Dit kind was 5 toen ze samenwoonde met de ouders van de hoofdpersoon en heeft dit dus niet bewust meegemaakt, laat staan onthouden. Het andere kind was 7 toen hij Somalië verliet, 10 toen hij werd geïnterviewd. Hij heeft in het geheel geen herinneringen aan het samenwonen met de hoofdpersoon in Somalië. Uit diverse verklaringen blijkt dat hij alles door elkaar heeft gehaald. Zo verklaart hij de ene keer dat de overige kinderen in Somalië zijn geboren en de andere keer dat hij dat niet weet. Dit kind was twee jaar oud toen zijn moeder met de hoofdpersoon trouwde. De verklaringen van dit kind over het huwelijk tussen zijn moeder en de hoofdpersoon hadden nooit serieus genomen mogen worden. De IND verklaart het bezwaar in juni 2013 gegrond en willigt alle aanvragen alsnog in. In de minuut behorende bij de beschikking wordt opgemerkt dat de vragen tijdens het interview betrekking hadden op de kleuter- en peuterperiode van de gehoorde kinderen. Bovendien is sprake van een relatief groot tijdverloop tussen het vertrek van de hoofdpersoon (het peilmoment voor de beoordeling van de feitelijke gezinsband) en het moment waarop de interviews plaatsvonden, namelijk vier jaar. Gelet hierop moet getwijfeld worden aan de betrouwbaarheid van de verklaringen van de kinderen. Omdat de verklaringen van de hoofdpersoon en de echtgenote wel grotendeels overeenkomen, wordt de feitelijke gezinsband alsnog aannemelijk geacht. Overwogen wordt dat er geen harde aanwijzingen zijn dat het gezinsleven niet reeds in Somalië is uitgeoefend. Het ene kind heeft daar duidelijk anders over verklaard, maar dat wordt niet door verklaringen van de hoofdpersoon, de echtgenote of het andere kind ondersteund.

Afwijzingen, gevolgd door inwilliging na rechterlijke uitspraak

Dossier 12 (gebrekkige motivering, schending hoorplicht)

In augustus 2011 dient een Somalische vrouw, mede ten behoeve van vier minderjarige en één meerderjarig (voor)kind(eren), een mvv-aanvraag voor nareis in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. Nadat de vrouw, het meerderjarige kind en twee minderjarige kinderen op de diplomatieke vertegenwoordiging zijn geïnterviewd over het gezinsleven worden de aanvragen afgewezen. Op grond van tegenstrijdige verklaringen wordt niet aannemelijk geacht dat de vrouw en kinderen tot het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië tot zijn gezin behoorden. In het bezwaarschrift voeren betrokkenen aan dat de IND onvoldoende rekening heeft gehouden met het feit dat een groot deel van de vragen betrekking had op omstandigheden en gebeurtenissen die vier jaar voor het interview hebben plaatsgevonden, terwijl de minderjarige kinderen die gehoord zijn 11 en 12 jaar oud waren ten tijde van het interview. Daarnaast is onvoldoende rekening gehouden met het feit dat de vrouw en kinderen ernstig getraumatiseerd zijn vanwege de oorlogssituatie, het langdurige verblijf in een vluchtelingenkamp en het onzekere verblijf in Ethiopië. Het meerderjarige kind heeft ernstige psychische klachten. Bij de beoordeling van zijn verklaringen is geen rekening gehouden met het feit dat hij voor wat betreft zijn functioneren en verstandelijke vermogens een groot aantal jaren achter loopt op leeftijdgenoten. Desalniettemin is sprake van opvallende overeenkomsten tussen de verklaringen op essentiële onderdelen, overeenkomsten die zouden moeten opwegen tegen de afwijkende verklaringen, waarvan sommige niet als zodanig kunnen worden beschouwd. In maart 2012 wordt het bezwaarschrift ongegrond verklaard. Overwogen wordt dat de gestelde traumata niet als verschoonbare redenen voor de vage en tegenstrijdige verklaringen kunnen worden beschouwd, omdat betrokkenen hierin niet verschillen van andere Somaliërs die in het kader van een nareisaanvraag worden geïnterviewd. Dit geldt evenzo voor de jonge leeftijd van de kinderen, die het gewoon hadden kunnen aangeven als zij een antwoord niet wisten, wat zij soms ook hebben gedaan. In redelijkheid mag van gestelde gezinsleden worden verwacht dat men zich

eenvoudige relevante details als de kleur van de verf, de plaats van de waterkraan, de aanwezigheid van meubels, elektriciteit en lampen, het materiaal waar de huizen van waren gemaakt en de positie van de ramen weet te herinneren. Hetzelfde geldt voor eenvoudige zaken als de duur van de reis, vervoersmiddelen die werden gebruikt, etc. Gelet op de twijfel over de feitelijke gezinsband is niet alsnog DNA-onderzoek aangeboden.

In beroep stellen betrokkenen onder meer dat ten onrechte geen rekening is gehouden met de psychische toestand van het meerderjarige kind. Dit zou onder meer blijken uit het feit dat hij in het begin van het interview alle personalia van zijn familieleden noemt, terwijl hij later antwoordt dat hij geen idee heeft wie er tot het gezin van de hoofdpersoon behoorden op het moment van vertrek uit Somalië. Dit kan niet anders worden opgevat dan dat hij de vraag niet begrepen heeft. Zij vinden de wijze waarop met deze 'inconsistentie' is omgegaan onredelijk. De IND had bij de beoordeling meer rekening moeten houden met de jonge leeftijd van de andere twee kinderen en het grote tijdsverloop. Bovendien valt niet in te zien wat eventuele verschillen in de verklaringen over de reis naar Ethiopië kunnen af- of toedoen aan de geloofwaardigheid van de feitelijke gezinsband voorafgaand aan het vertrek van de hoofdpersoon.

De rechtbank verklaart het beroep in november 2012 gegrond wegens een ondeugdelijke motivering en het hanteren van een onjuist toetsingskader. Onder verwijzing naar de beleidswijziging van 16 juli 2012 overweegt de rechtbank dat bij biologische kinderen in beginsel van een gezinsband moet worden uitgegaan, tenzij deze als verbroken kan worden beschouwd. In de bestreden beschikking is niet getoetst aan de verbreking van de gezinsband, maar aan het bestaan daarvan. Voor het geval de IND bij de heroverweging van de zaak toekomt aan een nieuwe beoordeling van de afgelegde verklaringen, overweegt de rechtbank dat de IND onvoldoende deugdelijk heeft gemotiveerd waarom doorslaggevende betekenis kan worden toegekend aan de gestelde tegenstrijdigheden in de verklaringen, dit gelet op het tijdsverloop tussen het vertrek uit Somalië van de hoofdpersoon in 2007 en het afleggen van de verklaringen van de vrouw en de kinderen in december 2011, in samenhang met de (zeer) jeugdige leeftijd van de twee jongste kinderen. De IND heeft volgens de rechter miskend dat niet (alleen) aan de orde is het vermogen van kinderen om zich zaken te herinneren, maar met name de andere wijze waarop herinneringen worden gevormd bij jonge kinderen en hoe zij daarover kunnen praten. De IND heeft onvoldoende gemotiveerd aangegeven op welke wijze daarvan rekening is gegeven. Verder heeft de IND geen rekening gehouden met de (onderbouwde) medische omstandigheden van het meerderjarige kind. Daarnaast is er onvoldoende blijk van gegeven dat de toetsing een totale afweging van de feiten behelst. De IND heeft onvoldoende gemotiveerd aangegeven welk gewicht is toegekend aan de verklaringen van betrokkenen die wel eensluitend zijn, alsmede aan de gelijkenis van de tekeningen, noch hoe die eensluitende verklaringen zich verhouden tot de gestelde niet eensluitende verklaringen. De IND had dan ook niet op basis van de gegeven motivering in het bestreden besluit in redelijkheid aan de verklaringen de conclusie kunnen verbinden dat betrokkenen niet tot het gezin van de hoofdpersoon behoorden toen deze uit Somalië vertrok. Hierop verklaart de IND het bezwaar in juni 2013 alsnog gegrond, nadat de biologische verwantschap tussen de kinderen, de vrouw en de man in aangetoond en uit een aanvullende hoorzitting is gebleken dat sprake is van een afhankelijkheidsrelatie tussen het meerderjarige voorkind en zijn moeder en diens vader is overleden.

Dossier 13 (relevantie tegenstrijdigheden voor beoordeling feitelijke gezinsband)

Een Somalische vrouw dient in november 2010 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar drie minderjarige biologische kinderen. In februari 2011 adviseert de IND negatief op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, maar geen nader onderzoek in adviesprocedure). In maart 2011 worden ten behoeve van de kinderen mvv-aanvragen ingediend bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis

Abeba, Ethiopië. In juni 2011 worden de aanvragen afgewezen op grond van tegenstrijdigheden tussen de verklaringen die de vrouw tijdens haar asielprocedure over het gezinsleven heeft afgelegd en de verklaringen die haar gestelde ex-echtgenoot en vader van de kinderen, die eveneens in Nederland verblijft, tijdens zijn asielprocedure heeft afgelegd. De vrouw heeft verklaard dat zij in juli 2001 met de man is getrouwd, volgens de man is het huwelijk in januari 2000 voltrokken. De vrouw heeft verklaard dat de kinderen bij haar vader en zus verblijven, de man heeft verklaard dat de kinderen bij de moeder van de vrouw verblijven, terwijl de vrouw heeft verklaard dat haar moeder al vijftien jaar dood is. De vrouw heeft tijdens haar asielgehoor in juli 2009 verklaard dat haar man sinds 2006 vermist is, terwijl de man in zijn asielgehoor in augustus 2009 verklaart dat hij de vrouw in 2008 nog in Mogadishu heeft gezien en dat hij de kinderen vier maanden voor zijn asielgehoor nog heeft gezien. Gelet op de afwijkende verklaringen is het volgens de IND niet aannemelijk dat de kinderen in Somalië feitelijk tot het gezin van de hoofdpersoon hebben behoord. Overigens wordt nog overwogen dat voor zover betrokkenen duurzaam zijn opgenomen in het gezin van de moeder van de hoofdpersoon, de feitelijke gezinsband tussen de kinderen en de hoofdpersoon als verbroken wordt beschouwd. Daarnaast wordt nog opgemerkt dat de vrouw heeft verklaard dat de man in Somalië chauffeur op een minibus was, terwijl de man heeft verklaard dat hij monteur was. In bezwaar wordt onder meer aangevoerd dat de vrouw en de man apart van elkaar en elk in een ander jaar Nederland zijn binnengekomen en de asielprocedure hebben doorlopen en de gewraakte verklaringen niet hebben gegeven ter beantwoording van vragen over de feitelijke gezinsband, maar in het kader van de asielprocedure. Gesteld wordt dat de IND de man en de vrouw ieder afzonderlijk aanvullend had moeten horen over het gezinsleven voor hun vertrek uit Somalië. Voorts wordt gesteld dat de man een beperkt tijdsinzicht heeft, waardoor hij zich heeft vergist in de huwelijksdatum, dat hij zowel chauffeur als monteur was, dat hij weet dat de moeder van de vrouw lang geleden is overleden en dat hij dus heeft gesproken over zijn schoonvader en niet over zijn schoonmoeder. De vrouw heeft zich vergist door te zeggen dat de man sinds 2006 was vermist, aangezien het contact tussen hen verbroken is in 2008, toen de man naar Ethiopië vertrok. De man en de vrouw hebben los van elkaar bij binnenkomst de namen en leeftijden van de kinderen genoemd, zonder te weten dat ze elkaar in Nederland weer zouden treffen. Dat zou als een bewijs van het bestaan van gezinsleven met de kinderen moeten worden opgevat. Bovendien heeft de vrouw in haar nader gehoor uitgebreid over het gezinsleven verklaard en zijn die verklaringen ten onrechte niet bij de beoordeling van de aanvragen betrokken. Het bezwaar wordt kennelijk ongegrond verklaard en betrokkenen gaan in beroep. De rechtbank oordeelt in april 2012 (dus vóór de beleidswijziging van 16 juli 2012) dat de IND op goede gronden heeft vastgesteld dat niet aannemelijk is gemaakt dat de kinderen voor het vertrek van de vrouw feitelijk tot haar gezin hebben behoord en verklaart het beroep ongegrond. Hiertoe acht de rechtbank van belang dat de man en de vrouw geen aannemelijke verklaringen hebben gegeven voor hun verschillende verklaringen. Dat de verklaringen zijn afgelegd in het kader van de asielprocedure doet niet af aan het uitgangspunt dat hetgeen daar wordt verklaard juist en volledig moet zijn. Ook doet hier niet aan af de omstandigheid dat de vrouw en de man bij binnenkomst de juiste namen en geboortejaren van de kinderen hebben genoemd en dat uitgebreid is verklaard over hun gezinsleven. Tevens doet niet terzake dat de biologische verwantschapsrelatie tussen de vrouw, man en de kinderen inmiddels via DNA-onderzoek is vastgesteld, omdat daarmee niet is aangetoond dat de kinderen hebben behoord tot het gezin van de vrouw, voorafgaand aan haar komst naar Nederland.

Betrokkenen gaan in hoger beroep. In januari 2013 verklaart de ABRvS het hoger beroep gegrond. De rechtbank heeft weliswaar terecht overwogen dat de minister zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de vrouw en de man onderling tegenstrijdig hebben verklaard, maar de rechter heeft niet onderkend dat de tegenstrijdigheden geen betrekking hebben op de vraag of de kinderen ten tijde van

het vertrek van de vrouw uit Somalië, het peilmoment, feitelijk tot haar gezin hebben behoord. Daarbij acht de ABRvS van belang dat zowel de vrouw als de man heeft verklaard dat de man op het moment van het vertrek van de vrouw al geruime tijd gescheiden leefde van haar en de kinderen, zodat niet valt in te zien dat zijn verklaring relevant is voor het al dan niet bestaan van een feitelijke gezinsband van de kinderen met de vrouw ten tijde van haar vertrek. In mei 2013 verklaart de IND het bezwaar alsnog gegrond en worden de aanvragen alsnog ingewilligd.

Dossier 14 (geen verbreking feitelijke gezinsband)

In juni 2010 dient een Somalische vrouw een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar echtgenoot en twee op dat moment minderjarige zusjes/pleegkinderen. In juli 2010 adviseert de IND negatief op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen nader onderzoek in adviesprocedure). In december 2010 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Nairobi, Kenia. Nadat zij zijn geïnterviewd op de diplomatieke vertegenwoordiging, worden hun aanvragen afgewezen. Ten aanzien van de echtgenoot wordt overwogen dat hij ten tijde van het vertrek van de vrouw niet met haar samenwoonde en dus feitelijk niet (langer) tot haar gezin behoorde. Ten aanzien van de zussen wordt overwogen dat is gebleken dat zij na het vertrek van de hoofdpersoon zijn achtergelaten en opgenomen in het gezin van een oom, waardoor de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de pleegkinderen kennelijk is verbroken.

In het bezwaarschrift wordt aangevoerd dat de opname van de zusjes in het gezin van de oom als tijdelijke oplossing was bedoeld en dat het altijd de bedoeling is geweest dat de zusjes, voor wie de hoofdpersoon als oudste kind en bij het ontbreken van broers sinds de dood van hun ouders heeft gezorgd, bij haar zouden komen zodra zij een verblijfsstatus zou krijgen. Dit blijkt ook uit het feit dat zij binnen drie maanden na statusverlening om de komst van haar zusjes heeft gevraagd. Voorts wordt aangevoerd dat de zusjes inmiddels niet meer in het gezin van de oom wonen, aangezien die niet is meegereisd naar Kenia. De hoofdpersoon heeft in de zomer bovendien twee maanden bij haar zusjes verbleven, wat wordt aangetoond aan de hand van visa in haar paspoort en foto's. Bovendien, zo stellen zij, is het onderscheid in het beleid ten aanzien van de verbreking van de feitelijke gezinsband tussen biologische kinderen en pleegkinderen niet gerechtvaardigd en in strijd met de uitleg die in jurisprudentie over artikel 8 EVRM aan het bestaan van gezinsleven wordt gegeven. De hoofdpersoon verzoekt nader te worden gehoord.

De IND verklaart het bezwaar ongegrond zonder te horen. Onder verwijzing naar WBV 2009/18 wordt gesteld dat als de gezinsband eenmaal verbroken is, deze voor altijd verbroken wordt geacht. Verder wordt overwogen dat de tijdelijkheid van het verblijf in het gezin van de oom geen rol kan spelen in de beoordeling omdat in het beleid doelbewust niet wordt gesproken van 'duurzame' opname in een ander gezin, maar van opname. Dat de hoofdpersoon nog steeds contact onderhoudt met haar zusjes en zich verantwoordelijk voor hen voelt, wordt niet als zodanig bijzonder beschouwd dat daarom afgeweken zou moeten worden van het beleid. Ten aanzien van het beroep op artikel 8 EVRM verwijst de IND naar vaste jurisprudentie van de ABRvS waaruit blijkt dat voor een nadere afweging in het licht van artikel 8 EVRM dan de afweging die reeds in de wettelijke nareisregeling besloten ligt, geen plaats is.

Het beroep dat betrokkenen tegen dit besluit indienen wordt gegrond verklaard. Ten aanzien van de pleegkinderen overweegt de rechtbank dat de IND weliswaar op grond van het beleid juist heeft geoordeeld dat de feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en haar zusjes is verbroken, maar dat het op de weg had gelegen in dit geval te toetsen of aanleiding bestond op grond van artikel 4:84 Awb af te wijken van het beleid. Ten aanzien van de echtgenoot overweegt de rechter dat uit het bestreden besluit onvoldoende blijkt waar deze verbleef vlak voor het vertrek van de hoofdpersoon.

Het hoger beroep dat de IND tegen deze uitspraak indient, wordt door de ABRvS in augustus 2013 kennelijk ongegrond verklaard. De IND stelt de hoofdpersoon hierop alsnog in de gelegenheid het bezwaarschrift toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie, waarna het bezwaar in oktober 2013 alsnog gegrond wordt verklaard en de aanvragen alsnog worden ingewilligd. In de minuut behorende bij de gegrondverklaring wordt ten aanzien van de pleegkinderen overwogen dat het asielrelaas van de hoofdpersoon aannemelijk is geacht, dat de dood van haar ouders niet is betwist en dat aannemelijk is gemaakt dat de hoofdpersoon als oudste kind verantwoordelijk is voor haar zussen, aangezien er geen broers zijn. Bovendien hebben de pleegkinderen tot het moment van vertrek van de hoofdpersoon bij haar verbleven en geldt het moment van vertrek van de hoofdpersoon als peilmoment voor de beoordeling van de feitelijke gezinsband. Voor de inmiddels meerderjarige zus wordt gekeken naar het beleid dat gold toen de mvv-aanvraag werd ingediend en betrokkene nog minderjarig was. Omdat geen sprake is van vorming van een eigen gezin en betrokkene niet duurzaam is opgenomen in een ander gezin, de hoofdpersoon haar zus financieel onderhoudt via haar echtgenoot en veel contact met haar zus onderhoudt, wordt geoordeeld dat geen sprake is van een verbreking van de feitelijke gezinsband. Ten aanzien van de echtgenoot wordt overwogen dat aannemelijk is dat hij na diens gijzeling tijdelijk voor een andere verblijfplaats koos, waarbij duidelijk is dat de scheiding tussen de hoofdpersoon en haar echtgenoot als tijdelijk was bedoeld. Omdat de man zich nadien weer bij de pleegkinderen heeft gevoegd, wordt ook ten aanzien van hem geoordeeld dat toch geen sprake is van een verbreking van de feitelijke gezinsband.

Dossier 15 (te rigide interpretatie verklaringen)

Een Somalische vrouw dient in juni 2010 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar zeven minderjarige biologische kinderen en drie minderjarige pleegkinderen (een neefje en twee schoonzussen). In augustus 2010 ontvangt zij een negatief advies op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, maar geen onderzoek in adviesprocedure). In september 2010 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Nairobi, Kenia. Nadat enkele kinderen daar geïnterviewd zijn, worden alle aanvragen in juni 2011 afgewezen wegens tegenstrijdige verklaringen op 19 punten, onder meer over de vlucht van de hoofdpersoon en haar ziekenhuisopname die daaraan vooraf ging, de mensen die de kinderen hebben begeleid op hun weg naar Kenia, de woning in Somalië en de aanwezigheid van water in en om de woning, de burens, het huwelijk tussen de hoofdpersoon en haar echtgenoot, het werk van de echtgenoot en het schoolbezoek van de kinderen. Betrokkenen gaan in hun bezwaarschrift gemotiveerd in op alle tegengeworpen tegenstrijdigheden.

De IND laat in bezwaar 12 van de 19 punten vallen, maar acht de feitelijke gezinsband nog steeds niet aannemelijk en ziet af van het aanbieden van DNA-onderzoek voor de biologische kinderen. Het bezwaarschrift wordt in december 2011 zonder horen ongegrond verklaard omdat er volgens de IND op een aantal essentiële punten tegenstrijdige en bevreesdwekkende verklaringen zijn afgelegd, waarvoor geen afdoende verklaring is gegeven. Betrokkenen gaan in beroep omdat ze menen dat de IND ten onrechte heeft afgezien van horen, zij plausibele verklaringen hebben gegeven voor de gestelde overgebleven vaag- en tegenstrijdigheden en zij een DNA-onderzoek eisen. De rechter verklaart het beroep in oktober 2012 gegrond. Hij is van mening dat de IND betrokkenen een DNA-onderzoek had moeten aanbieden, omdat dat ertoe strekt om, in geval van twijfel of het om biologische kinderen gaat, die twijfel weg te nemen. Daarnaast acht de rechtbank een aantal van de tegengeworpen tegenstrijdigheden niet relevant voor de beoordeling van de feitelijke gezinsband. De rechter oordeelt dat van de 19 vaag- en tegenstrijdigheden die in eerste instantie zijn tegengeworpen er nog drie blijven staan en merkt daarbij op dat betrokkenen ten aanzien van een groot aantal vragen, die alle zagen op de feitelijke gezinssituatie, hetzelfde hebben verklaard. Gelet hierop berust het bestre-

den besluit niet op een deugdelijke motivering. Nadat de verwantschapsrelatie tussen de hoofdpersoon en de zeven biologische kinderen alsnog door middel van DNA-onderzoek is aangetoond, is gebleken dat ook hun biologische vader inmiddels in Nederland verblijft en is geoordeeld dat de verklaringen over het overlijden van de biologische ouders van de pleegkinderen weliswaar summier, maar niet tegenstrijdig zijn, wordt het bezwaar in maart 2013 alsnog gegrond verklaard en worden de aanvragen alsnog ingewilligd. In de minuut behorende bij de bezwaarbeschikking wordt opgemerkt dat er te weinig concrete tegenstrijdigheden resteren om te kunnen twifelen aan de feitelijke gezinsband.

In rechte onaantastbaar geworden afwijzingen

Dossier 16 (feitelijke gezinsband niet aannemelijk)

Een Somalische vrouw dient in juli 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis voor haar twee minderjarige biologische kinderen en vier minderjarige pleegkinderen. In oktober 2011 ontvangt zij een negatief advies op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen nader onderzoek in adviesprocedure). In februari 2012 worden ten behoeve van alle kinderen mvv-aanvragen ingediend bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. Nadat enkele van de kinderen zijn geïnterviewd op de diplomatieke vertegenwoordiging worden in januari 2013 alle aanvragen afgewezen. De IND acht niet aannemelijk dat betrokkenen feitelijk hebben behoord tot het gezin van de hoofdpersoon voor haar vertrek uit Somalië vanwege vage verklaringen en verklaringen die onderling tegenstrijdig zijn dan wel niet overeenkomen met verklaringen die de hoofdpersoon in haar asielgehoor over het gestelde gezinsleven heeft afgelegd.

In bezwaar voeren betrokkenen aan dat sprake is geweest van een dubbele vertaalslag bij de afname van de interviews, dat geen gebruik is gemaakt van beëdigde tolken, dat één van de kinderen die is gehoord slechthorend is, dat niet duidelijk is of de interviewer was opgeleid voor het horen van kinderen, dat geen rekening is gehouden met de leeftijd, opleiding en cultuur van de kinderen en dat betrokkenen niet de gelegenheid hebben gehad te reageren op het verslag van het gehoor en een zienswijze naar voren te brengen ten aanzien van de tegengeworpen tegenstrijdigheden.

De hoofdpersoon wordt hierop in de gelegenheid gesteld het bezwaarschrift toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie. In september 2013 wordt het bezwaarschrift ongegrond verklaard. In dit besluit wordt ten aanzien van alles wat is aangevoerd tegen de gang van zaken tijdens de interviews verwezen naar vaste jurisprudentie van de ABRvS waarin is geoordeeld dat de procedurele waarborgen in de nareisprocedure niet onderdoen voor die in de asielprocedure. De IND overweegt dat ook in dit geval geen grond bestaat voor het oordeel dat de interviews niet op zorgvuldige wijze zijn afgenomen. Gelet op hetgeen is aangevoerd in het bezwaarschrift en de jonge leeftijd van de kinderen wordt echter niet langer tegengeworpen dat zij hun geboortedatum niet weten, niet weten waar en wanneer de hoofdpersoon is geboren, hoe oud hun broers/zussen precies zijn, wanneer hun biologische ouders zijn overleden, dat zij niet meer kunnen verklaren over hun clanlijn en niet eensluidend verklaren over het aantal bidkleden in huis, het aantal Koranboeken in huis, het aantal slaapmatten en het aantal maaltijden per dag. Hoewel wordt gevolgd dat de kinderen een jonge leeftijd hadden ten tijde van het interview en het vertrek van de hoofdpersoon, wordt overwogen dat zij een aantal verklaringen hebben afgelegd die in strijd zijn met hetgeen de hoofdpersoon heeft verklaard en die gaan over onderwerpen, waarvan ook van kinderen van jonge leeftijd mag worden verwacht dat zij hierover eenduidig kunnen verklaren.

Het door betrokkenen ingediende beroep wordt door de rechtbank in december 2013 ongegrond verklaard. De rechter verwijst voor wat betreft de zorgvuldigheid van de procedure in het algemeen naar vaste jurisprudentie van de ABRvS en sluit zich voor wat

deze specifieke procedure aan bij hetgeen de IND in bezwaar heeft overwogen. Voorts is de rechtbank van mening dat de IND zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat niet aannemelijk is gemaakt dat de kinderen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië feitelijk tot haar gezin behoorden. De rechter wijst er hierbij op dat het zeer bevreemdend is dat de hoofdpersoon heeft verklaard dat haar echtgenoot voor alle kinderen zorgde en samen met hen woonde, terwijl alle kinderen die geïnterviewd zijn verklaren dat zij de echtgenoot van de hoofdpersoon niet kennen en nooit hebben gezien. Ook heeft de IND aan de hoofdpersoon kunnen tegenwerpen dat zij haar verklaringen over haar echtgenoot na haar asielprocedure heeft gewijzigd. Het geheel wijzigen van een verklaring kan immers niet worden beschouwd als het geven van een verheldering of toelichting. Het door betrokkenen tegen deze uitspraak ingediende hoger beroep is door de ABRvS kennelijk ongegrond verklaard.

Dossier 17 (feitelijke gezinsband niet aannemelijk, ontbreken toestemmingsverklaring)

In september 2010 dienen een biologisch kind en een pleegkind bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Nairobi, Kenia, mvv-aanvragen in voor nareis bij hun Somalische (pleeg)moeder. Nadat de kinderen op de diplomatieke vertegenwoordiging zijn geïnterviewd, worden hun aanvragen afgewezen. De IND overweegt primair dat de feitelijke gezinsband tussen betrokkenen en de hoofdpersoon is verbroken omdat de kinderen zijn opgenomen in het gezin van een nieuwe pleegouder. Subsidiair overweegt de IND dat niet aannemelijk is dat sprake was van een feitelijke gezinsband tussen betrokkenen en de hoofdpersoon toen zij haar land van herkomst verliet, omdat de uitslag van de taalanalyse die in haar asielprocedure heeft plaatsgevonden niet te rijmen valt met de verklaringen over de manier waarop de hoofdpersoon de kinderen uit het oog verloren zou hebben.

In hun bezwaarschrift beroepen betrokkenen zich op jurisprudentie van het EHRM over artikel 8 EVRM, waaruit volgt dat gezinsleven slechts in uitzonderlijke situaties eindigt. Daarnaast beroepen zij zich op artikel 2 aanhef en onder d jo. artikel 16 van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Omdat ten onrechte mede ten aanzien van het gestelde biologische kind is overwogen dat de feitelijke gezinsband is verbroken en bovendien de toetsing in het primaire besluit is omgedraaid (eerst overwogen dat de feitelijke gezinsband is verbroken en pas in tweede instantie dat deze niet aannemelijk is), wordt de hoofdpersoon in de gelegenheid gesteld het bezwaarschrift toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie. Na de hoorzitting wordt de hoofdpersoon twee keer gevraagd een toestemmingsverklaring over te leggen van de vader van het biologische kind en wordt zij gevraagd aanvullende vragen te beantwoorden over de uitslag van de taalanalyse en de op grond daarvan gerezen onduidelijkheden over haar vertrek uit Somalië. De hoofdpersoon maakt geen gebruik van deze mogelijkheden. De IND verklaart het bezwaarschrift vervolgens ongegrond. Overwogen wordt dat uit de taalanalyse is gebleken dat de hoofdpersoon weliswaar afkomstig is uit Zuid-Somalië, maar dat zij langere tijd in Kenia heeft verbleven, omdat zij, wanneer zij stelt Bajuni te spreken, Swahili spreekt op een wijze zoals dit door Somalische migrantengemeenschappen in Kenia wordt gesproken, terwijl de hoofdpersoon zelf heeft gesteld dat zij maar één dag in Kenia heeft verbleven, op doorreis naar Nederland, en dat zij verder haar hele leven in Somalië heeft gewoond. Daarom kan niet worden uitgegaan van de door haar gestelde datum van vertrek uit Somalië en kan niet worden getoetst met wie de hoofdpersoon ten tijde van haar vertrek uit Somalië in gezinsverband samenleefde. Op grond daarvan wordt de feitelijke gezinsband tussen betrokkenen en de hoofdpersoon niet aannemelijk geacht. Bovendien wordt de hoofdpersoon tegengeworpen dat zij geen toestemmingsverklaring van de achterblijvende vader van het biologische kind heeft overgelegd. Ten aanzien van het pleegkind wordt vastgehouden aan de tegenwerping dat de feitelijke gezinsband, voor zover er vanuit zou moeten worden gegaan dat er toch sprake was van een feitelijke gezinsband tussen

betrokkene en de hoofdpersoon ten tijde van haar vertrek uit Somalië, deze verbroken is, omdat niet is betwist dat betrokkene na het vertrek is opgenomen in het gezin van een nieuwe pleegouder, die in haar dagelijkse verzorging en opvoeding voorziet. Het beroep op artikel 8 EVRM en de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt afgewezen onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de ABRvS.

In beroep beroepen betrokkenen zich onder meer op de beleidswijziging van juni 2013 (WBV 2013/13), waarbij het verschil in behandeling tussen biologische kinderen en pleegkinderen als het gaat om het verbreken van de gezinsband is opgeheven. Ook stellen zij dat een taalanalyse niets zegt over het moment van vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië en geven zij aan dat de hoofdpersoon heeft geprobeerd in contact te komen met haar ex-echtgenoot, maar dat dit niet is gelukt. De IND brengt hiertegen in dat geen contra-expertise is ingebracht om de in de taalanalyse vervatte conclusies te weerleggen, terwijl de uitkomst ervan haaks staat op de stelling van de hoofdpersoon dat ze altijd in Somalië en merendeels in Mogadishu heeft gewoond. Voorts heeft de hoofdpersoon geen betrouwbare gegevens verstrekt waaruit objectief kan worden afgeleid dat ieder contact met de ex-echtgenoot onherstelbaar is verbroken. De IND laat het subsidiaire standpunt over de opname van het pleegkind in een nieuw pleeggezin in Kenia vervallen, gelet op de aangehaalde beleidswijziging.

De rechter verklaart het beroep in januari 2014 ongegrond. Volgens de rechter heeft de IND, gelet op de ongeloofwaardigheid van het asielrelaas van de hoofdpersoon en de uitkomst van de taalanalyse, terecht geoordeeld dat niet kan worden uitgegaan van de door haar gestelde datum van vertrek uit Somalië en dus niet kan worden getoetst met wie de hoofdpersoon ten tijde van dat vertrek samenleefde. Na de ongegrondverklaring van hun beroep, dienen betrokkenen opnieuw mvv-aanvragen in. Het biologische kind vraagt om DNA-onderzoek. Zijn aanvraag wordt echter opnieuw afgewezen omdat de hoofdpersoon nog altijd geen aanvullende gegevens en/of aannemelijke verklaringen heeft verstrekt over de reden waarom de toestemmingsverklaring van de achterblijvende ouder niet kan worden overgelegd. Zolang de hoofdpersoon niet aan deze inspanningsverplichting heeft voldaan, acht de IND het aanbieden van DNA-onderzoek zinledig. De aanvraag van het inmiddels meerderjarige pleegkind wordt door de hoofdpersoon ingetrokken, omdat het contact met dit kind inmiddels verbroken is en de hoofdpersoon niet langer weet waar zij verblijft.

Dossier 18 (ontbreken toestemmingsverklaring)

In maart 2013 worden ten behoeve van vier Somalische minderjarige kinderen bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië, mvv-aanvragen voor nareis ingediend bij hun Somalische vader in Nederland. Door middel van DNA-onderzoek wordt de biologische verwantschapsrelatie tussen de kinderen en de man vastgesteld. De ex-echtgenote van de man, die de kinderen naar Addis Abeba heeft begeleid, hen daar heeft achtergelaten en is teruggekeerd naar Somalië, wordt gevraagd DNA-materiaal af te staan op de diplomatieke vertegenwoordiging en een verklaring te ondertekenen waaruit blijkt dat zij instemt met het vertrek van de kinderen naar Nederland. De hoofdpersoon laat de IND hierop weten dat hij zijn ex-echtgenote herhaaldelijk heeft verzocht aan de oproep gehoor te geven, maar dat haar nieuwe echtgenoot haar niet toestaat nogmaals naar Addis Abeba te reizen, omdat de reis te gevaarlijk zou zijn. De IND wijst de aanvragen af omdat niet aannemelijk is gemaakt dat de biologische moeder van de kinderen instemt met hun vertrek naar Nederland. Overwogen wordt dat niet valt in te zien waarom de moeder de reis naar Addis Abeba niet voor een tweede keer zou kunnen maken, dat uit het feit dat zij de kinderen daar heeft achtergelaten niet blijkt dat zij instemt met hun vertrek naar Nederland, en dat het feit dat de nieuwe echtgenoot van de moeder haar niet toestaat naar Addis Abeba te reizen voor rekening en risico van betrokkenen komt. In bezwaar wordt aangevoerd dat de moeder op grond van de Sharia het zor-

grecht over de kinderen heeft verloren door haar nieuwe huwelijk en dat evenmin sprake is van onttrekking aan de macht van degene die het gezag uitoefent, omdat niet langer kan worden gesteld dat de moeder nog het feitelijk gezag over de kinderen heeft. Onder deze omstandigheden zou de toestemming van de moeder voor het vertrek van de kinderen niet langer noodzakelijk moeten zijn.

De IND verklaart het bezwaarschrift in december 2013 kennelijk ongegrond. Overwogen wordt dat niet in geschil is dat sprake is van een feitelijke gezinsband tussen de kinderen en de man, maar dat de biologische moeder niet heeft ingestemd met het vertrek van de kinderen. Dat zij niet wordt toegestaan naar Addis Abeba te reizen, wordt geacht voor eigen rekening en risico te komen, temeer daar zij eerder wel in staat was die reis te ondernemen, terwijl zij toen ook al getrouwd was met haar huidige echtgenoot. Voorts overweegt de IND dat niet kan worden aangenomen dat de moeder op grond van de Sharia geen gezag meer zou hebben over de kinderen, omdat in Somalië geen sprake is van een eenduidige toepassing van het recht. Herhaald wordt dat uit het enkele feit dat de moeder de kinderen heeft achtergelaten in Ethiopië onvoldoende is om te kunnen aannemen dat zij niet langer (mede) het ouderlijk gezag over betrokkenen zou hebben. Tegen dit besluit is geen rechtsmiddel aangewend.

Dossiers waarin een deel van de aanvragen op enig moment is ingewilligd en een ander deel is afgewezen

Dossier 19 (doelgroep nareisbeleid)

Een Somalische man dient in mei 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van een mvv voor nareis van zijn echtgenote, vijf minderjarige biologische kinderen en zijn minderjarige broer. In augustus 2011 ontvangt hij een negatief advies op niet inhoudelijke gronden voor zijn echtgenote en kinderen (bewijsnood, geen nader onderzoek in adviesprocedure). Voor zijn broer ontvangt hij een inhoudelijk negatief advies: hij behoort niet tot de wettelijk bepaalde doelgroep voor het nareisbeleid. In september 2011 dienen alle betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Nairobi, Kenia. Het interview van de vrouw op de diplomatieke vertegenwoordiging levert zoveel verklaringen op die overeenkomen en amper verklaringen die afwijken van hetgeen de hoofdpersoon in zijn asielpcedure heeft verklaard, dat de feitelijke gezinsband tot aan het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië aannemelijk wordt geacht. Mitsdien wordt voor de biologische kinderen DNA-onderzoek aangeboden. Nadat de biologische verwantschapsrelatie tussen de kinderen, de vrouw en de hoofdpersoon is aangetoond, worden hun aanvragen in oktober 2012 ingewilligd. Tegelijkertijd wordt de aanvraag van de broer van de hoofdpersoon afgewezen. Weliswaar heeft de hoofdpersoon tijdens zijn asielgehoor betrokkene genoemd als broer en heeft hij daarbij aangegeven dat zijn broer in hetzelfde gezin als hij verbleef. Echter, in dat gezin verbleven ook de ouders van de hoofdpersoon en zijn andere broers en zussen. Omdat de hoofdpersoon in zijn asielgehoor heeft aangegeven dat hij geen pleeg- of stiefkinderen heeft en hij zijn broer niet genoemd heeft als een persoon waarvoor hij de zorg en verantwoording heeft, wordt ervan uitgegaan dat de broer feitelijk geen deel heeft uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon, maar van het gezin van hun beider ouders. Overwogen wordt dat de broer hierdoor niet valt onder een van de wettelijk bepaalde categorieën waarvoor het nareisbeleid geldt. Tegen de afwijzing van de aanvraag van de broer is geen rechtsmiddel aangewend.

Dossier 20 (feitelijke gezinsband niet aannemelijk, meerderjarig geworden (pleeg)kinderen, geen meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid)

In september 2011 worden bij de Nederlandse vertegenwoordiging te Addis Abeba,

Ethiopië, mvv-aanvragen voor nareis ingediend door een man, zeven minderjarige biologische kinderen en twee minderjarige pleegkinderen. Nadat de man, drie biologische kinderen en één pleegkind op de diplomatieke vertegenwoordiging zijn geïnterviewd, worden alle aanvragen afgewezen, omdat hun verklaringen over het gezinsleven onderlinge tegenstrijdigheden bevatten en op essentieel geachte onderdelen niet overeenkomen met de verklaringen die de hoofdpersoon in Nederland tijdens haar asielprocedure heeft afgelegd. Zo heeft de hoofdpersoon tijdens haar asielprocedure verklaard dat zij een alleenstaande vrouw is en dat het contact met haar echtgenoot sinds 2003 is verbroken. De IND acht niet aannemelijk dat betrokkenen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië feitelijk tot haar gezin behoorden.

In bezwaar en beroep voeren betrokkenen aan dat de procedure onzorgvuldig is verlopen, dat betrokkenen ten onrechte geen DNA-onderzoek is aangeboden en dat geen sprake is van tegenstrijdigheden maar van interpretatieverschillen. Nadat de IND het bezwaarschrift ongegrond heeft verklaard, verklaart de rechter het hiertegen ingestelde beroep eveneens ongegrond. De rechter ziet, mede onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de ABRvS, geen grond voor het standpunt dat de procedure onzorgvuldig is verlopen. Daarnaast oordeelt de rechter dat betrokkenen, doordat bij hen identificerende gehoren zijn afgenomen, niet in een slechtere rechtspositie verkeren dan personen bij wie, ingevolge het nieuwe beleid dat sinds 16 juli 2012 geldt, alleen een DNA-onderzoek wordt verricht. Uit het beleid vloeit niet voort dat de IND een DNA-onderzoek moet aanbieden, als de dienst op basis van de interviews de feitelijke gezinsband niet aannemelijk acht. De rechter is van mening dat de IND in dit geval tot dit oordeel heeft kunnen komen, omdat betrokkenen tegenstrijdig hebben verklaard ten aanzien van onder andere het werk van de hoofdpersoon, het werk van twee van de kinderen, en zeer uiteenlopende verklaringen hebben afgelegd over de schoolgang en het moskeebezoek. Ook hebben betrokkenen tegenstrijdige verklaringen afgelegd over de vraag wie het vuilnis buiten zette, of er elektriciteit in de woning was, welke kamers een raam hadden en of er gordijnen voor de ramen hingen. Betrokkenen hebben voor deze tegenstrijdigheden geen afdoende verklaring gegeven.

In september 2013 verklaart de ABRvS het tegen deze uitspraak ingediende hoger beroep kennelijk ongegrond, waarmee de afwijzing van de mvv-aanvragen in rechte onaanvaardbaar is geworden. In juli 2013 zijn ten behoeve van alle betrokkenen echter nieuwe aanvragen ingediend. Op grond van de beleidswijziging van juni 2013 (WBV 2013/13) wordt alsnog DNA-onderzoek aangeboden aan de man en de biologische kinderen, waarvan er één meerderjarig is op het moment waarop de tweede aanvraag wordt ingediend. De hoofdpersoon wordt in de gelegenheid gesteld ten aanzien van de twee pleegkinderen, waarvan er eveneens één meerderjarig is op het moment waarop de tweede aanvraag wordt ingediend, aan te geven wat de nieuwe feiten en omstandigheden zijn die aan deze aanvraag ten grondslag liggen. In november 2013 worden de aanvragen van de biologische minderjarige kinderen ingewilligd op grond van de uitkomst van het DNA-onderzoek. De aanvraag van de man wordt opnieuw afgewezen, omdat niet aannemelijk wordt geacht dat hij reeds voor het vertrek van de hoofdpersoon uit het land van herkomst met haar was gehuwd en feitelijk tot haar gezin behoorde. Overwogen wordt dat WBV 2013/13 in dezen geen rechtens relevant novum is, nu nog immer geldt dat de feitelijke gezinsband aannemelijk moet worden gemaakt. De aanvraag van het inmiddels meerderjarige biologische kind wordt eveneens afgewezen. Overwogen wordt dat weliswaar is gebleken dat dit kind het biologische kind is van de hoofdpersoon en de man, maar dat meerderjarige kinderen alleen voor gezinshereniging in aanmerking komen als er sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid tussen het meerderjarige kind en de ouders. Nu tijdens de eerder aanvraag is geoordeeld dat niet aannemelijk is gemaakt dat zij feitelijk heeft behoord tot het gezin van de hoofdpersoon ten tijde van haar vertrek uit het land van herkomst, is hiervan geen sprake, aldus de IND. Evenmin is gebleken van andere nieuwe feiten en/of omstandigheden die tot een ander oordeel zouden moeten

leiden. Het gewijzigde beleid waarnaar wordt verwezen brengt hierin geen verandering nu het louter een rechtens relevant novum betreft voor minderjarige biologische kinderen. Ook de aanvragen van de pleegkinderen worden afgewezen omdat niet is gebleken van nieuwe feiten en/of omstandigheden. De hoofdpersoon heeft niet gereageerd op eerder genoemde brief. Het nieuwe beleid, waar een beroep op wordt gedaan, brengt hierin geen verandering, daar het enkel een rechtens relevant novum is voor minderjarige biologische kinderen. In bezwaar beroepen betrokkenen zich op het doel van de Gezinsherenigingsrichtlijn om de eenheid van het gezin te bewaren en verwijzen zij naar de aangehouden motie Strik c.s. waarin de regering is opgeroepen te bewerkstelligen dat bij nieuwe nareisaanvragen wordt uitgegaan van de leeftijd die de gezinsleden hadden ten tijde van de eerste aanvraag. Ten aanzien van het meerderjarige biologische kind wordt betoogd dat sprake is van een meer dan normale emotionele afhankelijkheid omdat zij altijd tot het gezin van de hoofdpersoon heeft behoord. In dezen wijzen betrokkenen op de EHRM-arresten Bousarra (JV 2010/433) en Osman (JV 2011/331), waaruit zou kunnen worden afgeleid dat bij jongvolwassenen die nog bij hun ouders verblijven en die geen gezin hebben gesticht, gezinsleven kan worden aangenomen. In april 2014 worden de bezwaren ongegrond verklaard. Ten aanzien van het meerderjarige biologische kind wordt overwogen dat niet is gebleken dat zij is aangewezen op de hoofdpersoon en dat hierbij gesproken kan worden van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid en emotionele binding in de zin van artikel 8 EVRM. Ten aanzien van de pleegkinderen wordt overwogen dat in de eerste procedure in rechte is komen vast te staan dat geen sprake was van een feitelijke gezinsband toen de hoofdpersoon het land van herkomst verliet. Het beroep op de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt afgedaan onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de ABRvS. Tegen deze besluiten is geen rechtsmiddel aangewend.

Dossier 21 (feitelijke gezinsband niet aannemelijk, deel nareizigers verdwenen, twijfel aan identiteit op grond van leeftijdsschouw)

Een Somalische vrouw dient in oktober 2009 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar tweede echtgenoot, een minderjarig biologisch kind en tien minderjarige pleegkinderen (kinderen van haar broers en zussen en voorkinderen van haar eerste, overleden, echtgenoot). De echtgenoot, het biologisch kind en acht pleegkinderen worden gehoord op de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba. Van de man en het biologisch kind wordt DNA-materiaal afgenomen. Op grond van een positieve uitslag van het DNA-onderzoek geeft de IND een positief advies af voor het biologische kind. Ten aanzien van de overige betrokkenen wordt negatief geadviseerd, onder de enkele motivering dat uit het asielrelaas van de hoofdpersoon en de verklaringen die betrokkenen tijdens de identificerende gehoren hebben afgelegd onvoldoende is gebleken dat sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en de man en de pleegkinderen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië. In juli 2010 dienen de man en de tien pleegkinderen mvv-aanvragen in. Omdat de verslagen van de eerdere identificerende gehoren niet voldoen aan nieuwe zorgvuldigheidseisen, wordt van deze verslagen geen gebruik gemaakt en worden betrokkenen opnieuw opgeroepen om te worden gehoord over het gestelde gezinsleven. De man en één pleegkind melden zich op de diplomatieke vertegenwoordiging en geven daar aan dat de overige pleegkinderen zijn verdwenen en dat zij geen contact meer met hen hebben. In mei 2012 worden de aanvragen van de verdwenen pleegkinderen afgewezen omdat zij met onbekende bestemming zijn vertrokken en daarom niet kan worden vastgesteld of zij ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië deel uitmaakten van haar gezin. De aanvraag van de man wordt afgewezen omdat er tegenstrijdigheden zijn tussen de verklaringen van de hoofdpersoon en zijn verklaringen over het gestelde huwelijk, de leeftijden van de kinderen, adressen, het werk van de man, het moskeebezoek van de hoofdpersoon, het bezoek van de kinderen aan de Koranschool, de indeling van de laatste woning

en het tijdstip waarop de vader van de hoofdpersoon overleden is. De aanvraag van het geïnterviewde pleegkind wordt afgewezen omdat haar gestelde minderjarigheid op grond van een schouw door het ambassadepersoneel en vage verklaringen van het kind over haar leeftijd niet aannemelijk wordt geacht en dus twijfels zijn gerezen over haar identiteit en de verklaringen van dit kind over de perioden van verblijf in enkele plaatsen met de hoofdpersoon en de man en een aantal andere zaken niet overeenkomen met de verklaringen van de man en de hoofdpersoon. Tegen de afwijzingen van de aanvragen wordt geen rechtsmiddel aangewend.

Dossier 22 (feitelijke gezinsband niet aannemelijk, meerderjarig geworden kind, geen meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid)

Een Somalische vrouw dient in september 2009 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van vijf minderjarige biologische kinderen, waarvan één kind uit een eerder huwelijk. De IND adviseert negatief omdat de identiteit van de hoofdpersoon niet is komen vast te staan in verband met gemutileerde vingerafdrukken. In mei 2011 dient de hoofdpersoon een nieuw verzoek om advies in voor de kinderen. Zij meldt hierbij dat de biologische vader van (vier van) de kinderen is overleden. De IND adviseert nogmaals negatief, ditmaal op niet-inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen nader onderzoek in adviesprocedure). Hierop dienen de kinderen mvv-aanvragen voor nareis in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. Nadat de twee oudste kinderen zijn geïnterviewd op de diplomatieke vertegenwoordiging, worden alle aanvragen in oktober 2012 afgewezen en het daartegen ingediende bezwaarschrift wordt in maart 2013 ongegrond verklaard. Op grond van een leeftijdsschouw van het ambassadepersoneel en de verklaringen en gedragingen van het kind uit het eerdere huwelijk van de hoofdpersoon tijdens de interviews twijfelt de IND aan haar gestelde leeftijd. Het kind wordt meerderjarig geschat. Overwogen wordt dat haar identiteit niet is komen vast te staan. Daarnaast hebben de geïnterviewde kinderen verklaringen over het gestelde gezinsleven afgelegd die op relevante onderdelen niet overeenkomen met de verklaringen die de hoofdpersoon tijdens haar asielpcedure heeft afgelegd. Het door betrokkenen aangevoerde dat de IND onvoldoende rekening heeft gehouden met het feit dat ze ongeschoold en getraumatiseerd zijn en iedereen een eigen referentiekader ten aanzien van de gebeurtenissen heeft, wordt niet gevolgd. De IND wijst op de bewijslast voor betrokkenen om, gelet op de bewijsnood waarin zij verkeren, plausibel, aannemelijk en consistent te verklaren over de feitelijke gezinsband. Betrokkenen hebben echter tegenstrijdig dan wel vaag verklaard over verschillende onderwerpen. Het beroep op de brief van de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel van 16 juli 2012 wordt niet gevolgd. Omdat in deze procedure de identificerende gehoren al hebben plaatsgevonden, ligt het niet in de rede de hieruit voortvloeiende feiten en omstandigheden buiten beschouwing te laten. Daarom biedt de IND niet alsnog DNA-onderzoek aan. Het beroep op de Gezinsherenigingsrichtlijn en artikel 8 EVRM wordt afgewezen onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de ABRvS. De IND overweegt dat geen aanleiding bestaat om gebruik te maken van de inherente afwijkingsbevoegdheid nu het nareisbeleid op zichzelf al een versoepeling betreft van de reguliere voorwaarden voor gezinshereniging. Betrokkenen gaan in april 2013 tegen dit besluit in beroep en dienen in juli 2013 nieuwe mvv-aanvragen in, waarbij ze zich beroepen op de beleidswijziging die is neergelegd in WBV 2013/13. In september 2013 worden de aanvragen van de vier minderjarige biologische kinderen op grond van deze beleidswijziging na DNA-onderzoek alsnog ingewilligd. De aanvraag van het kind uit het eerdere huwelijk wordt opnieuw afgewezen, omdat zij meerderjarig is. Het aangevoerde dat dit kind als minderjarig moet worden beschouwd en dat sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid omdat betrokkene als oudste dochter altijd de steun en toeverlaat van de hoofdpersoon is geweest, hielp in het huishouden en bij de opvoeding van de andere kinderen, zij bovendien zelf veel heeft

meegemaakt waardoor ze veel aan de hoofdpersoon hangt, ze illegaal in Ethiopië verblijft en ze als jonge alleenstaande vrouw bij achterlating en terugkeer naar Somalië niet in staat zal zijn om zelfstandig te wonen, volgt de IND niet. De IND overweegt dat betrokkene inmiddels zelf ook heeft gesteld dat ze ongeveer twintig jaar oud is, dat niet is gebleken van een medische afhankelijkheid en dat de gestelde bijzondere band tussen moeder en dochter niet tot het oordeel kan leiden dat sprake is van een meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid. Betrokkene gaat tegen dit besluit in bezwaar en wordt in de gelegenheid gesteld het bezwaarschrift op de diplomatieke vertegenwoordiging toe te lichten. Ze betoogt dat ze een kwetsbare jongvolwassene is, dat ze altijd deel heeft uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon en dat ze financieel afhankelijk is van de hoofdpersoon. Er worden bewijzen van geldoverboeking overgelegd. Zonder haar familie zal betrokkene als alleenstaande jonge vrouw nog kwetsbaarder worden. De IND had nog niet op het bezwaarschrift beslist ten tijde van het onderzoek van de ACVZ.

Het beroep in de vorige procedure wordt in februari 2014 voor wat betreft dit kind gegrond verklaard. De kritiek van betrokkene op de leeftijdsschouw deelt de rechter niet. Hij constateert dat betrokkene blijkens haar eigen opgave tijdens het eerste interview bij de Nederlandse ambassade ook al meerderjarig was. De rechter oordeelt echter dat bij de eerdere tegenwerping van het ontbreken van een feitelijke gezinsband voornamelijk verklaringen van het kind zijn tegengeworpen waarvan de aanvraag inmiddels alsnog is ingewilligd en slechts enkele verklaringen van betrokkene. Daarom acht de rechter onvoldoende gemotiveerd waarom juist zij niet feitelijk deel zou hebben uitgemaakt van het gezin ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië. De staatssecretaris gaat tegen deze uitspraak in hoger beroep, omdat de rechter volgens hem hiermee heeft miskend dat ten aanzien van het andere kind dat is geïnterviewd en waarvan de aanvraag later alsnog is ingewilligd het feitelijke gezinsbandcriterium is losgelaten op grond van het nieuwe nareisbeleid als geformuleerd in WBV 2013/13, terwijl dit nieuwe beleid niet op betrokkene van toepassing is, omdat betrokkene geen biologisch kind van de hoofdpersoon zou zijn.¹³⁸ Ten tijde van het onderzoek van de ACVZ was nog niet op dit hoger beroep beslist.

Dossier 23 (feitelijke gezinsband verbroken, eigen gezin)

Een Somalische vrouw dient in januari 2012 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van haar echtgenoot en vijf biologische kinderen. De IND adviseert negatief op het verzoek op niet inhoudelijke gronden (bewijsnood, geen onderzoek in adviesprocedure). In mei 2012 dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Nairobi, Kenia. Twee kinderen zijn op dat moment meerderjarig. De echtgenoot en de twee oudste kinderen worden geïnterviewd op de diplomatieke vertegenwoordiging. Uit die interviews blijkt dat één van de meerderjarige kinderen gehuwd is geweest en zelf drie kinderen heeft. De man en dit kind verklaren dat zij altijd deel heeft uitgemaakt van het gezin van de hoofdpersoon en met dit gezin heeft samengeleefd, het andere meerderjarige kind dat wordt gehoord verklaart dat haar zus gedurende het huwelijk met haar ex-echtgenoot met hem en hun kinderen heeft samengewoond. Op grond van de interviews acht de IND het aannemelijk dat de echtgenoot en de overige kinderen, inclusief het andere meerderjarige kind, feitelijk deel uitmaakten van het gezin van de hoofdpersoon ten tijde van haar vertrek uit Somalië. Nadat ook de biologische verwantschapsrelatie tussen deze kinderen en de man en de vrouw door middel van een DNA-onderzoek is aangetoond worden hun aanvragen ingewilligd. De aanvraag

138 Uit het onderzochte dossier komt naar voren dat betrokkene het gestelde biologische kind van de hoofdpersoon is uit een eerder huwelijk. Uit het dossier blijkt ook dat aan betrokkene als enig kind géén DNA-onderzoek is aangeboden, omdat ervan wordt uitgegaan dat dit kind meerderjarig is.

van het meerderjarige kind dat gehuwd is geweest, elders heeft gewoond en zelf kinderen heeft, wordt afgewezen omdat de feitelijke gezinsband tussen haar en haar ouders geacht wordt verbroken te zijn. Het feit dat de hoofdpersoon bijdraagt in de zorg en de kosten voor haar kleinkinderen doet hier volgens de IND niet aan af. De aanvraag van het andere meerderjarige kind is ingestemd, omdat niet is gebleken dat zij onafhankelijk is (geweest) van haar ouders. Zij heeft nooit zelfstandig een gezin gevormd, heeft altijd met haar ouders en broers en zussen samengewoond en is financieel van haar ouders afhankelijk. Omdat de aanvraag is ingediend vóór de beleidswijziging die is neergelegd in WBV 2013/13 is haar aanvraag niet getoetst aan het vereiste van 'meer dan normale (emotionele) afhankelijkheid'. Tegen de afwijzing van de aanvraag van haar meerderjarige zus is geen rechtsmiddel aangewend.

Dossier 24 (gezinslid niet als pleegkind genoemd, feitelijke gezinsband niet aannemelijk)

Een Somalische man dient in november 2011 een verzoek om advies in voor de afgifte van mvv's voor nareis van zijn echtgenote, zijn zus en twee pleegkinderen (kinderen van een andere, overleden zus van de hoofdpersoon). De IND adviseert negatief op niet inhoudelijke gronden voor de echtgenote en de pleegkinderen (bewijsnood, geen onderzoek in adviesprocedure) en adviseert inhoudelijk negatief voor de zus van de hoofdpersoon (zij valt niet onder de doelgroep van het beleid). Hierna dienen betrokkenen mvv-aanvragen in bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging te Addis Abeba, Ethiopië. Nadat de echtgenote en de zus van de hoofdpersoon op de diplomatieke vertegenwoordiging zijn geïnterviewd, wijst de IND de aanvragen af. De dienst vindt het niet aannemelijk dat betrokkenen ten tijde van het vertrek van de hoofdpersoon uit Somalië feitelijk deel uitmaakten van zijn gezin. Betrokkenen hebben verschillende verklaringen afgelegd over de gezinssamenstelling en het aantal pleegkinderen. De hoofdpersoon heeft in zijn asielpprocedure zijn zus wel genoemd als gezinslid, maar niet als pleegkind waar hij de zorg voor had, terwijl hij de twee kinderen van zijn andere, overleden zus wel als zodanig heeft genoemd. Ook hebben betrokkenen volgens de IND tegenstrijdige verklaringen afgelegd over de wijze waarop zij invulling gaven aan hun religie, het werk van de hoofdpersoon, de reis naar het vluchtelingenkamp voor vertrek naar Ethiopië, de dagelijkse gang van zaken in het gezinsleven (de maaltijden, het gebruik van water en elektra, de afvalverwerking etc.). Overwogen wordt dat dit eenvoudige onderwerpen betreft, waarover personen die stellen tot hetzelfde gezin te hebben behoord eensluidend zouden moeten kunnen verklaren.

In bezwaar voeren betrokkenen aan dat uit de geconstateerde 'ongerijmdheden' enkel kan worden afgeleid dat ze niet in een normale, stabiele thuissituatie zijn opgegroeid en dat er logische verklaringen zijn voor de geconstateerde verschillen. Volgens hen ligt het niet voor de hand dat de hoofdpersoon zijn zus 'pleegkind' zou hebben genoemd, omdat voor hem de feitelijke situatie bepalend was. Omdat de hoofdpersoon de oudste van zijn vaders kinderen is die nog leeft, heeft hij volgens het Somalische gewoonterecht de morele plicht voor alle afhankelijke familieleden te zorgen. Daarom zorgde hij voor zijn zus sinds het overlijden van hun ouders en later ook voor de kinderen van zijn andere, overleden zus. De hoofdpersoon wordt in de gelegenheid gesteld het bezwaarschrift toe te lichten voor een ambtelijke hoorcommissie. Tijdens de zitting worden een aantal tegenstrijdigheden opgehelderd. De tegenstrijdigheden in de verklaringen ten aanzien van het gebruik van elektra en water, de afvalverwerking, de invulling van de religie, de maaltijden en het werk van de hoofdpersoon worden naar aanleiding van de hoorzitting niet langer tegengeworpen. Enkele zaken worden nog steeds tegenstrijdig geacht, maar deze worden te mager geacht om vol te houden dat er geen sprake was van een feitelijke gezinsband tussen de hoofdpersoon en zijn echtgenote. De pleegkinderen zijn, gelet op hun jonge leeftijd, niet gehoord, maar de verklaringen van de hoofdpersoon en zijn echtgenote over waarom en hoe zij in het gezin zijn opgenomen, worden aannemelijk geacht.

De IND heeft op grond van de verklaringen ook geen twijfels over het overlijden van hun ouders. De IND verklaart in januari 2013 het bezwaar van de echtgenote en de pleegkinderen gegrond en willigt hun aanvragen alsnog in. Het bezwaar van de zus van de hoofdpersoon wordt ongegrond verklaard, omdat de hoofdpersoon pas tijdens de hoorzitting in bezwaar heeft aangegeven dat hij zijn zus als pleegkind beschouwt, hij geen plausibele verklaringen heeft afgelegd voor het feit dat hij zijn zus niet als pleegkind heeft genoemd in zijn asielprocedure, terwijl hij de kinderen van zijn andere, overleden zus wel al in zijn asielprocedure als zodanig heeft aangemerkt. De IND handhaaft de conclusie dat de zus van de hoofdpersoon niet behoort tot de groep personen voor wie het nareisbeleid is bedoeld. Subsidiar wordt overwogen dat, gelet op de overgebleven tegenstrijdigheden tussen de verklaringen van de hoofdpersoon, zijn echtgenote en betrokkene, niet aannemelijk is dat zij feitelijk deel uitmaakte van het gezin van de hoofdpersoon ten tijde van zijn vertrek uit Somalië.

Betrokkene gaat in februari 2013 in beroep en dient tegelijkertijd een nieuwe mvv-aanvraag in voor verblijf bij haar broer op grond van artikel 8 EVRM. De IND wijst ook deze aanvraag af. Overwogen wordt dat, nu niet aannemelijk is gemaakt dat betrokkene in Somalië feitelijk tot het gezin van de hoofdpersoon heeft behoord, evenmin aannemelijk is dat sprake zou zijn van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid van betrokkene van de hoofdpersoon. De hoofdpersoon wordt, gelet daarop, niet vrijgesteld van het midden- en inburgeringsvereiste. In augustus 2013 verklaart de rechter het beroep, gericht tegen de afwijzing van de mvv-aanvraag voor nareis, ongegrond. De rechter oordeelt dat de hoofdpersoon zijn zus tijdens zijn asielgehoor weliswaar niet als pleegkind, maar wel als gezinslid heeft genoemd. Volgens de rechter moet betrokkene tot het gezin van de hoofdpersoon hebben behoord en als gezinslid zijn genoemd, en is er geen rechtsregel waaruit volgt dat de hoofdpersoon zijn zus als pleegkind had moeten noemen. De stelling van de IND dat de aanvraag van betrokkene om die reden al terecht is afgewezen, volgt de rechter niet. De rechter is echter wel van mening dat de IND, gelet op uiteenlopende verklaringen van de echtgenote van de hoofdpersoon en zijn zus op verschillende punten, niet aannemelijk heeft hoeven achten dat zij in Somalië daadwerkelijk deel uitmaakte van het gezin van de hoofdpersoon. De rechter overweegt dat, nu niet is voldaan aan de wettelijke vereisten voor verlening van de gevraagde mvv, hij niet toekomt aan een bespreking van de beroepsgronden die zien op de belangenafweging en de aangevoerde bijzondere individuele omstandigheden. Het ingestelde hoger beroep wordt eveneens ongegrond verklaard.

In november 2013 verklaart de IND het bezwaar, gericht tegen de afwijzing van de mvv-aanvraag op grond van artikel 8 EVRM ongegrond, onder herhaling van de overwegingen in het primaire besluit. Op het tegen dit besluit ingestelde beroep was nog niet beslist toen de commissie het dossieronderzoek afsloot.

Overzicht beleidsadviezen 2010-2014

2014

- Sporen uit het verleden. Advies over de rol van medisch onderzoek bij de beoordeling van asielaanvragen (Advies 2014/40)

2013

- Geen land te bekennen. Advies over de verdragsrechtelijke bescherming van staatlozen in Nederland (Advies 2013/39)
- Waar een wil is, maar geen weg. Advies over de toepassing van het beleid voor vreemdelingen die buiten hun schuld niet zelfstandig uit Nederland kunnen vertrekken (Advies 2013/38)
- Vreemdelingenbewaring of een lichter middel? Advies over de besluitvorming bij inbewaringstelling van vreemdelingen (Advies 2013/37)
- Briefadvies verhoging leeftijdsvereiste Nederlandse referent naar 24 jaar
- Verloren tijd. Advies over dagbesteding in de opvang voor vreemdelingen (Advies 2013/36)

2012

- Signalering Vermaatschappelijking in het vreemdelingenbeleid. Signalering over de uitvoering van publieke taken in het vreemdelingenbeleid door de 'civil society' (november 2012)
- Signalering gezinsmigratie. Signalering gezinsmigratie met vier aandachtspunten voor het beleid (september 2012)
- Expertise getoetst. De rol van deskundigenadvisering in de asielprocedure (Advies 2012/35)
- Recht op menswaardig bestaan. Advies over opvang en bijstand voor niet rechtmatig verblijvende vreemdelingen en rechtmatig verblijvende vreemdelingen zonder recht op voorzieningen (Advies 2012/34)

2011

- Om het maatschappelijk belang. Advies over het betrekken van het lokale bestuur en de lokale gemeenschap bij de uitoefening van de discretionaire bevoegdheid (Advies 2011/33)
- Briefadvies over beleid ten aanzien van verzoeken om voorlopige voorziening
- Briefadvies tweede nota van wijziging implementatie Terugkeerrichtlijn

2010

- External Processing. Een advies over de voorwaarden voor het in behandeling nemen van asielaanvragen buiten de Europese Unie (Advies 2010/32)
- Regelrust voor vreemdelingen. Een advies over vermindering van regeldruk in het reguliere vreemdelingenbeleid (Advies 2010/31)
- Het topje van de ijsberg? Advies over het tegengaan van identiteits- en documentfraude in de vreemdelingenketen (Advies 2010/30)
- Briefadvies huwelijks- en gezinsmigratie

Reunited after flight

Advisory report on the implementation of migration policy on family members of persons who have been granted an asylum residence permit

Background and reasons for report

Since 2007 the policy on family members of third-country nationals who have been granted an asylum residence permit has been amended several times. After signals had been received of possible abuse of the procedure, the policy was initially tightened up. Subsequently it was liberalised again for specific categories of family members. In June 2013 the Children's Ombudsman published a critical report on the implementation of the policy. According to him, the rights of family members wishing to join an asylum residence permit-holder had been seriously violated as a result of the focus on fraud and abuse, and the interests of the children involved had been disregarded. The Children's Ombudsman took the view that all applications submitted by family members of permit-holders between 2008 and 2013 needed to be reassessed. Partly in response to the report of the Children's Ombudsman, the State Secretary for Security and Justice asked the Advisory Committee on Migration Affairs (ACVZ) to examine the relationship between (the implementation of) Dutch policy on family members of asylum residence permit-holders, and international and European law.

Migration policy on family members of asylum residence permit-holders

To be eligible for family reunification with the permit-holder, family members must have already belonged to that person's family before entry to the Netherlands and family ties may not have been severed. Family members who were not mentioned by the permit-holder during his asylum procedure are not eligible. Family members include the spouse and minor children, but also a partner or adult children who are dependent on the permit-holder to a substantial degree. The category 'minor or adult children' also includes children of one of the spouses or partners from a previous marriage or relationship and adopted or foster children who belong to the family. In the case of these children, if one of the parents remains behind, he or she must agree in writing to their departure for the Netherlands.

The family members must enter the Netherlands at the same time as the permit-holder or within three months of that person's asylum permit being granted. Or they must have applied for family reunification within this time frame. If they have failed to do so, their application was lodged out of time and will be rejected.

The burden of proof with regard to establishing the existence of de facto family ties rests on the permit-holder and his family members. In principle, the identity of the family members and the family-law relationship between them must be demonstrated on the basis of official, original documents. If that is impossible, they must be plausibly established in some other way. DNA testing is used to establish the relationship between parents and their biological children. If there is no blood relationship (in the case of foster children, for example) the family members have to make convincing statements regarding their alleged family ties.

If the conditions have been fulfilled, an asylum residence permit dependent on the status of the permit-holder will be granted to the family member.

Changes to (the implementation of) policy since 2007

In the course of 2007 it was decided to carry out DNA testing as a standard measure in the case of applications from members of a biologically related nuclear family who lacked documentary evidence of their relationship. The number of applications to join a permit-holder made by foster children (primarily Somalis) subsequently increased. This led the Immigration and Naturalisation Service (IND) to believe that entry to the Netherlands was being applied for by aliens who in fact did not belong to the permit-holder's family. This in turn led to suspicions of fraud and abuse and a number of measures were taken to tighten up procedures.

In 2008 it was decided to pose supplementary questions during the asylum procedure about the possible existence of foster children and to ask family members applying for family reunification additional questions for the purposes of identification.

In 2009 it was announced that henceforth family members who were not mentioned by the permit-holder during his asylum procedure would no longer be eligible for family reunification, the burden of proof would become greater and alleged family ties would be less easily accepted.

Following these measures, halfway through 2012 the implementation of policy was liberalised. Applicants from biologically related nuclear families who lacked documentary evidence of their relationship were no longer subjected as a standard procedure to an interview for the purposes of identification. The statements made by the permit-holder during his asylum procedure in combination with the results of DNA testing sufficed. The interview to identify the person was maintained for family members who were not biologically related to the permit-holder.

In May 2013 it was decided to assess de facto family ties in these cases in the same way as under regular family reunification policy. This meant a liberalisation of the rules for minor children. Only in exceptional circumstances were their de facto family ties deemed to be severed. For adult children, however, it represented a tightening up of the rules. In their case, de facto family ties were only assumed to exist if the child was more than normally (emotionally) dependent on the permit-holder. On the basis of case law, it was also decided that foster children should henceforth be treated in the same way as biological children in the assessment of the existence and possible severing of de facto family ties. Since 2013, foster children's family ties are also only deemed to have been severed in exceptional circumstances.

Since 1 January 2014 the requirements that family members must have the same nationality and that family ties must already have been formed in the country of origin no longer apply. On 12 November 2013 Tineke Strik, a member of the Dutch Senate, introduced a motion with the aim of ensuring that in cases where an earlier application lodged before 1 January 2014 had been denied solely on one of these two grounds, assessments of new applications would be based on the age of the family member at the time of the earlier application. Debate on the motion was adjourned pending the publication of this advisory report.

International and European law

The Final Act of the Refugee Convention, the UNCHR Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status and the Directive on the right to family reunification ('Family Reunification Directive') all require special attention to be paid to the situation of asylum residence permit-holders and their family members, on account of the reasons which obliged them to flee their country and which prevent them from exercising their right to family life there. Furthermore, article 23 of the Qualification Directive embodies a best-efforts obligation to maintain the unity of the family of asylum residence permit-holders. The more favourable conditions for family reunification in their case set out in Chapter V of the Family Reunification Directive mean that such reunification may not be impeded if it has been established that the family members belonged to the permit-holder's family and that family unity was not disrupted for any other reason than the permit-holder's flight. If these more favourable conditions are not met, a residence permit will not in principle be granted on the basis of article 8 ECHR, since the existence of family ties is also a precondition for invocation of that article. However, the established case law on article 8 ECHR is relevant to the questions of whether family ties can be deemed to have been severed and whether an adult child is more than normally (emotionally) dependent on the permit-holder.

The changes in relation to international and European law

The study carried out by the ACVZ produced no concrete evidence of fraud or abuse of the procedure. The Committee cannot therefore confirm that the measures tightening up policy were necessary to combat such fraud, especially since the term 'fraud' was used in connection with cases in which the IND doubted whether there were de facto family ties, yet two-thirds of the applications in which this was initially the suspicion were nevertheless ultimately granted.

Dutch migration policy on family members of asylum residence permit-holders has a broader target group than the Family Reunification Directive because it includes foster children. It follows from this Directive that the requirement of de facto family ties may be imposed and that evidence of these ties may be requested, provided account is taken of the possibility of inability to produce such evidence. In such cases, the Directive allows for interviews and other necessary investigations (including DNA testing) to be carried out. Although the need for tighter measures in order to combat fraud has not been demonstrated, in themselves such measures fall within the parameters of the Directive. Assessment in light of the requirement of a more than normal (emotional) dependence on the permit-holder for adult children derives from established case law of the European Court of Human Rights regarding article 8 ECHR and is in accordance with the provision on adult children in the Family Reunification Directive. Nevertheless, the practical implementation of any such measure must be in accordance with the aim envisaged by the favourable regime laid down in the Family Reunification Directive, i.e. to facilitate and not impede family reunification for holders of an asylum residence permit.

Harmonising the position of foster children with that of biological children with regard to the assessment of the existence and possible severing of de facto family ties was necessary in order to end a situation that was incompatible with the desire to preserve family unity laid down in the statutory rules on family members of permit-holders. According to the ACVZ, abolishing the requirement for family members to have the same nationality and for the family ties to have already been established in the country of origin was necessary to end a situation that was incompatible with the Family Reunification Directive.

Current policy and its implementation in relation to international and European law

The Committee sees two problems in connection with current legislation. The first is that it is impossible to deviate from the statutory three-month period in unforeseen and exceptional circumstances. The second is the absence of procedural safeguards to ensure child-friendly interviewing.

With regard to implementation, problems no longer arise in connection with the way the burden of proof is handled in relation to biological children. If they are unable to provide documentary evidence, it is standard procedure to offer DNA testing, after which their application is usually granted. The IND is also alert to inability to provide evidence in the case of foster children: for them it is standard procedure to offer an interview for identification purposes. This modus operandi is in line with the applicable provisions of the Family Reunification Directive.

With regard to decision-making, two-thirds of applications in the 200 IND files examined by the Committee were at some point granted. In view of this, and taking account of the way in which subsequent applications in procedures regarding family members of permit-holders were and still are being handled, the Committee no longer sees any grounds for reassessing all applications that have been denied since 2008. It does, however, note that in recent years the administrative rules have not always been applied consistently in all cases. In addition, de facto family ties were not initially investigated with the necessary care in 5.5% of the files examined. And finally, in the files examined, none of the decisions denying an application clearly substantiated the grounds for attributing decisive importance to statements made in the identification interviews which were considered to be inconsistent. Nor was it made clear how much importance was attached to statements made by the persons in question which were indeed consistent, or how those statements related to the inconsistent statements. This practice, in the Committee's view, is incompatible with the requirement for authorities to give reasons for their decisions laid down in article 41 of the Charter of Fundamental Rights and/or sections 3:46 and 3:47 of the General Administrative Law Act.

Recommendations

On the basis of its study, the ACVZ would make the following recommendations. For further details, please see the advisory report.

1. Implement the Strik motion. Apply the method of assessment proposed in the motion not only to new applications. Reassess applications which have not yet been finally denied but which were previously rejected purely on the grounds of the nationality requirement and/or the requirement that family ties must have already been established in the country of origin on the basis of the age of the family members at the time the application was submitted.
2. Make it standard procedure to explicitly ask every asylum seeker in the initial interview in his asylum procedure whether he would wish to be reunited with the family members he has mentioned should his asylum application be granted, and have this confirmed in writing. So that this is absolutely clear, always repeat this process in the second interview.
3. Maintain the three-month period laid down in section 29, subsection 2 of the Aliens Act 2000, but expand the exception relating to subsection 2 contained in subsection

4 of this section so that paragraph 4 reads: ‘The temporary residence permit referred to in section 28 may also be granted to a family member as referred to in subsection 2 who did not enter the Netherlands within three months of the date on which the third-country national referred to in subsection 1 was granted a residence permit as referred to in section 28, if within the three-month period an authorisation for temporary stay is applied for by or on behalf of that family member, or *if it has been plausibly established that there were well-founded reasons not to apply for such authorisation within this period.*’ Examples of well-founded reasons for exceeding the deadline could then be listed in the Aliens Act Implementation Guidelines 2000.

4. Incorporate in the Aliens Act Implementation Guidelines 2000 a reference to the recommendations on interviewing children made by the UN Committee on the Rights of the Child. Indicate which aspects of these recommendations are relevant to the interviewing of children during procedures relating to the entry of family members of asylum permit-holders. Take as a basis paragraphs 41-47 of the recommendations, in which the UN Committee describes the steps it regards as necessary to effective implementation of article 12 of the Convention on the Rights of the Child. These relate to 1) an assessment of the child’s capacity of forming her or his own views 2) preparation for the interview 3) the conduct of the interview and 4) the provision of information about the outcome of the procedure and an explanation of how account was taken of the child’s statements.
5.
 - a) Limit the application of the age assessment in this context to the cases in which external features and/or statements made by the person in question make it obvious that he/she is an adult. Observe the policy on age determination in asylum procedures as laid down in paragraph C1/2.2 of the Aliens Act Implementation Guidelines 2000 and include an appropriate reference in the administrative rules concerning the entry of family members of asylum residence permit-holders.
 - b) Make a note to the effect that in such cases, the decision will include a clear description of which statements, external features and behaviour constituted grounds for concluding that the person was obviously an adult.
6.
 - a) Ensure that the permit-holder is given the opportunity, not only at the objections stage but also in those cases where doubt regarding the existence of de facto family ties arises at the primary decision-making stage, to give a further explanation of the application to an official hearing committee.
 - b) In cases where insufficient substantiation of the primary decision is noted at the objections stage, ensure that the person who drafted the decision is informed.
7. State in a new passage on establishing the facts in the administrative rules that the decision must clearly explain the grounds on which decisive importance was attributed to statements considered to be inconsistent, what importance was attributed to statements that were consistent and how the latter statements refer to the former.
8. Assign priority to applications from family members of asylum residence permit-holders and from now on process them speedily.

Samenstelling van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken

Voorzitter:

- mr. A.C.J. van Dooijeweert (Adriana), rechter-commissaris strafzaken, rechtbank Den Haag

Plaatsvervangend voorzitter:

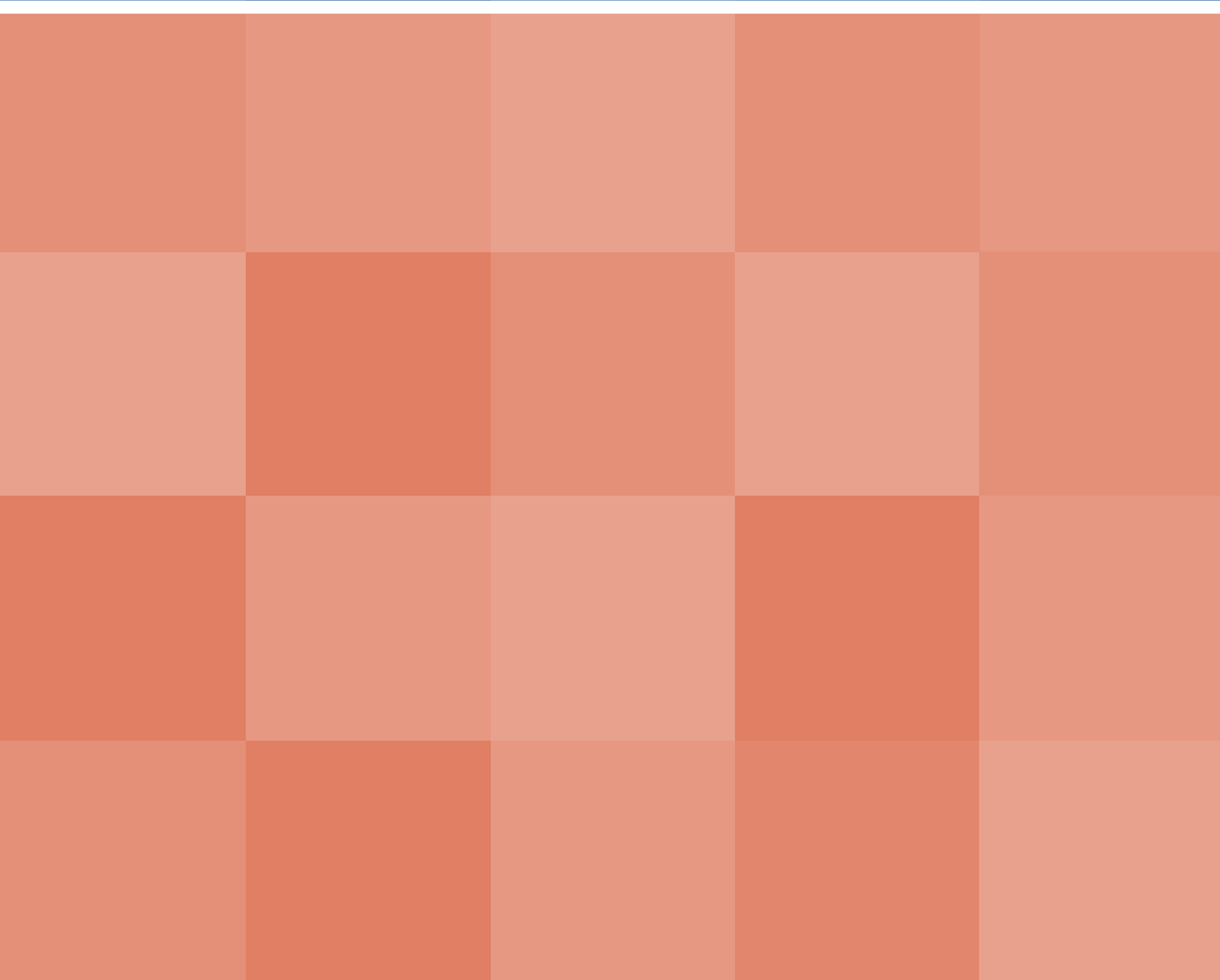
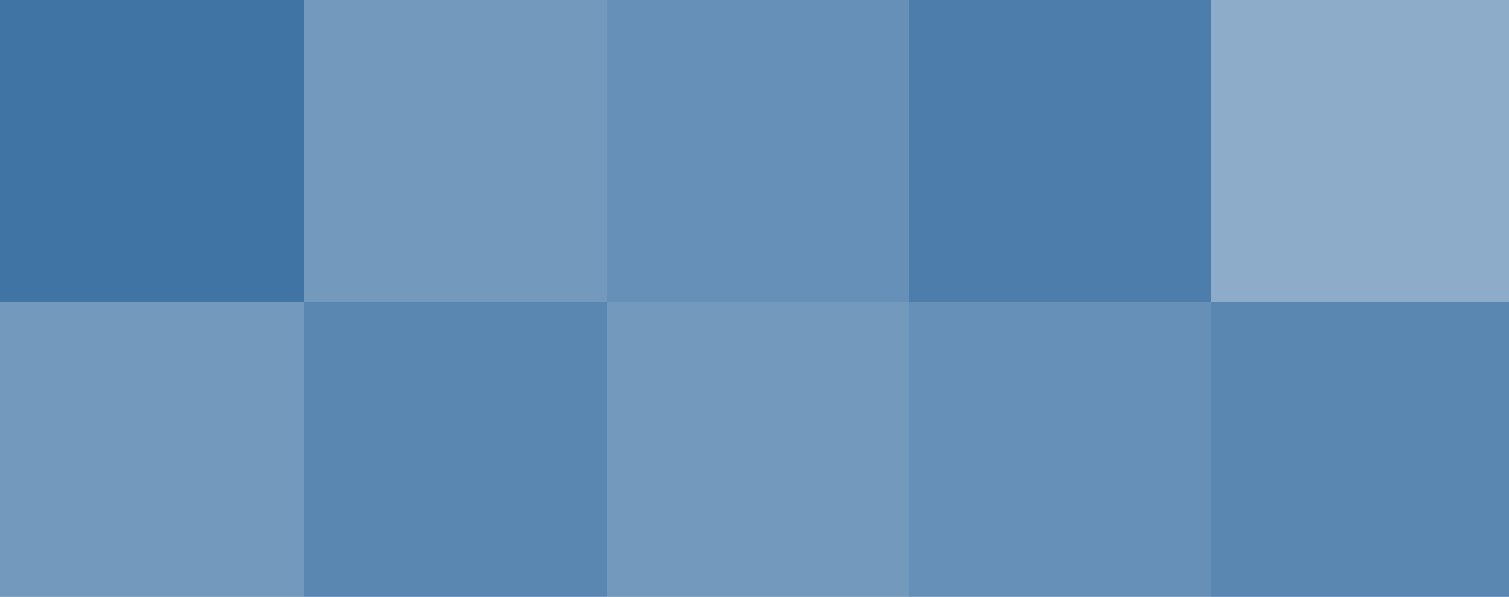
- mr. dr. H.H.M. Sondaal (Hans), voormalig Nederlands ambassadeur, laatstelijk in Australië

Leden:

- prof. mr. H. Battjes (Hemme), hoogleraar Europees Asielrecht Vrije Universiteit Amsterdam
- M.A. Beuving (Minze), voormalig korpschef van politie, commandant Koninklijke Marechaussee en voorzitter managementboard Frontex
- prof. mr. P. Boeles (Pieter), emeritus hoogleraar immigratierecht
- mr. T.M.A. Claessens (Tom), ex-rechter en –staatsraad in buitengewone dienst
- dr. mr. T. de Lange (Tesseltje), docent bestuurs- en migratierecht, Universiteit van Amsterdam
- prof.dr. J.P. van der Leun (Joanne), hoogleraar criminologie, Universiteit Leiden
- dr.mr. C.R.J.J. Rijken (Conny), universitair hoofddocent Europees en internationaal recht, Universiteit van Tilburg
- drs. P. Stienen (Petra) MA, zelfstandig adviseur, publiciste, voormalig diplomaat aan Nederlandse ambassades, o.a. in Egypte en Syrië

Secretaris:

- mr. W.N. Mannens (Wolf)



9 789085 210658 >

ISBN 978-90-8521-065-8