

### Bouwsteen beleidsregels Chavez

Volgens de beleidsregels van paragraaf B10/2.2 van de Vreemdelingscirculaire (Vc) heeft een vreemdeling die een beroep doet op het arrest Chavez-Vilchez van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU) van 10 mei 2017 (kenmerk: C-133/1) rechtmatig verblijf op grond van artikel 8 onder e van de Vreemdelingenwet als aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

- a. de vreemdeling moet zijn identiteit en nationaliteit aannemelijk maken door het overleggen van een geldig document voor grensoverschrijding of een geldige identiteitskaart. Als de vreemdeling hieraan niet kan voldoen, moet hij zijn identiteit en nationaliteit ondubbelzinnig aantonen met andere middelen;
- b. de vreemdeling heeft een minderjarig kind (dat wil zeggen: beneden de achttien jaar) dat in het bezit is van de Nederlandse nationaliteit;
- c. de vreemdeling verricht al dan niet gezamenlijk met de andere ouder daadwerkelijke zorgtaken ten behoeve van het minderjarige kind; en
- d. tussen de vreemdeling en het kind bestaat een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd.

De IND verstaat onder zorgtaken ook opvoedingstaken. De IND merkt zorg- en/of opvoedingstaken met een marginaal karakter niet aan als daadwerkelijke zorgtaken ten behoeve van het minderjarige kind, tenzij het marginale karakter van de zorg- en/of opvoedingstaken de vreemdeling niet is aan te rekenen. Dit wordt de vreemdeling niet aangerekend als hij/zij kan aantonen dat de andere ouder de omgang met het kind frustreert.

Bij de beoordeling of sprake is van een zodanig afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd, betreft de IND, in het hogere belang van het kind, alle relevante omstandigheden, meer in het bijzonder:

- de leeftijd van het kind;
- zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling;
- de mate van zijn affectieve relatie zowel met de Nederlandse ouder als met de vreemdeling, evenals het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan als het van deze laatste zou worden gescheiden.

De IND kan niet vaststellen dat sprake is van rechtmatig verblijf op grond van artikel 8 onder e van de Vreemdelingenwet als de vreemdeling onvoldoende gegevens verschaft waarmee kan worden aangetoond dat aan bovengenoemde voorwaarden wordt voldaan.

### Verblijfsrecht in het verleden

Voor zover u van mening bent dat het rechtmatig verblijf van u op een eerder moment is ontstaan dan de ingangsdatum van het EU-document en dat de IND deze eerdere ingangsdatum dient vast te stellen, wordt verwezen naar de uitspraak van 21 februari 2011 van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) (201003057/1/V2, ECLI:NL:RVS:2011:BP5947). In deze uitspraak heeft de Afdeling geoordeeld dat bij of krachtens de Vreemdelingenwet (Vw) 2000 niet in een bevoegdheid is voorzien om de ingangsdatum van het rechtmatig verblijf van een vreemdeling op grond van het gemeenschapsrecht vast te stellen. Omdat u rechten ontleent aan het arrest Chavez-Vilchez van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 10 mei 2017 (C-133/15; ECLI:EU:C:2017:354) bent u aangemerkt als gemeenschapsonderdaan. Daarom kan uw EU/EER verblijfsdocument niet met een eerdere ingangsdatum verleend worden.

### Voorkinderen

Voor zover u verblijf beoogt bij uw broer/zus\* en u een beroep doet op het arrest Chavez–Vilchez wordt overwogen dat een dergelijk beroep niet kan slagen. Immers, het arrest Chavez-Vilchez ziet enkel toe op situaties waarin minderjarige EU burgers die in een lidstaat verblijven zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. Nu u geen ouder, maar een broer/zus\* bent van een dergelijke minderjarige EU burger, valt u niet onder het toepassingsbereik van het arrest Chavez-Vilchez.

Hierbij is tevens in aanmerking genomen dat het weigeren van verblijf aan u als een familielid van een Nederlander niet tot gevolg heeft dat de Nederlander, uw broer/zus\* wordt verplicht het grondgebied van de EU te verlaten. Uw moeder/vader\* heeft immers als verzorgende ouder verblijf gekregen bij uw broer/zus\*.

Daarnaast is niet gebleken dat u op een andere grond een van uw zus/broer\* afhankelijk EU verblijfsrecht heeft verkregen. Immers, in het arrest McCarthy (5 mei 2011, C-434/09) heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie geoordeeld dat een EU-burger niet onder het begrip ‘begunstigde’ in de zin van artikel 3, lid 1 van de Richtlijn 2004/38 valt, zodat deze niet op hem van toepassing is, voor zover de betrokken EU-burger nooit zijn recht op vrij verkeer heeft uitgeoefend en altijd heeft verbleven in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit (rechtsoverweging 39). Richtlijn 2004/38 is derhalve niet van toepassing op Nederlanders die altijd hebben verbleven in Nederland en nimmer het recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend, hetgeen betekent dat hun familieleden uit derde landen aan de nationale immigratiewetgeving moeten voldoen. Nu uw zus/broer\* de Nederlandse nationaliteit heeft, altijd in Nederland heeft verbleven en nooit van haar/zijn recht op vrij verkeer gebruik heeft gemaakt, valt zij/hij niet onder de werking van artikel 21 VWEU.

Voor zover u een beroep doet op uw familieleden met uw \* merk ik op dat ik dit opvat als een beroep op artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Uw onderhavige aanvraag ziet op het vaststellen van rechtmatig verblijf op grond van het vrij verkeer van personen. Daarom kunt u geen geslaagd beroep doen op artikel 8 EVRM. Immers, een beoordeling van een beroep op artikel 8 EVRM kan nooit leiden tot de afgifte van het verzochte verblijfsdocument, zijnde een document waaruit het verblijfsrecht blijkt van u als familielid van een gemeenschapsonderdaan. Verwezen wordt hierbij naar vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS) van 30 december 2011 (201010287/1) en 7 oktober 2014 (201404426/1), gepubliceerd op [www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl).

Overigens merk ik hierbij op dat u, indien u uw aanspraak op verblijf met het oog op het hiervoor genoemde artikel beoordeeld wenst te zien, een daartoe strekkende reguliere aanvraag kunt indienen.

### Verblijfsrecht andere lidstaat vervallen

Uit de door u bij uw aanvraag overgelegde bewijsstukken blijkt dat u beschikt over een geldig verblijfsdocument voor een andere lidstaat van de Europese Unie. Op basis hiervan kunt u samen met uw referent in deze andere EU lidstaat verblijven. Daarom wordt uw referent niet gedwongen het grondgebied van de EU te verlaten indien zij/hij u zou volgen. Ik concludeer daarom dat het beroep op het arrest Chavez-Vilchez en artikel 20 van het VWEU faalt.

Voor zover u van mening bent dat uw verblijfsrecht in de andere lidstaat is komen te vervallen overweeg ik dat u dit op geen enkele wijze met bewijsstukken van de autoriteiten van die lidstaat hebt aangetoond. Het is niet aan de Nederlandse autoriteiten om vast te stellen dat een EU-verblijfsrecht, dat door een andere lidstaat is vastgesteld, mogelijksterwijs van rechtswege is vervallen. Het is aan u om aan te tonen, middels het overleggen van voldoende gegevens, dat uw

verblijfsrecht in de andere lidstaat is komen te vervallen. Eerst wanneer er voldoende gegevens door u hieromtrent zijn verschaft, rust een onderzoeksplicht bij de IND.

Nu u dat niet gedaan heeft is de conclusie gezien vorenstaande dan ook gerechtvaardigd dat uw verblijfsrecht in de andere lidstaat niet van rechtswege vervallen is (*\*let op, indien van toepassing:* door het enkele feit dat u al meer dan zes maanden/twee jaar uw hoofdverblijf heeft verplaatst.

#### Stiefouders en pleegtouders

U bent weliswaar de *\*stiefouder/pleegouder* van referent, maar hiermee is nog geen afhankelijkheidsrelatie aangetoond waaruit blijkt dat referent Nederland dient te verlaten indien aan u geen EU/EER verblijfsdocument wordt verstrekt. Hierbij is vooral van belang dat beide ouders van referent zich in Nederland bevinden en de primaire zorgtaken voor referent verrichten. Beide ouders zijn als dusdanig hoofdverzorger van referent. Het arrest Chavez-Vilchez ziet primair op de direct verzorgende ouders. Een *\*stiefouder/pleegouder* kan als ouder gelden, mits aangetoond dat de ouders geen verzorgende taken hebben en de zorg geheel op u is komen te vallen. U hebt niet aangetoond dat in casu hiervan sprake is.

Hoewel u als *\*stiefouder/pleegouder* zorgtaken verricht voor uw referent is niet aannemelijk dat uw referent gedwongen zal worden het grondgebied van de Unie te verlaten indien aan u geen verblijf wordt toegestaan. Uit de door u overgelegde bewijsstukken blijkt immers niet *\** dat de zorgtaken meer dan marginaal zijn / motiveren<sup>\*</sup>.

#### Afhankelijkheidsrelatie niet aangetoond door afwezigheid

Uit de overgelegde stukken blijkt dat uw rol bij de opvoeding van uw referent niet louter marginaal is. Uit de overgelegde stukken blijkt namelijk dat u vrijwel dagelijks contact met uw referent heeft en *\*hem/haar* wekelijks ziet. Onbetwist is dat u beslissingen neemt in het kader van de zorg en opvoeding. Echter, op voorhand is niet aannemelijk geworden dat sprake is van een zodanige afhankelijkheidsrelatie dat uw referent gedwongen zal worden Nederland te verlaten omdat hij/zij afhankelijk is van u. U bent tijdens het leven van referent, nu *\* jaar*, ruim *\* jaar* gedetineerd geweest/ niet in zijn leven aanwezig geweest. De daadwerkelijke dagelijkse zorg van referent heeft al die tijd door de *\*vader/moeder* van referent plaatsgevonden en gezien de stukken mag aangenomen worden dat uw referent met hem/haar ook een affectieve, pedagogische en hechtingsrelatie heeft. Het zwaartepunt in de zorg- en opvoedingstaken heeft altijd bij de *\*vader/moeder* van referent gelegen. Verder is niet aannemelijk gemaakt dat uw referent in zijn ontwikkeling wordt bedreigd indien u uw taak op grotere afstand zou vervullen.

#### Beroep op arrest K.A. bij meerderjarigheid

Uw stelling dat de meerderjarigheid van uw referent niet van belang is omdat uw referent niet in staat is voor zichzelf te zorgen en u zorg uitoefent vat ik op als een beroep op het arrest K.A. van 8 mei 2018 (ECLI:EU:C:2017:821). Ik overweeg dat uit dit arrest blijkt dat een afgeleid verblijfsrecht bij een meerderjarige burger van de Unie enkel kan worden toegekend in zeer uitzonderlijke situaties waarin de burger van de Unie op geen enkele wijze kan worden gescheiden van het familielid van wie hij afhankelijk is. U hebt niet aangevoerd én met stukken aangetoond dat uw referent zich in een dergelijke uitzonderlijke situatie bevindt.

*\* nadere motivatie*

De enkele stelling dat uw referent meerderjarig is, is immers geen uitzonderlijke situatie. Daarom faalt uw beroep op dit arrest.

#### Meerderjarigheid ten tijde van de aanvraag

Gebleken is dat uw referent weliswaar bij het indienen van uw aanvraag minderjarig was, maar inmiddels meerderjarig is. Omdat uw referent op het moment van toetsing meerderjarig is voldoet u niet meer aan de voorwaarden voor verblijf op grond van het arrest Chavez-Vilchez. Het

verblijfsrecht op grond van het arrest Chavez betreft een declaratoir verblijfsrecht. De afgifte van het document EU/EER is enkel een bevestiging van dit declaratoire recht. Er bestaat nu geen reden om aan u een EU-verblijfsdocument af te geven.

Hierbij is tevens van belang dat bij of krachtens de Vreemdelingenwet niet is voorzien in een bevoegdheid om de ingangsdatum van het rechtmatig verblijf van een vreemdeling op grond van het Unierecht vast te stellen. Hierbij wordt verwezen naar de uitspraak van de Afdeling Bestuursrecht van de Raad van State (hierna: ABRS) van 21 februari 2011 (ECLI:NL:RVS:2011:BP5947).

#### EU en 8 EVRM

Ten aanzien van het beroep van uw gemachtigde op artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) merk ik op dat uw aanvraag ziet op het vaststellen van rechtmatig verblijf op grond van het EU recht. Daarom kunt u geen geslaagd beroep doen op artikel 8 EVRM. Immers, een beoordeling van een beroep op artikel 8 EVRM kan nooit leiden tot de afgifte van het verzochte verblijfsdocument, zijnde een document waaruit het verblijfsrecht blijkt van u als familielid van een gemeenschapsonderdaan. Verwezen wordt hierbij naar vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS) van 30 december 2011 (201010287/1) en 7 oktober 2014 (201404426/1), gepubliceerd op [www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl).

Overigens merk ik hierbij op dat u, indien u uw aanspraak op verblijf met het oog op de hiervoor genoemde artikel beoordeeld wenst te zien, een daartoe strekkende reguliere aanvraag kunt indienen.

#### Verblijfsrecht in Nederland

Uit de door u bij uw aanvraag overgelegde bewijsstukken blijkt dat u beschikt over een geldig verblijfsrecht in Nederland. Op basis hiervan kunt u al samen met uw referent in Nederland verblijven. Daarom wordt uw referent niet gedwongen het grondgebied van de EU te verlaten indien ik aan u niet het gevraagde verblijfsdocument verstrek.

Voor zover u stelt dat een EU/EER verblijfsdocument een sterker verblijfsrecht oplevert dan uw huidige verblijfsrecht overweeg ik dat deze omstandigheid niet relevant is voor de beoordeling of uw referent door de weigering aan u geen EU/EER verblijfsdocument te verstrekken wordt gedwongen het grondgebied van de EU te verlaten. Het is juist deze voorwaarde welke de kern vormt van het arrest Chavez-Vilchez. Immers uit dit arrest blijkt dat enkel indien uw referent wordt gedwongen het grondgebied van de Unie te verlaten aan \*hem/haar het effectieve genot van de essentie van de rechten die hij/zij evenwel aan zijn/haar status van Unieburger ontleend wordt ontzegd.

#### Zorg- en opvoedingstaken

Naar aanleiding van de door u overgelegde documenten en hetgeen namens u is aangevoerd overweeg ik dat u uw zorg- en opvoedingstaken en de afhankelijkheidsrelatie tussen u en uw referent onvoldoende hebt aangetoond. Hiertoe overweeg ik het volgende.

U hebt bij uw aanvraag onvoldoende bewijsstukken overgelegd waaruit blijkt dat u zorg- en opvoedingstaken voor uw referent verricht en dat er sprake is van een dermate afhankelijkheidsverhouding dat uw referent gedwongen wordt het grondgebied van de EU te verlaten indien ik aan u het gevraagde verblijfsdocument weiger. In mijn brief van \* heb ik u gevraagd uw zorg- en opvoedingstaken en afhankelijkheidsverhouding nader aan te tonen.

\* De overgelegde verklaring van \* is niet afkomstig van een objectieve bron. Daarom kan aan deze verklaring niet de waarde worden toegekend die u er aan hecht.

\* De door u overgelegde verklaring van \* leidt niet tot een ander oordeel. Deze verklaring is niet gedateerd zodat niet duidelijk op welke periode deze verklaring ziet. Daarnaast is niet nader geconcretiseerd wat onder regelmatig wordt verstaan.

\*andere overwegingen

#### Nationaliteit en identiteit niet aangetoond

Volgens het EU-recht en de EU-jurisprudentie mag een lidstaat een bewijs van identiteit en nationaliteit verlangen van de vreemdeling die op zijn grondgebied wenst te verblijven. Pas dan kan worden vastgesteld of er rechten aan het arrest Chavez-Vilchez kunnen worden ontleend.

\*motiveren

Omdat uw nationaliteit en identiteit niet zijn vastgesteld, kan niet worden vastgesteld of u rechten kunt ontleen aan het arrest Chavez-Vilchez.

#### Familierechtelijke relatie niet aangetoond

Uit de door u bij de aanvraag overgelegde stukken kan de familierechtelijke relatie tussen u en referent niet worden aangenomen.

\*daarom heb ik u bij brief van \* alsnog in de gelegenheid gesteld om de familierechtelijke relatie tussen u en referent aan te tonen.

\*motiveren

U hebt niet aangetoond de ouder te zijn van een minderjarig Nederlands kind.

*\*Toevoegen aan dictum/besluit:*

Ik stel vast dat u verblijfsrecht hebt op grond van het recht van de Europese Unie.

U krijgt een verblijfsdocument EU/EER met de aantekening 'Residence card for a family member of an EU citizen'.

Het verblijfsdocument is 5 jaar geldig.

Bijzonderheden:

- arbeid vrij toegestaan. TWV niet vereist.

De IND maakt een verblijfsdocument voor u. U krijgt een brief als u het verblijfsdocument kunt afhalen.

\*Ik hef uw inreisverbod op.

*\*Toevoegen aan motivering/'Waarom dit besluit' na motivatie afwijzing aanvraag:*

Gebleken is dat u de ouder bent van een kind met de Nederlandse nationaliteit. Ik heb uw zaak daarom getoetst aan het arrest Chavez-Vilchez van het Hof van Justitie van de Europese Unie. Dat is een arrest van 10 mei 2017 in zaak C-133/15, vindplaats ECLI:EU:C:2017:354. Daarbij heb ik vastgesteld dat u verblijfsrecht hebt, gebaseerd op de rechten die u en uw familielid ontleen aan artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU). U krijgt daarom een document als bedoeld in artikel 9 van de Vreemdelingenwet (Vw).

Het verblijfsdocument wordt afgegeven met een geldigheidsduur van vijf jaar.

Uw verblijfsdocument is geldig vanaf de datum van dit besluit. Dit is het beleid voor de afgifte van een verblijfsdocument EU/EER. Dit verblijfsdocument is een bevestiging van een recht dat mogelijk eerder van rechtswege is ontstaan.

\*U hebt geen duurzaam verblijfsrecht als bedoeld in artikel 8.17 Vw. Uw verblijfsrecht is namelijk niet gebaseerd op het recht van vrij verkeer van personen, maar op de rechten die u en uw familielid ontleen aan artikel 20 VWEU. Volgens de regels kunt u alleen duurzaam verblijfsrecht hebben als u zich in het kader van het vrij verkeer van personen in Nederland hebt gevestigd.

De regels over het vrij verkeer van personen en over duurzaam verblijf staan in artikel 21 VWEU, Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie en in de artikelen 8.17 tot en met 8.21 Vb van het Vreemdelingenbesluit.

## 1. Motivering van de beschikking

De inhoud van het dossier is bij de besluitvorming betrokken.

Afgifte van een faciliterend visum op grond van artikel 20 VWEU met daarbij een beroep op het arrest Chavez-Vilchez vindt enkel plaats indien in Nederland een geslaagd beroep op toetsing aan het gemeenschapsrecht (artikel 9 Vreemdelingenwet) kan plaatsvinden.

Volgens het HvJEU verzet artikel 20 VWEU zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat EU-burgers het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van EU-burger ontleende rechten. Een dergelijke situatie ontstaat wanneer een staatsburger van een derde staat het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waar zijn minderjarige kinderen, die staatsburgers zijn van die lidstaat en te zijnen laste komen, verblijven. Er moet namelijk vanuit worden gegaan dat deze verblijfsweigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouder te volgen.

Met inachtneming van het vorenstaande wordt, conform het gestelde in hoofdstuk B10/2 van de Vreemdelingencirculaire, uit het arrest Chavez-Vilchez afgeleid dat een vreemdeling rechtmatig verblijf heeft of grond van artikel 8 onder e, Vw als aan alle volgende voorwaarden wordt voldaan:

- a. de vreemdeling moet zijn identiteit en nationaliteit aannemelijk maken door het overleggen van een geldig document voor grensoverschrijding of een geldige identiteitskaart. Als de vreemdeling hieraan niet kan voldoen, moet hij zijn identiteit en nationaliteit ondubbelzinnig aantonen met andere middelen;
- b. de vreemdeling heeft een minderjarig kind (dat wil zeggen: beneden de achttien jaar) dat in het bezit is van de Nederlandse nationaliteit;
- c. de vreemdeling verricht al dan niet gezamenlijk met de andere ouder daadwerkelijke zorgtaken ten behoeve van het minderjarige kind; en
- d. tussen de vreemdeling en het kind bestaat een zodanige afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd.

De IND kan niet vaststellen dat sprake is van rechtmatig verblijf op grond van artikel 8 onder e, Vw als de vreemdeling onvoldoende gegevens verschaft, waarmee kan worden aangetoond dat aan bovengenoemde voorwaarden wordt voldaan.

Niet wordt voldaan aan het hiervoor gestelde onder \*a., b., c., d.

Hiertoe wordt het volgende overwogen.

.....

### **Bouwstenen Chavez – faciliterend visum**

#### **Nationaliteit en identiteit niet aangetoond**

Volgens het EU-recht en de EU-jurisprudentie mag een lidstaat een bewijs van identiteit en nationaliteit verlangen van de vreemdeling die op zijn grondgebied wenst te verblijven. Pas dan kan worden vastgesteld of er rechten aan het arrest Chavez-Vilchez kunnen worden ontleend.

\*motiveren

Omdat de nationaliteit en identiteit van de vreemdeling niet zijn vastgesteld, kan niet worden vastgesteld of de vreemdeling rechten kan ontleen aan het arrest Chavez-Vilchez.

#### **Familierechtelijke relatie niet aangetoond**

Uit de door de vreemdeling overgelegde stukken kan de familierechtelijke relatie tussen de vreemdeling en het minderjarig kind niet worden aangenomen.

Daarom is de vreemdeling bij brief van \* alsnog in de gelegenheid gesteld om de familierechtelijke relatie tussen hem/haar en het minderjarig kind aan te tonen.

\*motiveren

De vreemdeling heeft niet aangetoond de ouder te zijn van een minderjarig Nederlands kind.

### **Verzoek DNA-onderzoek**

\* De vreemdeling geeft aan dat hij bereid is om een DNA test te laten uitvoeren. De vreemdeling verzoekt om hiertoe gefaciliteerd te worden.

Benadrukt wordt dat het aan de visumaanvrager is om ervoor te zorgen dat hij/zij aantoonbaar aan alle voorwaarden voor visumafgifte te voldoen. De bewijslast ligt hierbij bij de vreemdeling. Het is dan ook aan de vreemdeling om aannemelijk te maken dat hij de juridische en/of biologische vader is van de kinderen. Het betreft hier immers een aanvraag van de vreemdeling tot het vaststellen van afgeleid verblijfsrecht. Dit uitgangspunt is ook door het Hof aangenomen zaaknummers: AWB 18/4239 en AWB 18/5852 in het arrest Chavez-Vilchez (punten 75 en 76).

Bij visumaanvragen waarbij een beroep wordt gedaan op het Chavez-Vilchez arrest, is overigens sprake van een vrije bewijslast. Dit betekent dat de IND in beginsel de bewijsmiddelen niet beperkt. Dit houdt echter niet in dat alles wordt geaccepteerd. Zo moeten brondocumenten aan bepaalde vereisten voldoen om te kunnen worden aangemerkt als (rechtsgeldig) brondocument. Dit geldt ook voor DNA-testen.

DNA-testen zijn bij aanvragen op grond van het arrest Chavez-Vilchez toegestaan om de familierechtelijke (biologische) relatie aan te tonen.

Voor deze DNA-testen gelden wel de volgende vereisten:

- het onderzoek dient te zijn verricht in een Nederlands laboratorium dat is geaccrediteerd door de Raad voor Accreditatie (RvA). Voor een lijst deze laboratoria zie de website <http://www.rva.nl>.
- als het onderzoek is verricht door een laboratorium in het buitenland, moet het laboratorium zijn geaccrediteerd door een bevoegde autoriteit aangesloten bij de International Laboratory Accreditation Cooperation (ILAC) – de RvA is hier ook bij aangesloten. Hiertoe kan verwezen worden naar de website: [www.ilac.org](http://www.ilac.org).

De Nederlandse vertegenwoordigingen en de IND faciliteren DNA-onderzoek niet. De aanvrager dient er dus zelf voor te zorgen dat het DNA-onderzoek bij een geaccrediteerd laboratorium zoals hierboven beschreven plaatsvindt en is zelf verantwoordelijk voor alle kosten.

### **Zorg- en opvoedingstaken**

De IND verstaat onder zorgtaken ook opvoedingstaken. De IND merkt zorg- en/of opvoedingstaken met een marginaal karakter niet aan als daadwerkelijke zorgtaken ten behoeve van het minderjarige kind, tenzij het marginale karakter van de zorg- en/of opvoedingstaken de vreemdeling niet is aan te rekenen. Dit wordt de vreemdeling niet aangerekend als hij/zij kan aantonen dat de andere ouder de omgang met het kind frustreert.

Naar aanleiding van de door de vreemdeling overgelegde documenten en hetgeen namens de vreemdeling is aangevoerd wordt overwogen dat de vreemdeling zijn/haar zorg- en opvoedingstaken en de afhankelijkheidsrelatie tussen hem/haar en het minderjarig kind onvoldoende heeft aangetoond. Hiertoe overweeg ik het volgende.

De vreemdeling heeft bij de visumaanvraag onvoldoende bewijsstukken overgelegd waaruit blijkt dat hij/zij zorg- en opvoedingstaken voor referent verricht en dat er sprake is van een dermate afhankelijkheidsverhouding dat referent gedwongen wordt het grondgebied van de EU te verlaten. In de brief van ... is de vreemdeling gevraagd zijn/haar zorg- en opvoedingstaken en afhankelijkheidsverhouding nader aan te tonen.

\* De overgelegde verklaring van \* is niet afkomstig van een objectieve bron. Daarom kan aan deze verklaring niet de waarde worden toegekend die de vreemdeling eraan hecht.

\* De door de vreemdeling overgelegde verklaring van \* leidt niet tot een ander oordeel. Deze verklaring is niet gedateerd zodat niet duidelijk is op welke periode deze verklaring ziet. Daarnaast is niet nader geconcretiseerd wat onder regelmatig wordt verstaan.

### **Voorkinderen**

Voor zover de vreemdeling verblijf beoogt bij zijn/haar broer/zus\* en een beroep doet op het arrest Chavez-Vilchez wordt overwogen dat een dergelijk beroep niet kan slagen. Immers, het arrest Chavez-Vilchez ziet enkel toe op situaties waarin minderjarige EU-burgers die in een lidstaat verblijven zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun ouders te volgen. Nu de vreemdeling geen ouder, maar een broer/zus\* is van een dergelijke minderjarige EU burger, valt hij/zij niet onder het toepassingsbereik van het arrest Chavez-Vilchez. Hierbij is tevens in aanmerking genomen dat het weigeren van verblijf aan de



vreemdeling als een familielid van een Nederlander niet tot gevolg heeft dat de Nederlander, uw broer/zus\* wordt verplicht het grondgebied van de EU te verlaten. De broer/zus van de vreemdeling verblijft namelijk momenteel bij de in Nederland wonende vader en is de moeder thans in afwachting van een beslissing op een verblijfsrechtelijke procedure voor 'verblijf in Nederland als verzorgende ouder van een Nederlands kind'.

Ten slotte wordt ten aanzien van de gronden die betrekking hebben op de eenheid van het gezin het volgende opgemerkt. Zoals overwogen kunnen er thans geen rechten worden ontleend aan genoemd arrest of aan de Richtlijn. Het is de vrije keuze van vader/moeder geweest om zich desondanks zonder de vreemdeling naar Nederland te begeven.

Volledigheidshalve wordt er nogmaals op gewezen dat de mogelijkheid bestaat om ten behoeve van de vreemdeling een MVV-TEV procedure te starten. In die procedure zullen alle relevante feiten en omstandigheden met betrekking tot de gezinssituatie worden meegewogen.

#### **Gelijkheidsbeginsel**

Ten aanzien van het beroep op het gelijkheidsbeginsel met verwijzing naar een andere zaak waarbij het visum wel is verleend, wordt overwogen dat niet is aangetoond of gebleken dat er sprake is van een gelijk of vergelijkbaar geval. Daarom faalt het beroep op het gelijkheidsbeginsel.

#### **EU en 8 EVRM**

Ten aanzien van het beroep van gemachtigde op artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) merk ik op dat het verzoek van de vreemdeling ziet op het vaststellen van rechtmatig verblijf op grond van het EU-recht. Daarom kan er geen geslaagd beroep worden gedaan op artikel 8 EVRM. Immers, een beoordeling van een beroep op artikel 8 EVRM kan nooit leiden tot de afgifte van EU verblijfsdocument, zijnde een document waaruit het verblijfsrecht blijkt van de vreemdeling als familielid van een gemeenschapsonderdaan. Verwezen wordt hierbij naar vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS) van 30 december 2011 (201010287/1) en 7 oktober 2014 (201404426/1), gepubliceerd op [www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl). Overigens merk ik hierbij op dat de vreemdeling, indien hij/ zijn zij /haar aanspraak op verblijf met het oog op de hiervoor genoemde artikel beoordeeld wenst te zien, een daartoe strekkende reguliere aanvraag kan indienen.

#### **Misbruik en of fraude**

\*Op grond van artikel 8.25 van het Vb kunnen geen rechten aan het Unierecht worden ontleend indien er sprake is van rechtsmisbruik. De vreemdeling kan geen rechten ontleenen aan het Unierecht als sprake is kunstmatig gedrag dat als enig doel heeft het door het EU-recht gewaarborgde recht van vrij verkeer en verblijf te verkrijgen en dat, hoewel het formeel voldoet aan de voorwaarden die het EU-recht stelt, in strijd is met het doel van het EU-recht.

Het volgende wordt overwogen. ....

### *DNA-bewijs in Chavez-zaken.*

Bij verzoeken om informatie over DNA-testen (om zo de familierechtelijke relatie aan te tonen) voor aanvragen ogv Chavez kan het volgende worden meegedeeld:

Bij aanvragen ogv Chavez bestaat de vrije bewijsleer. De vrije bewijsleer wil zeggen dat de IND in beginsel de bewijsmiddelen niet beperkt. Dit houdt echter niet in dat alles wordt geaccepteerd. Zo moeten brondocumenten aan bepaalde vereisten voldoen om te kunnen worden aangemerkt als (rechtsgeldig) brondocument. Dit geldt ook voor DNA-testen.

DNA-testen zijn bij aanvragen ogv Chavez toegestaan om de familierechtelijke (biologische) relatie aan te tonen. Voor deze DNA-testen gelden wel de volgende vereisten:

- Het onderzoek dient te zijn verricht in een Nederlands laboratorium dat is geaccrediteerd door de Raad voor Accreditatie (RvA). Voor een lijst van deze laboratoria zie de website [www.rva.nl](http://www.rva.nl)
- Als het onderzoek is verricht door een laboratorium in het buitenland, moet het laboratorium zijn geaccrediteerd door een bevoegde autoriteit aangesloten bij de International Laboratory Accreditation Cooperation (ILAC) – de RvA is hier ook bij aangesloten. Hiertoe kan verwezen worden naar de website: [www.ilac.org](http://www.ilac.org)

Het is aan de aanvrager om aan te tonen dat aan alle voorwaarden wordt voldaan. De IND en de Nederlandse ambassades faciliteren DNA-onderzoek tbv aanvragen ogv Chavez niet. De aanvrager dient er dus zelf voor te zorgen dat het DNA-onderzoek bij een geaccrediteerd laboratorium zoals hierboven beschreven plaatsvindt en is zelf verantwoordelijk voor alle kosten.

In principe is het daarom aan te raden dat de aanvrager zorgt te beschikken over de juiste documenten (geboorteaktes, aktes van erkenning etc) om de familierechtelijke aan te tonen, nu dit waarschijnlijk eenvoudiger en goedkoper is dan het verrichten van een dergelijk DNA-onderzoek. (Daarbij bestaat bij de beoordeling van de aanvraag wel de vraag, waarom er niet aan benodigde documenten kon worden gekomen).

augustus 2018

*Let op!*

Gebruik van deze informatie dient altijd in samenhang met raadpleging van de HRWN plaats te vinden.

5.1.2.i

Onderstaande informatie betreft een interne praktische instructie voor de uitvoering

Datum: februari 2019

Bron: uitvoeringspraktijk

Contactpersoon: 5.1.2.e

Gewijzigd door: 5.1.2.e

Datum: 1 april 2019

Wegens: omzetting oude sharepoint naar nieuwe I&K-site

Gewijzigd door: 5.1.2.e

Datum: 9 sept. 2022 wegens ontwikkelingen in pre-judiciële vragen

(blijft in ontwikkeling, aan SUA zijn vragen gesteld)

Bouwsteen geactualiseerd op verzoek van 5.1.2.e

### Bouwsteen Chavez

Onderstaande is een bouwsteen die in de bezwaarfase, en eventueel in eerste aanleg, te gebruiken is als basis voor afwijzende beschikkingen inzake Chavez-verblijfsrechten. Onderhavige bouwsteen is te zien als aanvulling op de basisbouwsteen die in eerste aanleg kan worden gebruikt.

Er bestaat namelijk ook een bouwsteen die is toegespitst op eerste aanleg. De bedoelde bouwsteen heet 'Voorbeeld beschikking afwijzing Chavez' en is ook te vinden op de I&K-site Nederlandschap.

### **Bouwsteen te gebruiken voor beschikkingen bezwaar tegen afwijzing o.g.v. 8 lid 1 b RWN vanwege Chavez-verblijfsrecht.**

Op grond van artikel 8, eerste lid, aanhef en onder b RWN mogen tegen het verblijf voor onbepaalde duur geen bedenkingen bestaan. Dit betekent dat de verzoeker in het bezit moet zijn van een verblijfsrecht met een niet tijdelijk karakter (zie Handleiding RWN, toelichting artikel 1-1-g, par. 3). In artikel 3.4 Vreemdelingenbesluit staan de beperkingen opgenomen waaronder een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd verleend kan worden. In artikel 3.5, tweede lid Vb is vervolgens bepaald of een verblijfsvergunning regulier een tijdelijk karakter heeft of niet.

In het vierde lid van artikel 3.5 Vb is vervolgens opgenomen, dat een verblijfsvergunning, verleend op een andere grond dan genoemd in het tweede lid, aangemerkt wordt als niet-tijdelijk, tenzij bij de verlening van de verblijfsvergunning anders is bepaald. Het verblijfsrecht op grond van de uitspraak van het Europees Hof van Justitie inzake Chavez-Vilchez is echter niet gegrond op een verblijfsdoel in de Vreemdelingenwet, maar betreft een afgeleid verblijfsrecht krachtens artikel 20 VWEU, zodat de artikelen 3.4 en 3.5 Vb niet van toepassing zijn.

U heeft geen verblijfsrecht op grond van artikel 8.7 Vb. Allereerst bezit u niet de nationaliteit van een EU-lidstaat als bedoeld in het eerste lid van artikel 8.7 Vb. Voorts heeft u een afgeleid verblijfsrecht van uw Nederlandse kind\*\*\*kinderen en niet een afgeleid verblijfsrecht van een EU-onderdaan als bedoeld in artikel 8.7, tweede tot en met vierde lid, Vb, zodat art. 8.13, eerste lid, Vb evenmin op u van toepassing is.

## Klantgroep Naturalisatie – Interne instructie voor de uitvoering

\*\*\*Terzijde merk ik daarbij nog op dat u niet beschikt over voldoende middelen van bestaan en ontvangt u een bijstandsuitkering, zodat u niet voldoet aan het middelenvereiste als bedoeld in artikel 8.12, eerste lid, aanhef en onder b, Vb, waarnaar in artikel 8.13, eerste lid, Vb wordt verwezen.

Nu sprake is van een verblijfsrecht voor een derdelands ouder die de zorg heeft voor een minderjarig Nederlands kind, betekent dit dat deze aanspraak ook weer vervalt als het kind meerderjarig wordt (of de zorg om andere redenen niet meer wordt verleend). Er is dan immers geen sprake meer van een situatie waarin het kind genoopt wordt om de Unie te verlaten als de ouder de Unie verlaat. Ook om die reden is de aanspraak die het arrest van het Europees Hof van Justitie biedt naar zijn aard tijdelijk.

## Werkafpraak Faciliterende visa ogv Arrest Chavez-Vilchez (HvJ EU, 10 mei 2017, C-133/15)

Auteur/ beheerder: 5.1.2.e / 5.1.2.e

Afdeling: Visum Bezwaar

Document versie: 2.0

Document datum: 20 november 2020, update 20-01-2021

Vragen en suggesties: %Visa kort verblijf bezwaar

Op 10 mei 2017 heeft het HvJ EU het arrest Chavez-Vilchez (C-133/15) gewezen. Dit arrest heeft niet alleen grote gevolgen gehad voor de wijze waarop de IND toetst of een derdelandse ouder recht heeft op verblijf bij zijn Nederlandse kind (asiel dan wel regulier), maar ook voor visumaanvragen kort verblijf.

### Samenvatting arrest

*Volgens het HvJ verzet artikel 20 Verwerkingsverdrag EU zich tegen nationale maatregelen die tot gevolg hebben dat EU-burgers het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status van EU-burger ontleende rechten. Een dergelijke situatie ontstaat wanneer een staatsburger van een derde land het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waar zijn minderjarige kinderen, die staatsburgers zijn van die lidstaat en te zijnen laste komen, verblijven. Er moet namelijk vanuit worden gegaan dat deze verblijfsweigering ertoe zal leiden dat deze kinderen, burgers van de Unie, zullen worden verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten om hun verzorgende ouder(s) te volgen.*

*Volgens het HvJ EU is het criterium van de ontzegging van het effectieve genot een criterium van zeer bijzondere aard dat alleen ziet op gevallen waarin, hoewel het secundaire recht – Richtlijn 2004/38 inzake het recht op vrij verkeer van personen – inzake het verblijfsrecht van staatsburgers van derde landen niet van toepassing is, uitzonderlijk geen verblijfsrecht kan worden ontzegd aan een staatsburger van een derde land die lid is van de familie van een staatsburger van een lidstaat, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie dat deze laatste staatsburger toekomt.*

Sinds 1 oktober 2017 zijn de beleidsmatige gevolgen van het arrest Chavez-Vilchez neergelegd in B10/2.2 van de Vreemdelingencirculaire. Bij besluit van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 1 juli 2018, WBV 2018/4, is dit hoofdstuk verduidelijkt.

Zie ook de interne WI Chavez-Vilchez, IB 2020/90 Richtsnoeren inhoudelijke toetsing naar aanleiding van arrest Chavez-Vilchez, van SUA op InformIND voor verdere uitleg en achtergronden.

In de loop der tijd is het beeld van de aard van de zaken waarin een beroep wordt gedaan op het arrest Chavez-Vilchez vollediger geworden. Dit werkdocument dient als aanvulling op het IB 2020/90 en biedt handvatten voor visumprocedures. In de beschikking mag niet naar het IB worden verwezen, omdat het IB geen beleidsregels bevat.

In visumzaken is het arrest Chavez-Vilchez van toepassing op een derdelander ouder van een minderjarig kind met de Nederlandse nationaliteit die naar Nederland wenst te reizen om alhier bij/met zijn/haar NL kind te verblijven. Indien aan de voorwaarden wordt voldaan kan aan de derdelander ouder een (zogenoemd faciliterend) visum worden verstrekt, zodat de ouder gefaciliteerd wordt om naar Nederland te reizen om alhier een aanvraag om EU-toetsing ogv arrest Chavez-Vilchez in te kunnen dienen.

LET OP: indien de derdelander ouder voor een kort verblijf naar Nederland wenst te komen, kan een beroep op genoemd arrest nooit slagen Zie de uitspraak rechtbank Middelburg 5 november 2020 AWB 20/3293 en de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtpraak van de Raad van State van 10 september 2021: 202100961/1/V3, ECLI ECLI:NL:RVS:2021:2042.

Bij een aanvraag om een faciliterend visum o.g.v. het arrest Chavez-Vilchez wordt er aan vier voorwaarden getoetst, waarbij een vollediger onderzoek bij de aanvraag om EU-toetsing in Nederland plaatsvindt.

**LET OP: alle EU zaken in Indigo koppelen aan: 'EU-Chavez Bezwaar Visum', groepsnummer: G1-65816118769**

### Scenario's wanneer aan het arrest Chavez-Vilchez wordt getoetst

Alvorens de voorwaarden voor een geslaagd beroep op het arrest Chavez-Vilchez worden besproken, worden hieronder verschillende scenario's geschetst die te onderscheiden zijn in eerste aanleg en bezwaar.

1) In de visumzaak (**1A en bezwaar**) is **geen beroep** gedaan op het arrest Chavez-Vilchez, maar de beslisser *bemerkt* dat er sprake is van een minderjarig Nederlands kind:

A) geen/onvoldoende stukken overgelegd

→ het bezwaarschrift conform Visumcode toetsen en daarnaast ambtshalve Chavez toetsen

Correspondentie (bij niet-gegrond bezwaarschrift):

- ***Aanbiedingsbrief vreemdeling-gemachtigde - bezwaar KO-KNO (Chavez-Vilchez)***
- ***Aanbiedingsbrief intermediair (als opgenomen in Indigo)***

B) - de nodige stukken, (geboorteakte(s), Nederlands paspoort(en), in het dossier aanwezig zijn, *EN*  
- de beslisser twijfelt niet aan de documenten/relatie familie, *EN*  
- het is duidelijk dat de aanvrager (derdelander ouder) in het leven van het Nederlandse kind aanwezig is (zie uitleg onder voorwaarden, pagina 6), *EN*  
- er zijn geen/onvoldoende antecedenten;

→ het bezwaarschrift gegrond verklaren

Minuut instructie meegeven:

- Single entry, 90 dagen (dan wel het gevraagde aantal dagen met een maximum van 90)
- Graag code BNL 11 vermelden op de visumsticker
- Adviseren om rechtstreeks vanuit een niet-Schengenland op een Nederlandse luchthaven te vliegen
- De vreemdeling dient bij aankomst in Nederland een aanvraag om "toetsing aan het EU-recht (bewijs van rechtmatig verblijf)" in.

Correspondentie:

- ***Aanbiedingsbrief intermediair (faciliterend visum Chavez-Vilchez)***

*Let op: mocht er om gevraagd worden, leges worden niet vergoed*

2) In de visumzaak wordt **eerst in bezwaar** een beroep op het arrest Chavez-Vilchez gedaan:

Herstel verzuim Gronden

Indien stukken ontbreken: HV Gronden (artikel 7:10 Awb) bieden, waarbij specifiek wordt gevraagd naar de volgende stukken:

- Een kopie van het Nederlands paspoort van het kind;
- Een kopie van de geboorteakte van het Nederlands kind;
- Een kopie van het paspoort van de Nederlandse ouder;
- Een kopie van de huwelijksakte/akte van erkenning van het Nederlands kind;
- Stukken waaruit blijkt waar het Nederlandse kind verblijft (bijv. uittreksel uit de gemeente).

Indien het Nederlandse kind reeds in Nederland woont, of niet woont bij de aanvrager, dan zal ook het volgende overgelegd moeten worden:

- Stukken waaruit blijkt dat de derdelander ouder langdurig zorgtaken tbv het Nederlandse kind verricht en dat het Nederlandse kind een afhankelijkheidsrelatie met de derdelander ouder heeft.

Correspondentie aan de indiener van het bezwaarschrift/referent:

- **HV-vragenlijst Chavez-Vilchez (zorgtaken derdelander ouder)**

A) De aanvrager voldoet aan reguliere aanvraag (conform Visumcode), maar niet aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez. Omdat er bij Chavez sprake is van vestiging, kan toch aanleiding bestaan om te twijfelen over de tijdige terugkeer. Indien dat het geval is:

→ het bezwaarschrift KO verklaren + in minuut opnemen waarom niet aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez wordt voldaan.

Correspondentie:

- **Aanbiedingsbrieven (als opgenomen in Indigo)**

B) De aanvrager voldoet niet aan reguliere aanvraag (conform Visumcode), maar wel aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez, wat inhoudt dat:

- er wordt niet getwijfeld aan de documenten/familierechtelijke relatie, EN
- het is duidelijk dat de derdelander ouder in het leven van het Nederlandse kind aanwezig is (zie uitleg onder voorwaarden, pagina 6), EN
- er zijn geen /onvoldoende antecedenten

→ het bezwaarschrift gegrond verklaren

Minuut instructie meegeven:

- Single entry, 90 dagen (dan wel het gevraagde aantal dagen met een maximum van 90)
- Graag code BNL 11 vermelden op de visumsticker
- Adviseren om rechtstreeks vanuit een niet-Schengenland op een Nederlandse luchthaven te vliegen
- De vreemdeling dient bij aankomst in Nederland een aanvraag om “toetsing aan het EU-recht (bewijs van rechtmatig verblijf)” in.

Correspondentie:

- ***Aanbiedingsbrief intermediair – bezwaar Gegrond (faciliterend visum Chavez-Vilchez)***

*Let op: mocht erom gevraagd worden, leges worden niet vergoed*

- C) De aanvrager voldoet niet aan reguliere aanvraag (conform Visumcode) én niet aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez, inhoudende:
- het Chavez-Vilchez-dossier is (ná HV Gronden) niet compleet, *en/of*
  - er is gegronde twijfel aan documenten en/of familierechtelijke relatie, *en/of*
  - er is sprake van (zeer) zware antecedenten

→ het bezwaarschrift KO verklaren

Correspondentie aan de indiener van het bezwaarschrift:

- ***Beschikking bezwaar (Kennelijk) Ongegrond (Chavez-Vilchez)***
- ***Aanbiedingsbrieven (als opgenomen in Indigo)***

Let op:

Omdat in 1A geen beroep is gedaan op het arrest Chavez-Vilchez, zal bij de motivatie in de beschikking eerst ingegaan moeten worden op de reguliere afwijzingsgronden conform Visumcode. Daarna aangeven dat het beroep op het arrest Chavez-Vilchez evenmin slaagt.

- 3) In de visumzaak wordt al ***bij de aanvraag*** een beroep op het arrest Chavez-Vilchez gedaan

Bij de beoordeling van het visumdossier dient te worden achterhaald of de Nederlandse vertegenwoordiging de aanvraag ook als een aanvraag om een faciliterend visum heeft onderkend en als zodanig heeft behandeld. Hierbij is als indicator dat de aanvrager geen leges heeft hoeven te betalen. Daarnaast kan in de NVIS-uitdraai expliciet het beroep op het arrest worden genoemd of er is op andere wijze kenbaar gemaakt dat men op de hoogte was van het beroep op het arrest Chavez-Vilchez.

Indien feitelijk kan worden geoordeeld dat sprake is van een aanvraag om een faciliterend visum en er zijn geen leges betaald, wordt in bezwaar alleen getoetst aan de voorwaarden aangaande het beroep op het arrest Chavez-Vilchez. Een toetsing aan de Visumcode blijft achterwege.

Herstel Verzuim Gronden

Zie onder 2

- A) De aanvrager voldoet aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez, EN
- er wordt niet getwijfeld aan de documenten/familierechtelijke relatie, EN
  - het is duidelijk dat de derdelander ouder in het leven van het Nederlandse kind aanwezig is (zie uitleg onder voorwaarden, pagina 6), EN
  - er zijn geen /onvoldoende antecedenten

→ het bezwaarschrift gegrond verklaren + in minuut opnemen waarom nu wel aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez wordt voldaan.

Minuut instructie meegeven:



- Single entry, 90 dagen (dan wel het gevraagde aantal dagen met een maximum van 90)
- Graag code BNL 11 vermelden op de visumsticker
- Adviseren om rechtstreeks vanuit een niet-Schengenland op een Nederlandse luchthaven te vliegen
- De vreemdeling dient bij aankomst in Nederland een aanvraag om “toetsing aan het EU-recht (bewijs van rechtmatig verblijf)” in.

Correspondentie:

- ***Aanbiedingsbrief intermediair – bezwaar Gegronnd (faciliterend visum Chavez-Vilchez)***

B) De aanvrager voldoet niet aan de voorwaarden aangaande het arrest Chavez-Vilchez, inhoudende:

- het Chavez-Vilchez-dossier is (ná HV Gronden) niet compleet, *en/of*
- er is gegronde twijfel aan documenten *en/of* familierechtelijke relatie, *en/of*
- er is sprake van (zeer) zware antecedenten

→ het bezwaarschrift KO verklaren

Correspondentie aan de indiener van het bezwaarschrift:

- ***Beschikking bezwaar (Kennelijk) Ongegrond (Chavez-Vilchez)***
- ***Aanbiedingsbrieven (als opgenomen in Indigo)***

### Voorwaarden

Indien wordt geoordeeld dat sprake is van een toetsing aan het arrest Chavez-Vilchez, dient er aan de volgende **vier** voorwaarden te worden voldaan voordat een faciliterend visum met een geslaagd beroep op het arrest Chavez-Vilchez kan worden verstrekt.

1. Is er sprake van een minderjarig kind dat de Nederlandse nationaliteit heeft?

Bij de beoordeling van deze vraag moet je eerst vaststellen of er sprake is van een minderjarig kind met de Nederlandse nationaliteit.

- Voor de beoordeling of sprake is van een kind met de Nederlandse nationaliteit, heb je de volgende documenten nodig:
  - kopie van het Nederlands paspoort van het kind;
  - kopie van de geboorteakte van het Nederlandse kind;
  - kopie van het Nederlands paspoort van de Nederlandse ouder.

Er is geen Nederlands kind aan wie rechten kan worden ontleend

Hierbij kan het gaan om het ontbreken van het NL paspoort en/of geboorteakte van het kind. De stelling of het gegeven dat een NL paspoort is aangevraagd, is onvoldoende.

! Hoewel in het arrest Chavez-Vilchez wordt gesproken over een minderjarig kind dat EU-burger is, is voor de Nederlandse toepassing evenwel van belang dat het gaat om een Nederlands kind. Immers, ingeval het minderjarig kind de nationaliteit van een andere lidstaat van de Unie heeft, is toetsing aan Chavez niet aan de orde maar veeleer de Richtlijn 2004/38/EG.

2. Is er sprake van een derdelander ouder van het minderjarige Nederlandse kind?

Ouderschap moet met bewijsstukken worden aangetoond. Hierbij kan worden gedacht aan:

- kopie van de geboorteakte van het Nederlandse kind;
- kopie van de huwelijksakte / akte van erkenning van het Nederlands kind

Huwelijken die waar ook ter wereld op geldige wijze zijn gesloten, moeten in beginsel worden erkend. Gedwongen huwelijken, waarbij minstens een van de partijen is gehuwd zonder zijn of haar toestemming dan wel tegen zijn of haar wil, worden niet beschermd door het internationaal recht of het gemeenschapsrecht. De lidstaten zijn niet verplicht de in een derde land rechtmatig gesloten polygame huwelijken te erkennen, die in strijd zouden kunnen zijn met de eigen rechtsorde.

Kinderen geboren uit een polygaam huwelijk, waarbij de vader NL is en de moeder derdelander, hebben niet de NL nationaliteit en kunnen evenmin door erkenning de NL nationaliteit verkrijgen.

Je moet de huwelijksakte wel goed kunnen beoordelen. Als de aanwezige kopie niet goed leesbaar is (stempels zijn vaak niet goed te beoordelen), dan een heldere kleurenkopie opvragen inclusief vertaling door een beëdigd vertaler.

*DNA-bewijs in Chavez-Vilchez-zaken.*

Bij verzoeken om informatie over DNA-testen (om zo de familierechtelijke relatie aan te tonen) voor aanvragen waarbij een beroep wordt gedaan op het arrest Chavez-Vilchez kan het volgende worden meegedeeld:

Bij aanvragen waarbij een beroep wordt gedaan op het arrest Chavez-Vilchez bestaat de vrije bewijsleer. De vrije bewijsleer wil zeggen dat de IND in beginsel de bewijsmiddelen niet beperkt. Dit houdt echter niet in dat alles wordt geaccepteerd. Zo moeten brondocumenten aan bepaalde vereisten voldoen om te kunnen worden aangemerkt als (rechtsgeldig) brondocument. Dit geldt ook voor DNA-testen.

DNA-testen zijn bij aanvragen waarbij een beroep wordt gedaan op het arrest Chavez-Vilchez toegestaan om de familierechtelijke (biologische) relatie aan te tonen. Voor deze DNA-testen gelden wel de volgende vereisten:

- Het onderzoek dient te zijn verricht in een Nederlands laboratorium dat is geaccrediteerd door de Raad voor Accreditatie (RvA). Voor een lijst van deze laboratoria zie de website [www.rva.nl](http://www.rva.nl)
- Als het onderzoek is verricht door een laboratorium in het buitenland, moet het laboratorium zijn geaccrediteerd door een bevoegde autoriteit aangesloten bij de International Laboratory Accreditation Cooperation (ILAC) – de RvA is hier ook bij aangesloten. Hiertoe kan verwezen worden naar de website: [www.ilac.org](http://www.ilac.org)

Het is aan de aanvrager om aan te tonen dat aan alle voorwaarden wordt voldaan. De IND en de Nederlandse Vertegenwoordigingen in het buitenland faciliteren DNA-onderzoek ten behoeve van aanvragen waarbij een beroep wordt gedaan op het arrest Chavez-Vilchez niet. De aanvrager dient er dus zelf voor te zorgen dat het DNA-onderzoek bij een geaccrediteerd laboratorium zoals hierboven beschreven plaatsvindt en is zelf verantwoordelijk voor alle kosten.

In principe is het daarom aan te raden dat de aanvrager ervoor zorgt te beschikken over de juiste documenten (geboorteaktes, aktes van erkenning etc) om de familierechtelijke aan te tonen, nu dit waarschijnlijk eenvoudiger en goedkoper is dan het verrichten van een dergelijk DNA-onderzoek.

(Daarbij bestaat bij de beoordeling van de aanvraag wel de vraag, waarom er niet aan benodigde documenten kon worden gekomen).

De familierechtelijke relatie tussen het Nederlandse kind en de ouder is niet aangetoond

	<p>Hierbij kan het gaan om ontbrekende stukken, maar ook om gegronde twijfel aan de inhoud/echtheid van de overgelegde documenten (bijvoorbeeld twijfelachtige geboorte/huwelijksaktes; tardieve erkenning). Twijfel over de (inhoudelijke) echtheid van dergelijke aktes, kwam tot nu toe het meeste voor bij CSO NAF (Ghana/Gambia). Onderzoek kan via Accra, Discs en/of BureauDoc. Bespreek het in ieder geval met een senior.</p> <p>Alert op documentfraude</p> <p>! Documenten die overgelegd worden om de familierelatie met de EU-burger aan te tonen, moeten officiële, door de bevoegde autoriteiten afgegeven documenten zijn.</p> <p>Het blijkt soms lastig om buitenlandse documenten te beoordelen. Een kritische beoordeling van buitenlandse documenten door de IND is echter noodzakelijk. Je kunt er niet standaard vanuit gaan dat de Nederlandse Vertegenwoordiging in het buitenland het document kritisch heeft beoordeeld. Ook al is het document gelegaliseerd en dus afgegeven door de bevoegde autoriteiten, het kan nog steeds vals/vervalst of inhoudelijk onjuist zijn. Daarbij komt dat het Ministerie van Buitenlandse Zaken voor een groot aantal landen documenten niet langer legaliseert. De reden hiervoor is hoofdzakelijk dat het Ministerie van Buitenlandse Zaken vermoedt dat in bepaalde landen echte documenten worden afgegeven maar met een onjuiste inhoud. Ondanks dat de legalisatie niets zegt over de inhoud, zou bij legalisatie van het document toch onterecht het signaal worden afgegeven dat het document in orde is. Deze situatie betekent dat in veel gevallen de behandelaar of beslisser zelf moet vaststellen of het document geaccepteerd kan worden, omdat de Nederlandse Vertegenwoordiging het niet legaliseert of onderzoekt.</p> <p>Om de fraudealertheid bij medewerkers te vergroten, heeft Bureau Documenten een aantal tools ontwikkeld die ertoe moeten bijdragen dat medewerkers oog krijgen voor mogelijke fraude-indicatoren. Zie <a href="#">5.1.2.i</a> voor stappen stroomschema.</p> <p>Ook in het systeem <a href="#">5.1.2.i</a> kun je meer informatie vinden over (buitenlandse) documenten, zoals legalisatiecodes en stempels.</p> <p>! Als je aan de authenticiteit van een familierechtelijk document twijfelt, kan je aan referent/ gemachtigde vragen of de documenten kunnen worden opgestuurd aan Bureau Documenten voor onderzoek. Zie de Samenwerksite voor een voorbeeldbrief en formulier.</p>
<p>3. Is er sprake van dat de derdelander ouder daadwerkelijk zorgtaken verleent ten opzichte van het kind?</p>	<p>Voor de beantwoording van deze vraag is het van belang om te weten waar het minderjarige Nederlandse kind verblijft en wordt van de visumaanvrager verlangd dit met stukken te onderbouwen (bijv. uittreksel uit de gemeente)</p> <p>Indien het Nederlands kind reeds in Nederland woont, of niet bij de</p>

	<p>aanvrager woont, dan zal ook het volgende moeten worden overgelegd:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Stukken waaruit blijkt dat sprake is van langdurige zorgtaken die de derdelander ouder tbv het Nederlandse kind verricht.</li> </ul> <p><u>De zorg van de aanvrager van het NL kind is niet/onvoldoende aangetoond</u></p> <p>Voor de meerderheid van de aanvragen (zo is gebleken uit de pilot) betreft de aanvrager namelijk een ouder (m.n. moeder) die samen met het Nederlandse kind in het buitenland verblijft en graag samen met het kind naar Nederland wil reizen. Bij deze categorie is het evident dat deze (niet-Nederlandse) ouder de verzorgende ouder is.</p> <p>Echter, er is een (kleine) categorie aanvragers waarbij dit niet evident is. Hierbij kan met name gedacht worden aan een (niet-Nederlandse) ouder die alleen in het buitenland verblijft en naar Nederland wil komen omdat het (Nederlandse) kind hier (in Nederland) verblijft.</p> <p><u>Het gaat erom dat in ieder geval blijkt dat de niet-Nederlandse ouder gedurende langere periode enige vorm van contact heeft met het Nederlandse kind (begin van bewijs).</u></p> <p>Aan de 'langere periode' is geen termijn gebonden: dit is immers afhankelijk van de leeftijd van het kind.</p> <p>De documenten moeten in ieder geval laten zien dat er sprake is van langdurige zorgtaken, waarbij niet het vermoeden bestaat dat het contact slechts is aangegaan in het kader van de aanvraagprocedure.</p> <p>Het soort contact kan bestaan uit: telefoongesprekken, schriftelijk contact, financiële ondersteuning, bezoeken etc.</p> <p>Het soort document dat overgelegd moet worden, is aan de aanvrager (vrije bewijsleer). Men kan denken aan brieven, e-mails, foto's, kaarten, telefoongesprekken, etc. Enkel een verklaring omtrent het contact van de aanvrager of kind is onvoldoende.</p> <p><b>IB 2020/90 pagina 10.</b> In het arrest Chavez-Vilchez oordeelt het HvJ EU dat alleen het verrichten van <b>daadwerkelijke</b> zorgtaken kan meetellen voor een geslaagd beroep op het arrest. Daaruit wordt afgeleid dat zorg- en opvoedingstaken die een marginaal karakter dragen niet daadwerkelijk zijn.</p>
<p>4. Bestaat er een afhankelijkheidsrelatie tussen de vreemdeling en het kind?</p>	<p>Om de afhankelijkheidsrelatie te kunnen beoordelen, betreft de IND alle relevante omstandigheden in het belang van het kind. Het bestaan van daadwerkelijke zorgtaken wil niet automatisch</p>

	<p>zeggen dat er ook sprake is van een afhankelijkheidsrelatie. Dat zijn twee verschillende voorwaarden (zie ook het beleid in B10/2.2 Vc2000).</p> <p>Bij de beoordeling of sprake is van een zodanig afhankelijkheidsverhouding dat het kind gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de vreemdeling een verblijfsrecht wordt geweigerd, betreft de IND, in het hogere belang van het kind, alle relevante omstandigheden, meer in het bijzonder:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● de leeftijd van het kind;</li> <li>● zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling; en</li> <li>● de mate van zijn affectieve relatie zowel met de Nederlandse ouder als met de vreemdeling, evenals het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan als het van deze laatste zou worden gescheiden.</li> </ul> <p>Het belang van het kind is één factor die moet worden meegewogen bij de beoordeling van de afhankelijkheidsverhouding.</p> <p>Daarnaast dient gekeken te worden naar het risico op verlaten EU. Vraag is: Moet het kind bij weigering van afgifte van een faciliterend visum aan de derdelander onder het EU grondgebied verlaten? Indien nee, dan kan een faciliterend visum worden geweigerd (er is sprake van ander verblijfsrecht o.g.v. artikel 8 onder a tot en met e, dan wel I, Vw of derdelander ouder heeft rechtmatig verblijf in een andere EU-lidstaat).</p> <p>Zie IB 2020-90 pagina 13 en 14.</p>
--	---

#### Algemene informatie:

- **Hoofregel bewijs**  
Tenzij anders is bepaald in Vb, VV, of Vc, geldt binnen het EU-recht de vrije bewijsleer. Vrije bewijsleer wil zeggen dat de IND de bewijsmiddelen niet beperkt.<sup>1</sup>
- **Openbare orde aspecten en beroep op het arrest Chavez-Vilchez (afgeleide van de Richtlijn 2004/38/EG).**  
Richtlijnen om actuele, werkelijke en ernstige bedreiging te toetsen:
  - er moet sprake zijn van onherroepelijke veroordelingen (dit toont de werkelijke bedreiging aan);
  - de gepleegde misdrijven/veroordelingen moeten voldoende ernstig zijn, d.w.z. in geval van veelpleger minstens 3 onherroepelijke veroordelingen waarbij tenminste één zwaardere straf van minimaal 3 maanden onvoorwaardelijk en in geval van een Opiumdelict minstens 3 maanden. Hou wel rekening met de glijdende schaal (*neem indien nodig contact op met een collega van IRM*).
  - Er moet sprake zijn van actuele veroordelingen. De laatste veroordeling moet het afgelopen jaar zijn uitgezeten. Een veroordeling uit 2015 waarbij de gevangenisstraf in 2016 is uitgezeten is dus niet actueel.  
Voldoet de gemeenschapsonderdaan aan deze punten dan vormt zijn persoonlijk

<sup>1</sup> Paragraaf B10 2.4 Vc.

gedrag een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde en samenleving.<sup>2</sup>

- **Fraude:** voor de toepassing van de Richtlijn kan fraude worden omschreven als bewust bedrog of bewuste misleiding met als doel om op grond van de Richtlijn het recht van vrij verkeer en verblijf te krijgen. In het kader van de Richtlijn kan gedacht worden aan gevallen van vervalsing van documenten of een onjuiste voorstelling van feiten betreffende de voorwaarden voor het verblijfsrecht.<sup>3</sup>
- **Misbruik:** voor de toepassing van de Richtlijn kan misbruik worden omschreven als kunstmatig gedrag dat als enig doel heeft het door het Gemeenschapsrecht gewaarborgde recht van vrij verkeer en verblijf te krijgen en dat, hoewel het formeel voldoet aan de voorwaarden van de communautaire voorschriften, in strijd is met het doel van die voorschriften.<sup>4</sup>
- **Andere vormen van misbruik:** Er kan ook sprake zijn van misbruik wanneer EU-burgers van wie de familieleden uit derde landen zich in de lidstaat van herkomst niet bij hen konden voegen omdat de nationale immigratievoorschriften zich daartegen verzetten, naar een andere lidstaat verhuizen met als enig doel zich bij hun terugkeer in de lidstaat van herkomst te kunnen onttrekken aan de nationale wetgeving die hun familiehereniging heeft belemmerd door zich te beroepen op hun rechten uit hoofde van het Gemeenschapsrecht. Om een onderscheid te kunnen maken tussen een gewoon gebruik van het Gemeenschapsrecht en misbruiken, moet worden beoordeeld of de uitoefening van communautaire rechten in een lidstaat vanwaar de EU-burgers en hun familieleden terugkeren reëel en daadwerkelijk was. Indien dat wel het geval is, worden EU-burgers en hun familieleden beschermd door het Gemeenschapsrecht inzake het vrij verkeer van personen. Dat moet geval per geval worden beoordeeld. Indien in een concreet geval van terugkeer het gebruik van de communautaire rechten reëel en daadwerkelijk was, mag de lidstaat van herkomst niet nagaan wat de persoonlijke motieven voor de vroegere verhuizing waren.<sup>5</sup>
- **Schijnhuwelijken:** in overweging 28 van de Richtlijn worden schijnhuwelijken omschreven als huwelijken die zijn aangegaan met als enig doel het in de Richtlijn neergelegde recht van vrij verkeer en verblijf te kunnen genieten, waarop anders geen aanspraak zou kunnen worden gemaakt. Een huwelijk kan niet als een schijnhuwelijk worden beschouwd louter omdat het een immigratievoordeel of enig ander voordeel oplevert. De kwaliteit van de relatie is irrelevant voor de toepassing van artikel 35. De bewijslast rust op de autoriteiten van de lidstaten die de uit de richtlijn voortvloeiende rechten willen beperken.<sup>6</sup>

#### **Bruikbare bronnen/ handige links:**

Informatiebericht SUA (intern)

B10/2.2 Vc2000: 5.1.2.i

IB Richtsnoeren 5.1.2.i

Samenwerken in het belang van het kind:

5.1.2.i

IK-pagina EU & Internationaal:

5.1.2.i

---

<sup>2</sup> COM (2009) 313, pag. 10.

<sup>3</sup> Idem, pag. 15.

<sup>4</sup> Idem, pag. 16.

<sup>5</sup> Idem, pag. 18.

<sup>6</sup> Idem, pag. 16.