

Vermeend minderjarig en een Dublin-claim, wat nu?

“Onderzoek naar de mogelijkheden om de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië te verbeteren”



Bron: www.nrc.nl

Onderzoeksrapport

Naam:	Binny Westerhof
E-mailadres:	bjh.westerhof@student.avans.nl
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Opleiding:	HBO rechten deeltijd
Eerste docent:	dhr. mr. G.J.W.M. Kipping
Tweede docent:	dhr. mr. J.D. Wesseling
Afstudeerorganisatie:	VluchtelingenWerk Zuid-Nederland
Afstudeermentor:	dhr. mr. M. Volker

Vermeend minderjarig en een Dublin-claim, wat nu?

“Een onderzoek naar de mogelijkheden om de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië te verbeteren”

Onderzoeksrapport

Student:
Studentnummer Avans:
Klas:
E-mail:

Binny Westerhof
2095546
51R4ZD
bjh.westerhof@student.avans.nl

Onderwijsinstelling:
Opleiding:
Vak:
Periode:
Eerste afstudeerdocent:
Tweede afstudeerdocent:

Juridische Hogeschool Avans & Fontys
hbo-rechten
afstuderen
DE2/DE3/DE4
dhr. mr. G.J.W.M. Kipping
dhr. mr. J.D. Wesseling

Afstudeerorganisatie:
Afstudeermentor organisatie:

VluchtelingenWerk Zuid Nederland
dhr. mr. M. Volker

Meerlo, mei 2018

Voorwoord

Voor u ligt mijn onderzoeksrapport, dat ik geschreven heb als afstudeeropdracht voor mijn deeltijdstudie hbo-rechten aan de Juridische Hogeschool Avans & Fontys te Tilburg. Na vier jaar hard werken, is het einde in zicht. Ondanks een paar moeilijke periodes, heb ik de opleiding met veel plezier doorlopen en heb ik veel geleerd. Mijn afstudeeronderzoek heb ik uitgevoerd in opdracht van VluchtelingenWerk Zuid-Nederland. Het onderzoek is gericht op het verbeteren van de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië. Deze asielzoekers hebben in Nederland vaak problemen met hun leeftijd, omdat ze in Italië aangegeven hebben meerderjarig te zijn, terwijl ze in Nederland verklaren minderjarig te zijn.

Dit onderzoek heb ik natuurlijk niet helemaal alleen kunnen doen. Ik wil dan ook graag iedereen bedanken die mij tijdens dit proces heeft geholpen, bijvoorbeeld met het verstrekken van informatie, geven van feedback en het verlenen van morele steun. Zonder deze personen was het niet gelukt om tot dit resultaat te komen. Een speciaal dankjewel wil ik geven aan Martijn Volker, juridisch teamleider bij VluchtelingenWerk Zuid-Nederland, voor de fijne begeleiding en feedback die ik van hem heb gekregen. Daarnaast wil ik ook mijn eerste afstudeerdocent de heer Kipping bedanken voor de prettige begeleiding en kritische feedback. Mijn dank gaat uiteraard ook uit naar de heer Wesseling, mijn tweede afstudeerdocent, die mij bij afwezigheid van de heer Kipping heeft begeleid en voorzien van feedback. Ook alle (vermeend) minderjarige asielzoekers die hebben meegewerkt aan de interviews wil ik hartelijk bedanken. Als laatste wil ik mijn buurvrouw Karin Kohrman bedanken voor haar redactionele bijdrage.

Mijn man, Kees Lodder, verdient een speciaal plekje in dit voorwoord, want alleen een bedankje is niet genoeg. Zonder zijn onvoorwaardelijke steun had ik de vier jaar van deze opleiding en het afstudeeronderzoek nooit kunnen volbrengen. Vier jaar lang heeft hij voor mij klaar gestaan. Zonder te mopperen, stond ons leven in deze periode grotendeels in het teken van mijn studie. Duizendmaal dank hiervoor en nu is het weer tijd om samen te gaan genieten!

Mijn afstudeeronderzoek wil ik opdragen aan Youssouf M. Youssouf is een (vermeend) minderjarige asielzoeker die zich tijdens mijn afstudeeronderzoek van het leven heeft beroofd. Hij zag geen andere uitweg meer, omdat de IND hem meerderjarig had verklaard, terwijl hij zelf vol bleef houden dat hij minderjarig was. Ik hoop dat de bevindingen van mijn onderzoek ervoor zullen zorgen, dat de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers door medewerkers en vrijwilligers van VluchtelingenWerk (Zuid-Nederland) verbeterd wordt.

Binny Westerhof

Meerlo, mei 2018

Inhoudsopgave

Lijst van afkortingen

Samenvatting

Hoofdstuk 1 Inleiding	8
1.1 Opdrachtgever	8
1.2 Probleembeschrijving	8
1.3 Centrale vraag	10
1.4 Deelvragen	10
1.5 Doelstelling	11
1.6 Verantwoording onderzoeksmethoden	11
1.7 Leeswijzer	12
Hoofdstuk 2 Het toepasselijk theoretisch juridisch kader	13
2.1 Theoretisch juridisch kader rondom minderjarigheid en asielzoekers	13
2.2 Theoretisch juridisch kader rondom een Dublin-claim	14
2.2.1 Dublinverordening III	14
2.2.2 Uitvoeringsverordening Dublin	15
2.2.3 Interstatelijk vertrouwensbeginsel	16
2.3 Toepasselijk internationaal (publiek)recht	17
2.3.1 Vluchtelingenverdrag	17
2.3.2 Internationaal Verdrag inzake Rechten van het Kind	18
2.3.3 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens	18
2.4 Toepasselijk supranationaal recht	19
2.4.1 Europese Unie	19
2.4.2 Gemeenschappelijk Europees Asiel Systeem	20
2.5 Toepasselijk nationaal (publiek)recht	20
2.5.1 Vreemdelingenrecht	21
2.5.2 Leeftijdsonderzoek bij vreemdelingen	21
2.5.3 Kamervragen over leeftijdsonderzoek	22
2.5.4 Feiten en bewijzen bij de bestuursrechter	23
2.6 Enkele toepasselijke aanvullende juridische kaders uit Italië	24
2.7 Samenvatting van het toepasselijk theoretisch juridisch kader	24
Hoofdstuk 3 Jurisprudentie bij (vermeend) minderjarigen	26
3.1 Jurisprudentie in de beroepsfase	26
3.2 Jurisprudentie in hoger beroep	28
3.3 Samenvatting van de jurisprudentie bij (vermeend) minderjarigen	30

Hoofdstuk 4 Eerste registratie van asielzoekers in Italië.....	32
4.1 De praktijk in Italië vanuit de (vermeend) minderjarige asielzoekers zelf	32
4.2 De praktijk in Italië vanuit de AIDA Country rapportages	34
4.3 De praktijk vanuit de United Nations High Commissioner for Refugees.....	36
4.4 Samenvatting van de praktijk van de eerste registratie in Italië	38
Hoofdstuk 5 Conclusies en aanbevelingen	39
5.1 Conclusies	39
5.2 Aanbevelingen	41
Literatuur- en bronnenlijst	44
Bijlagen	47

Lijst met afkortingen

ABRvS	: Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
AIDA	: Asylum Information Database
AMvB	: Algemene Maatregel van Bestuur
AVIM	: Afdeling Vreemdelingenpolitie, Identificatie en Mensenhandel
Awb	: Algemene Wet Bestuursrecht
AZC	: Asielzoekerscentrum
COA	: Centraal Orgaan Asielzoekers
EASO	: European Asylum Support Office
ECRE	: European Council on Refugees and Exiles
EHRM	: Europese Hof van de Rechten van de Mens
EU	: Europese Unie
EVRM	: Europese verdrag van de Rechten van de Mens
GEAS	: Gemeenschappelijk Europees Asielsysteem
Gw	: Grondwet
HvJ-EU	: Hof van Justitie van de Europese Unie
IND	: Immigratie- en Naturalisatie Dienst
IOM	: International Organisation for Migration
IVRK	: Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind
KMar	: Koninklijke Marechaussee
NFI	: Nederlands Forensisch Instituut
TVcN	: Tolk- en Vertaalcentrum Nederland
UNHCR	: United Nations High Commissioner for Refugees
UNICEF	: United Nations Children's Fund
UNOSAT	: United Nations Operational Satellite Applications Programme
Vb 2000	: Vreemdelingenbesluit 2000
Vc 2000	: Vreemdelingencirculaire 2000
VEU	: Verdrag betreffende de Europese Unie
VN	: Verenigde Naties
VVA	: Vluchtverhaalanalyse
VVS	: Vluchtelingenvolgsysteem
VV 2000	: Voorschrift Vreemdelingen 2000
Vw 2000	: Vreemdelingenwet 2000
VWEU	: Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie
VWN	: VluchtelingenWerk Nederland
VWZN	: VluchtelingenWerk Zuid-Nederland

Samenvatting

Dit onderzoek richt zich op jonge asielzoekers die vanuit (Noord-)Afrika naar Europa vluchten en in Italië voor het eerst voet op Europese bodem zetten. Deze jonge asielzoekers komen in Nederland in de problemen met hun leeftijd, omdat ze bij eerste registratie in Italië verklaard hebben meerderjarig te zijn, terwijl ze in Nederland aangeven minderjarig te zijn. Nederland houdt dan op basis van het interstatelijk vertrouwensbeginsel vast aan de leeftijd die in Italië geregistreerd staat. Met dit onderzoek wordt antwoord gegeven op de vraag: "Welke aanbevelingen ter verbetering van de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië zijn af te leiden uit een toetsing van het interstatelijk vertrouwensbeginsel, waar Nederland zich op beroept, aan (inter)nationale wet- en regelgeving?" Om antwoord te krijgen op deze vraag, is onderzoek gedaan naar het toepasselijk theoretisch juridisch kader, de relevante jurisprudentie en de praktijk bij eerste registratie in Italië. Op internationaal niveau is het Vluchtelingenverdrag belangrijk, omdat het de rechten en plichten van de vluchteling beschrijft en van de landen die zich hebben verbonden aan het verdrag. Daarnaast zijn artikel 3 en artikel 22 van het IVRK erg belangrijk voor de (vermeend) minderjarige asielzoekers. Artikel 3 IVRK bepaalt dat het belang van een kind altijd voorop moet staan en conform artikel 22 IVRK vallen minderjarige asielzoekers onder een kwetsbare groep op basis waarvan zij recht hebben op bijzondere bescherming en bijstand. De Europese Unie heeft één gezamenlijk asielsysteem voor alle landen, bestaande uit een aantal actieve richtlijnen waarvan de bepalingen in de nationale wetgeving geïmplementeerd zijn om hier aanspraak op te kunnen maken. In artikel 3.109d lid 2 Vb 2000 staat dat de minister van Veiligheid en Justitie kan besluiten tot leeftijdsonderzoek bij twijfels over de leeftijd van een alleenstaande minderjarige asielzoeker. Als het leeftijdsonderzoek deze twijfels niet wegneemt, wordt ervan uitgegaan dat de aanvrager minderjarig is. Italië moet zich ook houden aan de internationale bepalingen die zij onderschreven heeft, zoals het IVRK, het EVRM en de Dublinverordening III. De beoordeelde jurisprudentie laat zien dat het interstatelijk vertrouwensbeginsel een belangrijk beginsel is, waar niet zomaar aan voorbij wordt gegaan. Aanvoeren van algemene bewijzen dat de situatie in Italië slecht is, haalt weinig uit, terwijl aanvoeren van bewijslast op individueel niveau juist wel wat kan opleveren. Daarnaast werkt het positief om een deskundige leeftijdsbeoordeling van het Nidos, of hun pupil wel of niet evident minderjarig is, toe te voegen aan de stukken bij gerechtelijke procedures. De rechtspraak vindt dat het belang van het kind voorop moet staan en dat het principe van het voordeel van de twijfel toegepast moet worden. Zij zijn tevens van mening dat het niet meenemen/niet doen van een leeftijdsschouw, bij twijfel over evidente minder- of meerderjarigheid, indruist tegen de onderzoeks- en de zorgvuldigheidsplicht van de staatssecretaris. Uit onderzoek in de praktijk komt naar voren dat er ernstige zorgen zijn over de opvang en eerste registraties in Italië. Uit de geraadpleegde bronnen blijkt dat de eerste registratie meestal meteen plaatsvindt als de asielzoekers uit de boot komen, of als ze net aan wal zijn. De registratie gebeurt op basis van een heel summiere beoordeling. Er is geen tolk bij aanwezig. Vingerafdrukken worden vaak onder dwang afgenomen. Dit terwijl ze vaak vermoeid, ziek en/of getraumatiseerd zijn van de reis. De UNHCR heeft drie belangrijke aandachtspunten voor Italië, namelijk het centraal stellen van de belangen van het kind, kinderrechten integreren in nationale wet- en regelgeving en een kind erkennen als kind ongeacht verblijfsstatus. Daarnaast laat de praktijk zien dat Italië de wet inzake leeftijdsbeoordeling niet altijd goed toepast. De asielzoeker wordt in de tussentijd, geheel in strijd met het beginsel van het voordeel van de twijfel, behandeld als volwassene. De belangrijkste conclusie uit het onderzoek is dat het argument van het interstatelijk vertrouwensbeginsel in veel zaken ten opzichte van Italië onterecht wordt gebruikt. Zeker nu het onderzoek laat zien dat er in Italië sprake is van problemen met het toepassen en naleven van de kindvriendelijke, (inter)nationale wet- en regelgeving, wat in de praktijk leidt tot onzorgvuldige eerste registraties. Op basis van deze wet- en regelgeving moet er per individueel geval extra aandacht zijn voor de (vermeend) minderjarige asielzoeker en diens mogelijkheden tot leeftijdsonderzoek, voorlichting en ondersteuning.

Hoofdstuk 1 Inleiding

Hoofdstuk 1 is een inleiding op het onderzoek en het onderzoeksrapport. Deze inleiding begint met een beschrijving van de opdrachtgever en het probleem. Daarna worden de kaders voor het onderzoek beschreven, aan de hand van de centrale vraag, de deelvragen en de doelstelling. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een verantwoording van de onderzoeksmethoden.

1.1 Opdrachtgever

De opdrachtgever voor dit afstudeeronderzoek is VluchtelingenWerk Zuid-Nederland. VluchtelingenWerk Zuid-Nederland (hierna te noemen: VWZN) is een regionale stichting, die voornamelijk bestaat uit vrijwilligers met ondersteuning van een kleine groep betaalde professionals. VWZN is lid van VluchtelingenWerk Nederland; een vereniging waarvan de regionale stichtingen de leden zijn. Alle regionale stichtingen zijn zelfstandige organisaties en bestrijken één of meerdere provincies. Onder VWZN vallen alle locaties in de provincies Brabant en Limburg en de Bommelerwaard, gelegen in de provincie Gelderland.

VWZN zet zich in voor bescherming van asielzoekers en vluchtelingen, met en zonder status, door persoonlijke steun en belangenbehartiging bij hun toelating, opvang en maatschappelijke participatie in de regio. Vanaf het aanmeldcentrum en de centrale opvang, zoals het asielzoekerscentrum (hierna te noemen: AZC), tot en met de huisvesting in een gemeente en zelfs bij een eventuele terugkeer naar het land van herkomst. Daarnaast ligt de focus op het bereiken van een succesvolle integratie en participatie en op het vergroten van het draagvlak voor asielzoekers en vluchtelingen in de maatschappij. VWZN laat zich leiden door de beginselen van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens.¹

Sinds 1 maart 2016 werk ik als teamleider op het juridisch kantoor van VWZN binnen een asielzoekerscentrum. Ik ben begonnen op het AZC in Blitterswijk en per 1 november 2017, sinds de sluiting van AZC Blitterswijk, werk ik op het AZC in Baexem. Mijn afstudeermentor is dhr. mr. M. Volker. Hij is vanuit VWZN als teamleider werkzaam op het juridisch kantoor van VWZN binnen het AZC in Weert.

1.2 Probleembeschrijving

Mijn afstudeeronderzoek richt zich op jonge asielzoekers die vanuit (Noord-)Afrika naar Europa vluchten en in Italië voor het eerst voet op Europese bodem zetten. Het is bekend dat een grote stroom mensen uit Azië en Afrika naar Europa vluchten. Artikel 3 lid 2 van Verordening (EU) Nr. 604/2013 (hierna te noemen: Dublinverordening III) bepaalt dat het eerste land waar een asielzoeker Europa binnenkomt en zich laat registreren of waar hij/zij geregistreerd wordt, verantwoordelijk is voor de inhoudelijke behandeling van de asielprocedure.² Dit geldt ook als de asielzoeker geen asiel wil aanvragen in het land van de (eerste) registratie, maar door wil reizen naar een ander Europees land om daar asiel aan te vragen. Op het moment dat ze na registratie naar Nederland reizen en hier asiel aanvragen, is Nederland niet verantwoordelijk voor de asielprocedure, omdat de eerste registratie al in een ander lidstaat heeft plaatsgevonden. Nederland zal de asielzoeker dan conform de Dublinverordening III overdragen aan het verantwoordelijke land. Dit wordt Dublin-claim genoemd.

¹ www.vluchtelingenwerk.nl/zuidnederland

² Battjes, A&MR 2018 p. 75-81

Veel jonge asielzoekers uit (Noord-)Afrika maken vanuit Libië de oversteek naar Italië. Italië is echter niet het enige Europese land waar veel asielzoekers Europa binnenkomen. Griekenland is bijvoorbeeld ook een land met hoge instroom. Voor mijn onderzoek richt ik me specifiek op Italië, omdat we het probleem in de praktijk alleen zien bij jonge asielzoekers die vanuit Italië naar Nederland komen. Het is moeilijk te zeggen of deze problematiek wel of niet voorkomt in Griekenland. Het kan zijn dat we deze problematiek niet zien in de AZC's, omdat de doorreis vanuit Griekenland naar Nederland steeds moeilijker wordt. De landen om Griekenland heen hebben de grenzen gesloten om het doorreizen van asielzoekers zoveel mogelijk te voorkomen. Daarnaast heeft er gedurende lange tijd geen overdracht van Nederland naar Griekenland meer plaatsgevonden in het kader van de Dublin-claim.

In Nederland is de Immigratie- en Naturalisatiedienst (hierna te noemen: IND), als uitvoeringsorganisatie van het ministerie van Justitie en Veiligheid, verantwoordelijk voor de uitvoering van het vreemdelingenbeleid. In deze uitvoering beoordelen ze alle verblijfsaanvragen van mensen die in Nederland willen wonen. Hieronder vallen ook de vluchtelingen die in Nederland asiel aanvragen vanwege veiligheidsproblemen in het eigen land.³ Wanneer Nederland niet verantwoordelijk is voor de asielprocedure zoals hierboven beschreven, zal de IND een verzoek tot overdracht indienen bij het verantwoordelijke land. Als dat land de Dublin-claim accepteert of stilzwijgend accepteert, zal de asielzoeker worden overgedragen. Een uitzondering hierop is de minderjarige asielzoeker, deze mag niet worden overgedragen aan een ander land, maar moet worden opgevangen en opgenomen in de asielprocedure in het land waar de minderjarige op dat moment verblijft, geregistreerd wordt en asiel aanvraagt.

De meeste (jonge) asielzoekers die via Italië naar Europa komen, willen geen asiel aanvragen in Italië. Zij willen doorreizen naar een Noord-Europees land, zoals Nederland, Duitsland of Engeland, om daar een bestaan op te bouwen. Ze willen dan ook niet worden geregistreerd in Italië in een poging om doorreis naar andere Europese landen veilig te stellen. Deze eerste registratie zorgt voor een groot dilemma bij de jonge (minderjarige) asielzoekers. Het dilemma is dat als de minderjarige asielzoeker zijn echte leeftijd opgeeft, hij in Italië moet blijven voor de asielprocedure en niet kan doorreizen naar een ander land. Dit geldt ook voor de meerderjarige asielzoeker. De minderjarige asielzoeker wordt veel meer beschermd opgevangen dan een meerderjarige asielzoeker, waardoor de kans op doorreizen minimaal is. Dit zorgt ervoor dat veel minderjarige asielzoekers bij de eerste registratie in Italië een valse geboortedatum opgeven, waardoor ze als meerderjarig worden aangemerkt. Daarnaast kunnen spanningen, trauma's en analfabetisme er onder andere ook toe leiden dat de minderjarige asielzoekers al dan niet onbewust een verkeerde geboortedatum opgeven. Na aankomst in Nederland wordt bij de registratie naar eigen zeggen de echte leeftijd opgegeven waardoor ze minderjarig zouden zijn. Dit doen ze in de hoop dat Nederland hierdoor verantwoordelijk is voor de asielprocedure en ze niet overgedragen kunnen worden aan Italië of een ander land.

Het verschil tussen de opgegeven geboortedatum bij eerste registratie in Italië en bij aankomst in Nederland zorgt voor veel problemen. Reden hiervoor is dat de IND in het geval van dit verschil uit zal gaan van de geboortedatum zoals de asielzoeker bij de eerste registratie in Italië heeft opgegeven. Dit betekent dat de IND de geboortedatum die in Nederland is geregistreerd niet zal accepteren. De IND houdt vast aan de in Italië geregistreerde geboortedatum waardoor de asielzoeker meerderjarig zou zijn. Ze doen dit op basis van het interstatelijk vertrouwensbeginsel. Dit beginsel stelt dat de Nederlandse overheid ervan uit mag gaan dat de geboortedatum die Italië heeft geregistreerd, correct is. Het gevolg hiervan is dat de asielzoeker, ondanks dat hij mogelijk minderjarig is, als meerderjarige wordt aangemerkt. Vanwege het interstatelijk vertrouwensbeginsel, het bijbehorende beleid van de IND en het bestuursrechtelijke principe, wie stelt moet bewijzen,

³ www.ind.nl

hoeft de IND als vertegenwoordiger van de Nederlandse overheid geen onderzoek te doen naar de leeftijd van de asielzoeker. Het is de asielzoeker die stelt en moet bewijzen dat hij echt minderjarig is.

Bijna dagelijks worden de medewerkers en vrijwilligers van VWZN tijdens het spreekuur geconfronteerd met vragen rondom deze problematiek. De (vermeend) minderjarige asielzoekers komen om raad vragen, hoe zij hun echte leeftijd aan kunnen tonen bij de IND. Vaak beschikken ze niet over officiële juridische documenten, zoals geboorteakte, familieboekje of paspoort om hun echte leeftijd aan te tonen. De IND houdt vast aan de geboortedatum van eerste registratie in Italië, zolang het tegendeel niet is bewezen. Ze ondernemen zelf geen actie ter controle van de leeftijd en gaan zelfs verder met de Dublin-claimprocedure om de asielzoeker over te dragen aan Italië. De teamleider van VWZN krijgt steeds vaker hulpvragen van advocaten met betrekking tot deze problematiek. Advocaten weten niet goed hoe zij hun cliënten hierin bij moeten staan. Ze vragen dan bijvoorbeeld of de teamleider argumenten voor bezwaar of beroep kan aandragen om leeftijdsonderzoek te bewerkstelligen, waarmee de minderjarigheid van hun cliënt kan worden aangetoond. Daarnaast vragen advocaten regelmatig of de teamleider een ondersteunende brief kan schrijven naar de IND of de bestuursrechter ten gunste van hun cliënt. In de volgende paragrafen wordt bovenstaande verder uitgewerkt tot de centrale vraag, deelvragen en doelstelling van mijn afstudeeronderzoek.

1.3 Centrale vraag

De probleembeschrijving uit de vorige paragraaf leidt tot de volgende centrale vraag:

Welke aanbevelingen ter verbetering van de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië, zijn af te leiden uit een toetsing van het interstatelijk vertrouwensbeginsel, waar Nederland zich op beroept, aan (inter)nationale wet- en regelgeving?

1.4 Deelvragen

Om het onderzoek haalbaar en overzichtelijk te maken, worden hieronder een aantal deelvragen geformuleerd. Deze deelvragen geven een antwoord op de centrale vraag en zorgen ervoor dat de doelstelling van het onderzoek behaald wordt.

- 1. Wat is de juridische context rondom de problematiek van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Nederland na eerste registratie in Italië?**
- 2. Wat zegt de jurisprudentie rondom de problematiek van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Nederland na eerste registratie in Italië?**
- 3. Hoe verloopt de eerste registratie van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Italië?**
- 4. Wat is het verschil tussen de theorie (juridische context en jurisprudentie) en de praktijk van (vermeend) minderjarige asielzoekers na eerste registratie in Italië?**

1.5 Doelstelling

Onderstaande doelstelling is een verlengde van de centrale vraag en geeft de concrete en praktische relevantie van het onderzoek weer.

Op 28 mei 2018 lever ik mijn onderzoeksrapport op met aanbevelingen op grond waarvan VWZN de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië kan verbeteren. Tevens lever ik hiervoor een stroomschema met argumentenkaart op.

1.6 Verantwoording onderzoeksmethoden

In deze paragraaf wordt per deelvraag een verantwoording gegeven van de tijdens het onderzoek gebruikte onderzoeksmethoden en gemaakte keuzes.

Voor deelvraag 1 is een uitgebreid rechtsbronnen- en literatuuronderzoek gedaan op internationaal, supranationaal en nationaal niveau. Het feit dat er voor de beantwoording op deze deelvraag, onderzoek gedaan moet worden op deze verschillende niveaus, maakt het een heel complex onderzoek. Er is dan ook bewust voor gekozen om daar waar nodig de diepte in te gaan en voor de rest de relevante hoofdlijnen aan te houden. Om de leesbaarheid te vergroten en een duidelijke structuur te scheppen in alle lagen van informatie, is de indeling van hoofdstuk 2 tussentijds nog aangepast naar de indeling zoals deze nu is.

Deelvraag 2 heeft betrekking op de jurisprudentie behorende bij het theoretisch juridisch kader van de vorige deelvraag. Het was dan ook eerst de bedoeling om de uitkomsten uit dit deelonderzoek in het hoofdstuk met het theoretisch juridisch kader te plaatsen. Door de complexiteit en de hoeveelheid informatie vanuit deelvraag 1, werd hoofdstuk 2 op zichzelf al behoorlijk lang. Als de uitkomst uit deelvraag 2 nog aan hoofdstuk 2 toegevoegd zou worden, dan zou dat hoofdstuk veel te lang worden en niet in verhouding staan met de overige hoofdstukken uit het rapport. Dit heeft tot de keuze geleid om de jurisprudentie van deelvraag 2 in een apart hoofdstuk te plaatsen. Wel wordt in de inleiding van hoofdstuk 2 verwezen naar hoofdstuk 3 voor de jurisprudentie. Tevens is de keuze gemaakt om het onderzoek naar jurisprudentie rondom de problematiek van (vermeend) minderjarige asielzoekers te beperken tot de Nederlandse jurisprudentie. Dit omdat het onderzoek anders te complex en te groot wordt.

Om antwoord te kunnen geven op de vraag hoe de eerste registratie in Italië verloopt (deelvraag 3), zijn twaalf (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië uitgenodigd voor een interview. Negen van de twaalf asielzoekers zijn gekomen en zijn ook daadwerkelijk geïnterviewd. Voor goede communicatie is gebruik gemaakt van een registertolk in de eigen taal. Bij één persoon was dit niet mogelijk omdat er geen registertolk in zijn taal beschikbaar was. Dit interview is in het Engels afgenomen. Bij deze twaalf personen is tevens dossieronderzoek gedaan naar hun persoonlijke dossiers bij VluchtelingenWerk. Naast de interviews en het dossieronderzoek over de praktijksituatie in Italië zijn voor het onderzoek de AIDA Country rapporten van Italië van 2016 en 2017 bestudeerd. Het was in eerste instantie de bedoeling om de juridische afdeling van stichting Nidos (onafhankelijke voogdij-instelling voor alleenstaande minderjarige asielzoekers) te raadplegen over de problemen rondom de (vermeend) minderjarige asielzoekers, omdat zij hier veel mee te maken hebben als voogden. Helaas werd er niet of nauwelijks gereageerd op de herhaaldelijke verzoeken om contact en om informatie ten behoeve van dit onderzoek. Dit terwijl zij ook veelvuldig met deze problematiek te maken hebben en op dit moment een

pilot draaien rondom (vermeend) minderjarige asielzoekers. Daarentegen heeft de UNHCR heel veel informatie aangeleverd ten behoeve van dit onderzoek en was het zelfs mogelijk om telefonisch een juridisch medewerker van hun kantoor in Rome, Italië te spreken. Vanwege privacy mocht dit telefoongesprek/korte interview echter niet opgenomen worden. Ondanks dat is er wel voor gekozen om de inhoud van dit gesprek mee te nemen bij de beantwoording van deelvraag 3. Voor aanvullende informatie over de praktijk in Italië in relatie tot kinderrechten, is er telefonisch contact opgenomen met Defence for Children. Zij gaven aan een mail te sturen met een specifiek verzoek om informatie. Helaas hebben zij ook niet meer gereageerd, zelfs niet na een aantal herhalingsverzoeken. Ondanks bovenstaande tegenslagen leveren de andere methodes en bronnen bij deze deelvraag voldoende bruikbare informatie op om een uitspraak te kunnen doen over de praktijk van eerste registraties in Italië. Met de uitkomst van deze deelvraag is het mogelijk een uitspraak te doen over het interstatelijk vertrouwensbeginsel, waar Nederland zich bij het bepalen van de leeftijd van (vermeend) minderjarige asielzoekers in de meeste gevallen op beroept.

Deelvraag 4 gaat in op het verschil tussen de theorie (juridische context en jurisprudentie) en de praktijk van (vermeend) minderjarige asielzoekers na eerste registratie in Italië. In eerste instantie was het de bedoeling om de uitkomst van deze deelvraag in een apart hoofdstuk te plaatsen, tussen het hoofdstuk over de praktijk en het hoofdstuk met de conclusies en aanbevelingen in. Dit hoofdstuk werd echter te kort ten opzichte van de andere hoofdstukken. Op basis daarvan is ervoor gekozen de uitkomst uit deelvraag 4 in te voegen in het hoofdstuk met de conclusies en aanbevelingen en geen tussentijdse samenvattingen op te nemen in de inhoudelijke hoofdstukken. De gedachte hierachter was dat uit de vergelijking tussen de theorie en de praktijk een soort van korte samenvattingen van de inhoudelijke hoofdstukken naar voren zouden komen, die bij de vergelijking zouden leiden tot inleidende conclusies. Uiteindelijk was dit geen goede keuze, omdat deze constructie de nadruk te veel op de uitkomst van deelvraag 4 legde en de conclusies en aanbevelingen te veel naar de achtergrond werden gedrukt. Daarom is er tenslotte voor gekozen om aan het einde van ieder hoofdstuk wel een tussentijdse samenvatting op te nemen en in de inleiding van hoofdstuk 5, met conclusies en aanbevelingen, wordt kort antwoord gegeven op deelvraag 4, het verschil tussen de theorie en de praktijk van (vermeend) minderjarige asielzoekers na eerste registratie in Italië?

1.7 Leeswijzer

In hoofdstuk 2 wordt het toepasselijk theoretisch juridisch kader uiteengezet rondom de problematiek van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Nederland na eerste registratie in Italië. In hoofdstuk 3 wordt ingegaan op de manier waarop de rechtspraak omgaat met dit toepasselijk theoretisch juridisch kader. Wat is er aan jurisprudentie rondom deze problematiek en wat zegt deze ten behoeve van het onderzoek? Hoofdstuk 4 geeft antwoord op de vraag hoe de eerste registratie van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Italië nu daadwerkelijk in de praktijk verloopt. In hoofdstuk 5 worden op basis van de inhoud van de voorgaande hoofdstukken conclusies getrokken en aanbevelingen gedaan. Deze aanbevelingen worden verwerkt tot een stroomschema met argumentenkaart op basis waarvan VWZN de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië kan verbeteren.

Hoofdstuk 2 Het toepasselijk theoretisch juridisch kader

In dit hoofdstuk wordt het toepasselijk theoretisch juridisch kader rondom het onderzoek en het achterliggende probleem uiteengezet. Dit is nodig om aan het einde van het onderzoek de centrale vraag te kunnen beantwoorden en te kunnen voldoen aan het gestelde doel. Voor de uiteenzetting van de juridische context heeft een uitgebreid rechtsbronnen- en literatuuronderzoek plaatsgevonden. Allereerst wordt er ingegaan op de theoretische juridische kaders rondom de vier belangrijke termen uit de centrale vraag. Daarna wordt er achtereenvolgens ingegaan op de toepasselijke theoretische juridische kaders van het internationaal-, supranationaal- en nationaal (publiek)recht. Deze structuurverdeling op verschillende niveaus laat goed zien dat het migratierecht uit meerdere lagen bestaat, waardoor het dynamisch en complex is. De jurisprudentie met betrekking tot het onderzoeksonderwerp komt in hoofdstuk 3 aan de orde.

2.1 Theoretisch juridisch kader rondom minderjarigheid en asielzoekers

In de centrale vraag van dit onderzoek zitten vier juridische componenten die nader toegelicht moeten worden om de centrale vraag goed te kunnen begrijpen. Dit zijn de termen: minderjarigheid, asielzoekers, Dublin-claim en interstatelijk vertrouwensbeginsel. De eerste twee termen worden in deze paragraaf verduidelijkt. De Dublin-claim en het interstatelijk vertrouwensbeginsel komen in paragraaf 2.2 van dit hoofdstuk aan de orde.

In Nederland bepaalt het burgerlijk recht, in artikel 233 van boek 1 van het Burgerlijk Wetboek, dat iemand minderjarig is zolang de leeftijd van achttien jaar nog niet bereikt is. Dit betekent logischerwijs dat iedereen van achttien jaar of ouder meerderjarig is. Dit is vanuit nationaal perspectief bekeken. Het vluchtelingenvraagstuk en de problematiek rondom asielzoekers heeft vooral een internationaal en supranationaal karakter. In het Vluchtelingenverdrag wordt geen definitie gegeven van minderjarigheid. Pas in de Dublinverordening III, die verderop in dit hoofdstuk aan de orde komt, staat een definitie van minderjarigheid. In artikel 2 onder i van deze verordening wordt bepaald dat een minderjarige een onderdaan van een derde land of een staatloze is, die jonger is dan 18 jaar. In hetzelfde artikel onder a, wordt een onderdaan van een derde land uitgelegd als iedereen die geen burger is van de Europese Unie (hierna te noemen: EU) in de zin van artikel 20 lid 1 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna te noemen: VWEU) en die geen onderdaan is van een staat die op grond van een overeenkomst met de EU aan deze verordening deelneemt. Deze twee definities geven dezelfde betekenis aan minderjarigheid en dus ook aan meerderjarigheid. Daarnaast geeft de Dublinverordening III ook een definitie voor een niet-begeleide minderjarige. Dit is een minderjarige die zonder begeleiding van een, krachtens de wet of volgens de praktijk van de betrokken lidstaat, voor hem verantwoordelijke volwassene op het grondgebied van een lidstaat aankomt, zolang hij of zij niet daadwerkelijk onder de hoede van een dergelijke volwassene staat. Onder dit begrip valt ook een minderjarige die zonder begeleiding wordt achtergelaten, nadat hij op het grondgebied van een lidstaat is aangekomen.⁴

De Dublinverordening III koppelt het begrip minderjarigheid aan een onderdaan van een derde land of een staatloze, die in de volksmond vaak asielzoeker wordt genoemd. Maar wat is nu een asielzoeker? Samim schrijft in zijn boek 'Vreemdelingenrecht begrepen' dat een asielzoeker een vreemdeling is die uit zijn land van herkomst is weggegaan om in een ander land internationale bescherming/asiel aan te vragen tegen vervolging.⁵ Een vreemdeling is een ruimer begrip dan een asielzoeker. In artikel 1 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna te noemen: VW 2000) wordt voor Nederland een vreemdeling gedefinieerd als eenieder die de

⁴ Verordening (EU) 604/2013

⁵ Samim 2017 p. 144.

Nederlandse nationaliteit niet bezit en niet op grond van een wettelijke bepaling als Nederlander moet worden behandeld. Dit komt overeen met de bepalingen uit artikel 2 van de Grondwet waarin staat dat de wet regelt wie een Nederlander is. Ben je volgens de wet geen Nederlander, dan ben je een vreemdeling. Recht op bescherming bestaat op basis van criteria van internationale beschermingsnormen zoals opgenomen in het Vluchtelingenverdrag en art. 3 van het Europese Verdrag van de Rechten van de Mens (hierna te noemen: EVRM). Voorbeelden hiervan zijn bijvoorbeeld: gegronde vrees voor vervolging, bedreiging, politieke overtuigingen, geloof, ras, seksuele geaardheid. De IND toetst de asielaanvraag op basis van de criteria van internationale beschermingsnormen.

2.2 Theoretisch juridisch kader rondom een Dublin-claim

In de centrale vraag wordt gesproken over een Dublin-claim Italië. Wat is nu een Dublin-claim en wat is hierbij het juridisch kader? In deze paragraaf wordt hier verder op ingegaan. Tevens komt hier ook het interstatelijk vertrouwensbeginsel aan de orde.

2.2.1 Dublinverordening III

De Dublinverordening III met als officiële naam: Verordening (EU) Nr. 604/2013, schept duidelijkheid over welke lidstaat verantwoordelijk is voor het behandelen van het verzoek om internationale bescherming. Als een land aan een ander land een verzoek tot overdracht doet omdat deze verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, wordt dit een Dublin-claim genoemd. De verordening en bijbehorende terminologie is naar Dublin vernoemd vanwege de conventie over het asielbeleid die in 1990 in Dublin heeft plaatsgevonden. In de verordening staan criteria en instrumenten om te bepalen welk lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend, de verantwoordelijke lidstaat (artikel 1). Enerzijds is het doel hiervan dat asielzoekers weten waar ze aan toe zijn en niet van het kastje naar de muur worden gestuurd. Anderzijds houdt dit het fenomeen “asielshoppen” tegen. De asielzoeker kan hierdoor, na afwijzing van de asielaanvraag, niet naar een ander land of andere landen om een nieuwe asielaanvraag in te dienen. Ondanks het Gemeenschappelijk Europees Asielsysteem (hierna te noemen: GEAS) zijn er nog grote verschillen in de behandeling van de asielprocedure en de opvang. Het maakt dus zeker uit in welk land je als asielzoeker als eerste aankomt.

De verordening bestaat uit negenenveertig artikelen. Hoofdstuk 1 omvat het voorwerp van de verordening en de uitleg van de definities die worden gebruikt. Hoofdstuk 2 bevat de algemene beginselen en waarborgen. Bijvoorbeeld dat er maar één lidstaat verantwoordelijk kan zijn en het recht op informatie en persoonlijk onderhoud in de vorm van een gesprek. Artikel 6 gaat specifiek over de waarborgen voor minderjarigen. De meest belangrijke van deze waarborgen is dat alle lidstaten het belang van het kind voorop moeten stellen, conform artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK, zie sub paragraaf 2.3.2). Daarnaast krijgt een minderjarige, die niet begeleid wordt, een vertegenwoordiger die hem of haar bijstaat bij alle procedures. Hoofdstuk 3 van de verordening beschrijft criteria voor het aanwijzen van de verantwoordelijke lidstaat. Er is een rangorde op basis waarvan de verantwoordelijke lidstaat wordt bepaald (artikel 7). Artikel 8 van de verordening gaat specifiek over minderjarigen en welk lidstaat dan verantwoordelijk is. Dat is afhankelijk van of er nog ergens in een andere lidstaat familie is, waar de minderjarige mee herenigd kan worden, mits dit in het belang van hem of haar is. Is er geen familie in één van de lidstaten, dan is de lidstaat verantwoordelijk waar de minderjarige zijn verzoek om internationale bescherming heeft ingediend. Dat is meestal het land waar de minderjarige op dat moment verblijft. Een minderjarige wordt niet overgedragen aan het land waar hij of zij het eerst Europa binnen is gekomen en is geregistreerd. Alles in het belang van het minderjarige kind. Hoofdstuk 4 gaat over afhankelijke personen en discretionaire

bepalingen. Voor afhankelijke personen kunnen de lidstaten besluiten af te wijken van de regels uit de Dublinverordening III. Bijvoorbeeld als een asielzoeker naar Italië overgedragen moet worden (Dublin-claim Italië), terwijl hij voor een ernstig ziek familielid zorgt. Nederland kan dan besluiten om de asielzoeker in Nederland te laten blijven. De discretionaire bepaling zegt dat elk lidstaat kan besluiten om een asielverzoek te behandelen, ondanks dat ze volgens de Dublinverordening III niet de verantwoordelijke lidstaat zijn. Hoofdstuk 5 beschrijft de verantwoordelijkheden van het land dat verantwoordelijk is. De laatste vier hoofdstukken gaan meer over de procedurele kant van de verordening.⁶

2.2.2 Uitvoeringsverordening Dublin

Naast de Dublinverordening III is er ook een uitvoeringsverordening Dublin, met de officiële naam: Uitvoeringsverordening (EU) Nr. 118/2014. Deze is opgesteld om een aantal concrete regelingen uit te werken om de Dublinverordening daadwerkelijk te kunnen uitvoeren en toepassen binnen de EU. Door de wijzigingen van Dublinverordening II naar Dublinverordening III, moest ook de vorige uitvoeringsverordening worden aangepast. In deze nieuwe uitvoeringsverordening zijn daarom ook nieuwe bepalingen, standaardformulieren en brochures opgenomen. Voorbeelden hiervan zijn: een specifieke brochure voor niet-begeleide minderjarigen, een standaardformulier voor de uitwisseling van gegevens voorafgaand aan een overdracht, een gemeenschappelijke gezondheidsverklaring en een gemeenschappelijke brochure over Dublin/Eurodac. Het is dus een praktische uitwerking van de Dublinverordening III met werkdocumenten voor de dagelijkse praktijk.⁷

In 2003 is de Eurodac-database opgericht. Dit is een databank die het gemeenschappelijk asielbeleid van de EU ondersteunt en daarnaast gebruikt wordt ter bestrijding van terrorisme en georganiseerde misdaad. In de databank worden onder andere vingerafdrukken geregistreerd van asielzoekers die de EU binnenkomen. In het kader van terrorisme- en misdaadbestrijding moet deze registratie binnen 72 uur gebeuren. Naast de database is er ook een Eurodac-verordening, met de officiële naam: (Verordening (EU) Nr. 603/2013). Samen vormen ze een belangrijk systeem om de Dublinverordening III te vergemakkelijken bij het identificeren en vergelijken van vingerafdrukken van asielzoekers en illegale immigranten. Tevens maakt het systeem het mogelijk vast te stellen welk land verantwoordelijk is voor de asielprocedure en of het binnentreden van EU-grondgebied onrechtmatig is geweest of niet. De lidstaten van de EU en de overige landen die werken met de Dublinverordening III en met Eurodac zijn verantwoordelijk voor het rechtmatig afnemen van vingerafdrukken en overige data. Toezicht hierop gebeurt door de Europese Commissie en de nationale toezichthoudende autoriteiten. In overweging 35 van de Eurodac-verordening is opgenomen dat de lidstaten zich bij de toepassing van de bepalingen van deze verordening in eerste instantie moeten laten leiden door het belang van het kind. Eurodac-gegevens van een minderjarige mogen door de verzoekende lidstaat alleen worden gebruikt voor doeleinden op het gebied van de rechtshandhaving, conform de wetgeving voor minderjarigen en met inachtneming van het beginsel dat het belang van het kind voorop staat. In lid 5 van artikel 3 van deze verordening wordt bepaald dat de procedure voor het afnemen van vingerafdrukken o.a. plaatsvindt conform de garanties die zijn opgenomen in het EVRM en het IVRK. Artikel 29 van de Eurodac-verordening gaat over de rechten van betrokkenen en bepaalt dat betrokkenen in ieder geval recht hebben op schriftelijke en indien nodig, mondelinge informatie in een taal die zij begrijpen of waarvan redelijkerwijs aangenomen wordt dat ze die begrijpen. Als de betrokkene een minderjarige is dan moet de informatie tevens worden aangepast op zijn leeftijd en het daarbij behorende niveau.⁸

⁶ Verordening (EU) 604/2013

⁷ Uitvoeringsverordening (EU) 118/2014

⁸ Verordening (EU) 603/2013

2.2.3 Interstatelijk vertrouwensbeginsel

Zwaan (2016) schrijft in haar boek Nederlands Migratierecht dat de Dublinverordening is gebaseerd op het achterliggende principe, het interstatelijk vertrouwensbeginsel. Dit beginsel berust op twee principes waarop wordt vertrouwd, namelijk:

- De lidstaten van de Europese Unie (EU) brengen zelf geen vluchtelingen voort.
- Binnen de EU zijn de asielprocedures eerlijk en is het beschermings- en opvangniveau voldoende.⁹

Het interstatelijk vertrouwensbeginsel betekent dat de lidstaten er in principe van uit mogen gaan dat de kwaliteit van de asielprocedure, de opvangvoorzieningen, leefomstandigheden en de inhoudelijke beoordeling van de asielverzoeken in andere lidstaten voldoen aan de normen en criteria die zijn neergelegd in de procedurerichtlijn, de definitierichtlijn en de opvangrichtlijn. Als je hiervan uit mag gaan dan betekent dit, dat de lidstaten de asielzoekers over mogen dragen naar de verantwoordelijke lidstaat conform de Dublinverordening III.

Zo wordt het vanuit de theorie verwoord, maar de praktijk is vaak net even anders. Zo schrijft Battjes in een artikel in het tijdschrift *Asiel & Migratierecht* begin 2018, dat het interstatelijk vertrouwen waar de lidstaten bij toepassing van de Dublinverordening van uitgaan, te weerleggen is. Hij noemt als voorbeeld het arrest M.S.S. tussen België en Griekenland, waarin het Europese Hof van de Rechten van de Mens (hierna te noemen: EHRM) de overdracht naar Griekenland vanwege slechte opvangmogelijkheden, detentie-omstandigheden en gebrekkige asielprocedure in strijd achtte met artikel 3 EVRM. Daarnaast noemt hij het Tarakhel arrest waarin artikel 3 EVRM ook werd aangehaald bij een overdracht naar Italië vanwege de slechte omstandigheden in de opvang en het tekort aan plaatsen. Hier ging het met name over kinderen vanwege de extreme kwetsbaarheid van deze groep. Deze kwalificatie is te koppelen aan nog veel meer groepen asielzoekers. Battjes schrijft in hetzelfde artikel over de problematiek in Dublin-zaken rondom het vaststellen van de leeftijd van een asielzoeker en het bepalen of deze minder- of meerderjarig is. Volgens hem is het normaal gesproken de afspraak dat de staatssecretaris leeftijdsonderzoek laat doen bij een alleenstaande minderjarige, die geen documenten heeft om zijn leeftijd te bewijzen. Dit gebeurt echter niet als de asielzoeker in een andere lidstaat als meerderjarige geregistreerd staat. Het interstatelijk vertrouwensbeginsel zorgt er dan voor dat de staatssecretaris ervan uit mag gaan dat de registratie in het eerste land van aankomst juist is en dat de asielzoeker meerderjarig is. Deze moet zelf aannemelijk maken dat hij minderjarig. Als een asielzoeker in verschillende lidstaten als minder- en als meerderjarig staat geregistreerd, dan mag de staatssecretaris niet zomaar vasthouden aan de meerderjarigheid. De rechtbank in Den Bosch vond het interstatelijk vertrouwensbeginsel ten opzichte van Italië niet gerechtvaardigd. Als reden gaf zij aan dat Italië de asielzoeker meteen had geregistreerd, terwijl deze net als verwarde drenkeling aan land was gekomen. Battjes beëindigt zijn betoog door te stellen dat overdracht van een minderjarige niet is toegestaan.¹⁰

In een artikel uit het tijdschrift *Asiel & Migratierecht* uit 2016 schrijft Kok dat er al langere tijd kritiek is op het Dublinsysteem. Volgens hem komt dit doordat de lidstaten aan de buitengrenzen van Europa voornamelijk als verantwoordelijke lidstaten worden aangemerkt. In die landen komen de meeste asielzoekers Europa binnen en worden daar voor de eerste keer geregistreerd. Het contrast daarbij is dat juist deze landen vanwege onveilige situaties en het ontbreken van perspectieven niet de aantrekkelijke landen zijn waar de asielzoekers naartoe willen. De hoge instroom van asielzoekers bij de buitengrenslanden zoals Italië en Griekenland zorgen juist voor structurele tekortkomingen in de asielprocedure. Kok schrijft dat er al in het jaar 2000 twijfels waren of Italië en Griekenland aan de internationale regels

⁹ Zwaan e.a. 2016 p. 424 & 425.

¹⁰ Battjes, *A&MR* 2018 p. 75-81

konden voldoen en dat is tot nu toe nog steeds zo. Het Hof van Justitie heeft zelfs aangegeven dat in de praktijk de werking van het gezamenlijke asielstelsel en het Dublinsysteem voor problemen zorgt. Dit kan bij overdracht naar deze lidstaten zorgen voor schending van de Grondrechten van de asielzoeker. Kok trekt hieruit de conclusie dat Italië en Griekenland moeite hebben, om naast hun rol als belangrijke entreepoort naar Europa, goede asiellanden te zijn.¹¹

2.3 Toepasselijk internationaal (publiek)recht

Na afloop van de Tweede Wereldoorlog heeft de Verenigde Naties (hierna te noemen: VN) gezorgd dat er een aantal wereldwijde verdragen kwam ter bescherming van de mensenrechten. Voorbeelden hiervan zijn: het Verdrag betreffende de status van vluchtelingen (hierna te noemen: Vluchtelingenverdrag), het VN-verdrag tegen Foltering en het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK).¹² Voor dit onderzoek wordt dieper ingegaan op het Vluchtelingenverdrag en het IVRK. Voordat hierop dieper wordt ingegaan, is het allereerst van belang om te weten wat een verdrag is en wat de werking hiervan is. Een verdrag is een verbond of overeenkomst waarin schriftelijke afspraken zijn vastgelegd tussen twee of meerdere staten of tussen een staat en een internationale organisatie. Deze afspraken gaan over de rechtsregels van het volkerenrecht.¹³ In het Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht staat in artikel 26 dat elk verdrag dat in werking is getreden, de partijen verbindt en door hen te goeder trouw ten uitvoer wordt gelegd. In Nederland treedt een verdrag pas in werking nadat het bekend is gemaakt in het Traktatenblad. Artikel 93 van de Grondwet (hierna te noemen: Gw) bepaalt dat bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties (oftewel internationale bepalingen), die naar haar inhoud eenieder kunnen verbinden, verbindende kracht hebben nadat zij zijn bekendgemaakt. Artikel 93 Gw heeft hiermee betrekking op de rechtstreekse werking van het internationaal (publiek)recht. Artikel 94 Gw stelt vervolgens dat internationaal recht voorrang heeft als een internationale bepaling rechtstreekse werking heeft en deze in strijd is met toepasselijk Nederlands recht. Dit betekent dat Nederlandse burgers op basis van art. 93 Gw rechtstreeks bij de Nederlandse rechter een beroep kunnen doen (of aangesproken kunnen worden) op internationale bepalingen. Voorwaarde hiervoor is wel dat de internationale bepalingen naar hun inhoud eenieder verbindend zijn én bekendgemaakt zijn in het Traktatenblad.¹⁴

2.3.1 Vluchtelingenverdrag

Het verdrag betreffende de status van vluchtelingen oftewel het Vluchtelingenverdrag is in 1951 in Geneve tot stand gebracht door de VN. In eerste instantie was dit verdrag gericht op de vluchtelingen van de Tweede Wereldoorlog. In 1967 is middels een protocol vanuit de VN (in New York) bepaalt dat het verdrag ook geldt voor vluchtelingen van na 1951. Het verdrag is erop gericht dat mensen die vervolging vrezen wegens ras, godsdienst, nationaliteit, het behoren tot een bepaalde sociale groep of het hebben van een politieke overtuiging, recht hebben op bescherming. In artikel 1 wordt de definitie van een vluchteling gegeven. Deze sluit hier naadloos op aan, aangezien een vluchteling een persoon is die om (één of meerdere van) bovenstaande redenen bescherming aanvraagt in een ander land, omdat hij de bescherming in zijn eigen land niet kan of niet wil inroepen. Het beschrijft de rechten en plichten van de vluchteling en van de landen die zich hebben verbonden aan het verdrag. Voor het onderzoek zijn naast artikel 1, de volgende artikelen uit het verdrag belangrijk. Artikel 2 van het Vluchtelingenverdrag bepaalt dat elke vluchteling plichten heeft tegenover het land waarin hij zich bevindt. Dit houdt in dat de vluchteling zich moet houden aan alle

¹¹ Kok, *A&MR* 2016, p. 291-297

¹² Zwaan e.a. 2016 p. 26 t/m 28.

¹³ Beck-Soeliman & Kipping 2012 p. 26 & 27.

¹⁴ Beck-Soeliman & Kipping 2012 p. 18 t/m 20.

wetten, voorschriften en maatregelen, genomen voor de handhaving van de openbare orde van dat land. Artikel 3 gaat over non-discriminatie en verplicht de landen die dit verdrag onderschrijven, dat zij het Vluchtelingenverdrag zullen toepassen zonder onderscheid te maken naar ras, godsdienst of land van herkomst. In artikel 16 staat dat iedere vluchteling toegang heeft tot de rechtspraak op het grondgebied van de landen die dit verdrag hebben ondertekend. Zij krijgen daarbij dezelfde behandeling als de onderdanen van dat land, waaronder het recht op rechtsbijstand. Het verdrag bepaalt dat een vluchteling/asielzoeker niet mag worden teruggestuurd naar zijn land van herkomst, indien er gegronde vrees is voor wrede of onmenselijke behandelingen zoals marteling, foltering, vervolging of doodsb bedreiging. Dit verbod is ook bekend als het refoulementverbod, artikel 33 van het Vluchtelingenverdrag. Voor de naleving van het Vluchtelingenverdrag heeft de VN een commissie in het leven geroepen. Deze commissie heet de United Nations High Commissioner for Refugees, beter bekend als de UNHCR.¹⁵ In 1956 heeft Nederland zich bij het Vluchtelingenverdrag aangesloten. Italië is ook aangesloten. Sinds de bekendmaking hiervan in het Traktatenblad hebben alle artikelen uit het verdrag op grond van art. 93 Gw verbindende kracht en werken conform art. 94 Gw rechtstreeks door in het Nederlandse asielbeleid en de vreemdelingenwetgeving.

2.3.2 Internationaal Verdrag inzake Rechten van het Kind

Een ander belangrijk wereldwijd verdrag is het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK). Dit verdrag bestaat sinds 20 november 1989 en bijna alle landen in de wereld hebben het ondertekend. Nederland heeft zich verbonden aan dit verdrag sinds de ondertekening op 8 maart 1995, maar heeft hierbij wel drie voorbehouden gemaakt. Deze zijn echter niet relevant voor dit onderzoek. Italië heeft zich ook aan dit verdrag verbonden. Voor dit onderzoek zijn artikel 3 en artikel 22 van het IVRK erg belangrijk. Artikel 3 bepaalt dat het belang van een kind altijd voorop moet staan en een primaire overweging moet vormen. Volgens artikel 22 vallen minderjarige asielzoekers onder een kwetsbare groep op basis waarvan zij recht hebben op bijzondere bescherming en bijstand. Het discriminatieverbod uit artikel 2 IVRK is ook van belang voor het onderzoek en bepaalt dat er geen onderscheid mag worden gemaakt op basis van de status van een kind, bijvoorbeeld de (vermeend) minderjarige asielzoeker.

2.3.3 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna te noemen: EVRM) is opgesteld door de Raad van Europa. De Raad van Europa is een internationale organisatie die zich bezighoudt met onderwerpen als mensenrechten en democratie. Nederland is samen met 46 andere landen, waaronder Italië, lid van de Raad van Europa. Het EVRM is een belangrijk verdrag voor het migratierecht, de asielzoekers en de vluchtelingen. Dit is zo belangrijk omdat het zorgt voor de waarborging van burger- en mensenrechten en fundamentele vrijheden voor iedereen in de lidstaten van de Raad van Europa. Als de burger- en mensenrechten en/of de fundamentele vrijheden niet worden gewaarborgd, dan biedt het verdrag de mogelijkheid om dit te laten toetsen bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna te noemen: EHRM) in Straatsburg. Dit kan pas op het moment dat alle nationale rechtsmiddelen zijn benut. Het EVRM bestaat uit 59 artikelen, waarvan de volgende zes rechten van groot belang zijn voor de asielzoekers en de vluchtelingen specifiek. Zo is er een verbod op folteringen of blootstelling aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen (art. 3 EVRM). Daarnaast heeft iedereen recht op vrijheid en veiligheid van zijn persoon en deze vrijheid mag niemand worden ontnomen (art. 5 EVRM). Artikel 6 van het EVRM bepaalt dat iedereen recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn en door een onafhankelijk en onpartijdig bij wet ingestelde gerecht. Het privé-, familie- en gezinsleven moet gerespecteerd worden (art. 8 EVRM). In artikel 13 EVRM staat dat iedereen wiens rechten

¹⁵ Lodder 2014 p. 107.

en vrijheden uit het EVRM zijn geschonden, recht heeft op een daadwerkelijk rechtsmiddel. Dit geldt ook als dit is gebeurd door iemand in de uitoefening van zijn of haar ambtelijke functie. In artikel 14, het verbod op discriminatie, staat dat het genot van de rechten en vrijheden die in dit verdrag zijn gemeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook. Voorbeelden van deze gronden zijn geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.¹⁶ Tot voor 7 juli 2004 kon er nooit alleen een beroep worden gedaan op artikel 14 van het EVRM. Dit kon alleen in combinatie met een beroep op een van de andere rechten uit het EVRM. Op 7 juli 2004 is het Twaalfde Protocol bij het EVRM in werking getreden. In artikel 1 van het Twaalfde Protocol is een zelfstandig algemeen discriminatieverbod opgenomen. In het tweede lid van dat artikel wordt het discriminatieverbod uitgebreid tot alle juridische en feitelijke handelingen van de overheid. Door de inwerkingtreding van het Twaalfde Protocol is het tegenwoordig mogelijk bij het EHRM te klagen over een breder gebied van ongelijke behandeling dan voor juli 2004 het geval was.¹⁷

2.4 Toepasselijk supranationaal recht

Naast de hierboven beschreven internationaal (publiek)rechtelijke bronnen zijn er ook toepasselijke bronnen binnen het supranationaal recht. Supranationaal betekent letterlijk boven (supra) de staat (nationaal). Het omvat alle afspraken en regels die worden gemaakt door internationale organisaties waar de landen die lid zijn zich aan moeten houden. Het supranationaal recht ontstaat vanuit een internationale organisatie die van de lidstaten een eigen regelgevende en/of rechtsprekende bevoegdheid heeft gekregen. Voorbeelden van zo'n internationale organisatie zijn de Verenigde Naties (VN), de Wereldhandelsorganisatie (WTO) en de Europese Unie (EU).¹⁸

2.4.1 Europese Unie

De EU bestaat uit meerdere instellingen, waaronder het Europees Parlement, de Europese Raad, de Raad, de Europese Commissie en het Hof van Justitie (art. 13 lid 1 VEU). Nederland en Italië zijn beiden lid van de EU. De EU wordt gezien als belangrijkste samenwerkingsverband binnen Europa. Zij werken samen op veel gebieden, onder andere op het gebied van migratie. Belangrijke verdragen voor basis van de EU zijn het Verdrag betreffende de EU (hierna te noemen: VEU) en het Verdrag betreffende de Werking van de EU (hierna te noemen: VWEU).¹⁹ Het Europees Parlement en de Raad oefenen samen de wetgevende taak uit binnen de EU en stellen samen verordeningen en richtlijnen vast (art. 14 lid 1 VEU juncto art. 16 lid 1 VEU).²⁰ Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna te noemen: HvJ-EU) heeft als taak erop toe te zien dat alle lidstaten van de EU zich aan de EU-wetgeving houden en dat deze wetgeving op dezelfde manier wordt geïnterpreteerd en toegepast.²¹ Voor primaire EU-wetgeving, te weten het VEU, het VWEU en het Handvest grondrechten EU, geldt ook dat deze directe werking en voorrang heeft op de nationale wetgeving.²² Dit is echter niet op basis van artikel 93 en 94 Gw, maar op basis van het Van Gend & Loos arrest (ECLI:EU:C:1963:1) en het Costa/ENEL arrest (ECLI:EU:C:1964:66). In de eerste helft van de zestiger jaren heeft het Hof van Justitie door middel van twee arresten bepaald dat de Europese Unie een eigen rechtsorde vormt en dat daarmee bepalingen uit het primaire EU-recht voorrang hebben op nationaal recht. Deze

¹⁶ Zwaan e.a. 2016 p. 28 & 29.

¹⁷ www.njb.nl

¹⁸ www.linkadvocaten.nl

¹⁹ www.europa-nu.nl

²⁰ Beck-Soeliman & Kipping 2012 p. 99.

²¹ www.europa.eu.nl

²² www.europadecentraal.nl

twee arresten waren het Van Gend & Loos arrest, welke toeziet op de rechtstreekse werking en het Costa/ENEL arrest, die over de voorrang gaat.²³ Verordeningen, richtlijnen en besluiten zijn rechtshandelingen die voortkomen uit de in de verdragen vastgelegde bevoegdheden en worden secundaire EU-rechten genoemd. Deze zijn afgeleid van en ondergeschikt aan het primaire EU-recht.²⁴ De tweede zin van art. 288 VWEU bepaalt dat een verordening een algemene strekking heeft, verbindend is in al haar onderdelen en rechtstreeks toepasselijk is in elke lidstaat. In samenwerking met het Van Gend & Loos arrest en het Costa/ENEL arrest bepaalt art. 288 VWEU, dat een verordening ook rechtstreekse werking en voorrang heeft. Voor Europese richtlijnen geldt dat deze wel omgezet moeten worden in wetgeving op nationaal niveau. Zij zijn op grond van art. 288 VWEU 3^e alinea alleen verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is.

Artikel 2 VEU bepaalt de waarden waarop de EU berust. Deze waarden zijn: eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten (waaronder de rechten van personen die tot minderheden behoren). In het tweede lid van art. 6 VEU wordt de toetreding van de EU tot het EVRM beschreven. Het derde lid van art. 6 VEU stelt dat de grondrechten, zoals zij worden gewaarborgd door het EVRM, als algemeen beginsel deel uitmaken van het EU-recht.

2.4.2 Gemeenschappelijk Europees Asiel Systeem

De hiervoor besproken internationale en supranationale juridische bronnen, zijn allemaal (met uitzondering van het Vluchtelingenverdrag) algemeen van aard. Ze zijn niet speciaal gericht op asielzoekers en vluchtelingen. De Europese Unie heeft wel één gezamenlijk asielsysteem voor alle landen, het Gemeenschappelijk Europees Asiel Systeem (hierna te noemen GEAS). Dit systeem is van kracht sinds 2012 en bestaat uit een aantal actieve richtlijnen: de Procedurerichtlijn, de Definitierichtlijn, de Opvangrichtlijn en de Dublinverordening III. Daarnaast is er een vijfde richtlijn, te weten de Richtlijn Tijdelijke Bescherming, echter deze is nog nooit gebruikt en is niet van belang voor dit onderzoek.²⁵ Nederland heeft de bepalingen uit de hiervoor genoemde richtlijnen in de nationale wetgeving geïmplementeerd. Op deze wijze kan er bij de Nederlandse rechter een beroep op worden gedaan. De belangrijkste bepalingen uit de richtlijnen van het GEAS, worden in de volgende paragraaf besproken bij de toepasselijke bepalingen uit het nationaal (publiek)recht.

2.5 Toepasselijk nationaal (publiek)recht

Het rechtssysteem in Nederland is onderverdeeld in het publiekrecht en het privaatrecht. Het bestuursrecht valt onder het publiekrecht. Primair houdt het bestuursrecht zich bezig met de rechtsverhoudingen tussen het bestuur en de burgers. Het beschikt over bevoegdheden om in algemeen belang in te grijpen in de rechtspositie van burgers, om deze te wijzigen of vast te stellen.²⁶ Het bestuursrecht is onder te verdelen in algemeen bestuursrecht met de Algemene wet bestuursrecht (hierna te noemen: Awb) en bestuursrecht dat bestaat uit een aantal bijzondere delen. Deze bijzondere delen regelen ieder afzonderlijk een specifiek deel van het algemeen belang. De Vreemdelingenwet 2000 valt onder het bijzonder bestuursrecht.²⁷ Dat wil niet zeggen dat de Awb helemaal niet van toepassing is op de vreemdelingenwetgeving. De Awb is in principe wel van toepassing op de procedurele regels en regelt ook de bevoegdheid van de bestuursrechter. Deze is bevoegd te beslissen over de

²³ Zwaan e.a. 2016 p. 29.

²⁴ www.europadecentraal.nl

²⁵ www.vluchtelingenwerk.nl

²⁶ Albers 2017 p. 45.

²⁷ Albers 2017 p. 50.

tijdelijke verblijfsvergunning, wel/niet verlengen van de tijdelijke verblijfsvergunning, het intrekken van de vergunning, etc. Daarnaast gelden de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en de verplichte belangenafweging.

2.5.1 Vreemdelingenrecht

Het Nederlandse vreemdelingenrecht is onderverdeeld in verschillende onderdelen, namelijk de Vreemdelingenwet 2000 (hierna te noemen: Vw 2000), het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna te noemen: Vb 2000), het Voorschrift Vreemdelingen 2000 (hierna te noemen: VV 2000) en de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna te noemen: Vc 2000). Daarnaast zijn er ook nog werkinstructies voor de IND over de wijze waarop zij de verschillende beleidsregels moeten toepassen.²⁸ De Vw 2000 bestaat uit de hoofdregels van het vreemdelingenrecht en regelt de toelating en uitzetting van asielzoekers, het toezicht op asielzoekers en vluchtelingen die in Nederland verblijf houden en de grensbewaking.²⁹ Artikel 1 juncto art. 106a en art. 115 Vw 2000 laten zien dat de Eurodac-verordening in deze Nederlandse wet wordt benoemd en meegenomen. Artikel 106a lid 3 Vw 2000 bepaalt dat uitsluitend de minister van Veiligheid en Justitie, de ambtenaren belast met de grensbewaking, de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen en de minister van Buitenlandse Zaken, bevoegd zijn tot het afnemen en verwerken van een gezichtsopname en vingerafdrukken. Voor zover het gaat om het vaststellen of het verifiëren van de identiteit. Daarnaast laat artikel 1 Vw 2000 zien dat de Dublinverordening III in deze wet is meegenomen. Voor de rest staan er in de Vw 2000 geen toepasselijke bepalingen over minderjarigheid of andere zaken die van belang zijn voor het onderzoek.

Het Vb 2000 is een Algemene Maatregel van Bestuur (hierna te noemen: AMvB). In deze AMvB worden de voorwaarden uiteengezet op basis waarvan een asielzoeker naar Nederland kan/mag komen. Artikel 3.109d Vb 2000 gaat in zijn totaliteit over de alleenstaande minderjarige vreemdeling. In lid 1 van dit artikel gaat het over het onmiddellijk in kennis stellen van de alleenstaande minderjarige vreemdeling van de aanwijzing van een persoon die hem bijstaat en vertegenwoordigt. Artikel 3.109d lid 2 Vb 2000 bepaalt dat de minister van Veiligheid en Justitie, in het kader van de asielaanvraag van een alleenstaande minderjarige vreemdeling, kan besluiten tot een leeftijdsonderzoek om zijn/haar gestelde minderjarigheid vast te stellen. Dit besluit kan hij nemen als hij na het afleggen van een algemene verklaring of bij andere relevante aanwijzingen nog steeds twijfels heeft over diens leeftijd. Indien het leeftijdsonderzoek deze twijfels niet wegneemt, wordt ervan uitgegaan dat de aanvrager minderjarig is. De inhoud van deze bepalingen komt overeen met de bepalingen uit artikel 25 van de procedurerichtlijn van het GEAS. Dit laat zien dat Nederland bepalingen uit deze richtlijn in de nationale wetgeving implementeert. Het VV 2000 is een ministeriële regeling, waarin de Vw 2000 en de Vb 2000 zijn uitgewerkt in verdere voorschriften en regels. In artikel 3.45a VV 2000 wordt aangegeven dat de gehoren van een minderjarige op een kindvriendelijke manier afgenomen moeten worden. Dit is een vertaling van de inhoud uit artikel 15 lid 3 sub e van de Procedurerichtlijn. De Vc 2000 bestaat uit beleidsregels, die worden gebruikt om de Vreemdelingenwet- en regelgeving toe te kunnen passen in de praktijk.

2.5.2 Leeftijdsonderzoek bij vreemdelingen

De IND en Nederlandse ambtenaren belast met de grensbewaking, werken met deze beleidsregels. In paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000 staat dat er in Nederland tijdens de rust- en voorbereidingstermijn onderzoek gedaan wordt naar de identiteit, nationaliteit, vingerafdrukken en documenten/bescheiden van de vreemdeling. In deze paragraaf staan tevens de beleidsregels voor leeftijdsonderzoek. Hierin staat dat de IND een alleenstaande

²⁸ Zwaan e.a. 2016 p. 33 t/m 35.

²⁹ Vreemdelingenwet 2000

minderjarige vreemdeling uitsluitend een leeftijdsonderzoek aanbiedt, conform artikel 3.109d lid 2 Vb 2000 als:

- De alleenstaande minderjarige vreemdeling zijn/haar minderjarigheid niet met bewijsmiddelen kan aantonen of anderszins aannemelijk kan maken.
 - De uitslag van belang is voor het onderzoek welke lidstaat verantwoordelijk is voor de asielaanvraag of dat deze in aanmerking komt voor een tijdelijke verblijfsvergunning (asiel of regulier) of opvangvoorzieningen van het Centraal Orgaan Asielzoekers (COA).
- én
- Als uit de leeftijdsschouw niet blijkt dat de alleenstaande minderjarige vreemdeling evident minder- of meerderjarig is.

Het leeftijdsonderzoek bestaat uit het maken van röntgenfoto's van de groeischijven in het hand/polsgebied en van de sleutelbeenderen. Een arts bepaalt aan de hand van deze foto's of de mate van uitrijping van de groeischijven aansluit bij de door de vreemdeling opgegeven leeftijd. Met de uitslag van dit onderzoek heeft de vreemdeling een bewijsmiddel om zijn leeftijd aan te tonen. Over de leeftijdsschouw staat in de beleidsregels dat de ambtenaren die de leeftijdsschouw doen, de vreemdeling onafhankelijk van elkaar zien en elk een eigen conclusie trekken. De schouw moet gebeuren aan de hand van het uiterlijk, het gedrag, verklaringen en eventuele andere relevante omstandigheden. Er is een unaniem oordeel nodig, om de conclusie evident minderjarig of evident meerderjarig te trekken.³⁰

De beleidsregels uit de Vc 2000 en hetgeen bepaald is in artikel 3.109d lid 2 Vb 2000 over leeftijdsonderzoek zijn verder uitgewerkt in het Protocol Leeftijdsonderzoek van het Nederlands Forensisch Instituut (hierna te noemen: NFI). Het NFI valt onder het Ministerie van Veiligheid en Justitie en heeft in haar protocol alle werkzaamheden beschreven die onder andere door de IND, het NFI en de radiologen doorlopen moeten worden ten behoeve van het leeftijdsonderzoek. In het deelprotocol over de werkzaamheden van de IND staat dat wanneer de vreemdelingenpolitie tijdens de identificatie van een asielzoeker twijfelt aan de leeftijd van deze persoon en dit wordt na een leeftijdsschouw door twee IND-medewerkers bevestigd, dan kan de IND alsnog overgaan tot leeftijdsonderzoek. Wanneer vermoed wordt dat de asielzoeker meerderjarig is, dan wordt door de IND een leeftijdsonderzoek aangeboden.³¹

2.5.3 Kamervragen over leeftijdsonderzoek

Mevrouw Gesthuizen van de SP heeft in oktober 2016 vragen gesteld over leeftijdsonderzoek bij alleenstaande minderjarige vreemdelingen, aan de toenmalige Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, de heer Dijkhoff. Allereerst heeft ze de vraag gesteld, wie verantwoordelijk is voor de coördinatie van het toezicht op het leeftijdsonderzoek. De heer Dijkhoff heeft hierop geantwoord dat de Inspectie van Veiligheid en Justitie toezicht houdt op de werkzaamheden van de IND en het NFI. De tweede vraag gaat over uitspraken, waarin rechters recent hebben bepaald dat een leeftijdsschouw niet kan aantonen of iemand evident meerderjarig of minderjarig is en dat er bij twijfel over meerderjarigheid te allen tijde een leeftijdsonderzoek aangeboden moet worden. Ze vraagt de heer Dijkhoff of de vernieuwde protocollen klaar zijn en zo nee; wanneer dit wel het geval zal zijn, is een volgende vraag van mevrouw Gesthuizen. Als antwoord hierop geeft de heer Dijkhoff aan dat paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000 voorschrijft dat de conclusie meerderjarigheid alleen getrokken mag worden, als er sprake is van evidente meerderjarigheid. Dit op basis van een leeftijdsschouw door drie personen waarvan één persoon van de IND, één persoon van de Afdeling Vreemdelingenpolitie, Identificatie en Mensenhandel (AVIM) en één persoon van de Koninklijke Marechaussee (KMar). Daarnaast

³⁰ paragraaf C1/2.2 van de Vreemdelingencirculaire 2000 onderdeel c.

³¹ Protocol 'Leeftijdsonderzoek', NFI 9 januari 2014 p. 4.

geeft hij aan dat de IND, op basis van de uitspraken, nadere instructies gaat opstellen. Zo moeten de hiervoor genoemde personen onafhankelijk van elkaar schouwen en mag de beslissing tot evidente meerderjarigheid niet alleen op uiterlijke kenmerken berusten. Documenten en verklaringen over de gestelde leeftijd en het gedrag van de vreemdeling moeten hier ook bij betrokken worden.

Bij vraag drie relateert mevrouw Gesthuizen aan de kritiek die geuit is op het leeftijdsonderzoek en vraagt of de heer Dijkhoff bereid is wetenschappelijk onderzoek naar de methode van leeftijdsonderzoek te stimuleren. Daarnaast vraagt ze of hij in overleg wil met deskundigen en voogden over een multidisciplinaire aanpak. De heer Dijkhoff antwoordt dat het leeftijdsonderzoek de laatste tijd diverse verbeteringen heeft doorgemaakt. Daarbij geeft hij aan dat het NFI, in opdracht van de IND, onderzoek aan het doen is naar alternatieve methoden van leeftijdsonderzoek. In vraag vier vraagt mevrouw Gesthuizen of de heer Dijkhoff van plan is om een vertegenwoordiger aan te wijzen nog voordat er een leeftijdsonderzoek plaatsvindt, zodat deze bij het onderzoek aanwezig kan zijn. De European Asylum Support Office (hierna: EASO) heeft dit aanbevolen als best practice. Volgens de heer Dijkhoff voldoet Nederland hieraan door het direct aanwijzen van een voogd van het Nidos, wanneer een alleenstaande minderjarige vreemdeling in Nederland asiel aanvraagt. Als aanvulling hierop geeft hij aan dat het leeftijdsonderzoek in Nederland wordt uitgevoerd conform de Europese Procedurerichtlijn, dat de IND de asielzoeker voorlicht over het onderzoek en dat VWN de asielzoeker hierop ook nog voorbereidt.

De één na laatste vraag gaat over de mogelijkheid tot het inzetten van een rechtsmiddel tegen de uitkomst van een leeftijdsonderzoek. De heer Dijkhoff geeft aan dat er geen rechtstreeks rechtsmiddel openstaat tegen de uitkomst van een leeftijdsonderzoek. Wel kan de asielzoeker de uitkomst van het leeftijdsonderzoek aan de orde stellen in een procedure in het kader van een negatieve beslissing op zijn/haar asielaanvraag. De laatste vraag gaat over de mogelijkheid van het uitvoeren van een contra-expertise. Volgens de heer Dijkhoff is in het protocol leeftijdsonderzoek voldoende geborgd dat er om een contra-expertise verzocht kan worden als een asielzoeker zich niet kan vinden in de uitslag van het onderzoek. Het is wel de vraag of er in Nederland voldoende experts aanwezig zijn, met de vereiste specifieke deskundigheid, om als contra-expert te fungeren. Het ministerie van Veiligheid en Justitie is hierover in overleg met de IND en het NFI om dit te waarborgen.³²

2.5.4 Feiten en bewijzen bij de bestuursrechter

De bestuursrechter leidt het proces en bepaalt het verloop van de procedure. Hij kan hierbij actief achterhalen of de aangedragen feiten juist zijn en hij mag ambtshalve de rechtsgronden aanvullen. Ook kan hij getuigen of een deskundige oproepen. Dit alles om ervoor te zorgen dat er geen sprake is van een ongelijke verhouding tussen (in dit geval) de asielzoeker en de staatssecretaris.³³ Er moet sprake zijn van het beginsel 'equality of arms'. Dit beginsel gaat ervan uit dat de burger in een proces een redelijke kans moet krijgen om zijn kant van het verhaal naar voren te brengen, zodat deze dezelfde kansen krijgt als het bestuursorgaan. Dit beginsel komt voort uit artikel 6 EVRM en is één van de elementen van het recht op een eerlijk proces. Het bestuursrecht gaat uit van de vrij-bewijsleer, waarbij de bestuursrechter in principe zelf kan beslissen over de levering en waardering van bewijs als dit maar binnen de regels van de Awb blijft over het bewijzen van feiten en over getuigen, deskundigen en onderzoeksmethoden. De bestuursrechter heeft in tegenstelling tot de burgerlijk rechter geen lijdelijke maar een actieve rol. Deze actieve rol geeft hem de ruimte om op grond van art 8:69 Awb de feiten aan te vullen. De feiten en bewijzen zullen echter door de partijen wel aannemelijk moeten worden gemaakt. Pas als deze aannemelijk zijn gemaakt, worden de feiten en bewijzen als vaststaand aangemerkt.

³² *Aanhangsel Handelingen II* 2016/17, 413.

³³ Albers 2017 p. 542 & 543.

2.6 Enkele toepasselijke aanvullende juridische kaders uit Italië

Italië moet zich houden aan de internationale bepalingen die zij onderschreven heeft, zoals het IVRK, het EVRM en de Dublinverordening III. Daarnaast worden er in de AIDA Country rapporten van Italië (AIDA staat voor Asylum Information Database) over de jaren 2016 en 2017 een aantal voor dit onderzoek relevante Italiaanse wetsartikelen benoemd. Zo is er in Italië een wetsartikel uit 2014 dat bepaalt dat er tijdens het evalueren van zijn/haar geloofwaardigheid verplicht rekening moet worden gehouden met het niveau van de rijpheid en de persoonlijke ontwikkeling van het kind. Daarnaast is er een ander artikel dat nogmaals benadrukt dat het belang van het kind altijd voorop moet staan.³⁴ Volgens standaardprocedures moeten alle “hotspots” ervoor garant staan dat ze informatie aanbieden in een begrijpelijke taal en moet deze informatie nauwkeurig zijn.³⁵

Het AIDA Country rapport van 2017 beschrijft dat Italië een specifieke bepaling heeft in één van hun procedures over de leeftijdsbeoordeling van niet-begeleide kinderen. Deze bepaling zegt dat in geval van twijfel over de leeftijd van niet-begeleide kinderen/jong volwassenen, er niet-invasieve leeftijdsonderzoeken ingezet kunnen worden. Deze onderzoeken kunnen op ieder moment in de asielprocedure door de bevoegde autoriteiten ingezet worden. Hiervoor is wel de toestemming van de betrokkene nodig. Het rapport uit 2017 beschrijft tevens dat wanneer er twijfel is over de leeftijd of wanneer de officiële identiteitsdocumenten ontbreken, de officier van justitie bij de jeugdrechtbank een verzoek kan doen om een sociaal en medisch leeftijdsonderzoek te laten doen. De betrokkene krijgt uitleg over het onderzoek in zijn/haar eigen taal en er moet rekening gehouden worden met de mate van geletterdheid en volwassenheid van de persoon. Het onderzoek zelf moet uitgevoerd worden door goed opgeleide professionals op basis van een multidisciplinaire aanpak, waarbij de integriteit van de betrokkene in acht wordt genomen.³⁶

2.7 Samenvatting van het toepasselijk theoretisch juridisch kader

De Dublinverordening III is een belangrijke verordening voor dit onderzoek. Artikel 2 onder i van deze verordening bepaalt dat een minderjarige een onderdaan van een derde land of staatloze is, die jonger is dan 18 jaar. Artikel 6 van de Dublinverordening III gaat specifiek over de waarborgen voor minderjarigen, waarin onder andere staat dat alle lidstaten het belang van het kind voorop moeten stellen, zoals bepaald in artikel 3 van het IVRK. In 2003 is de Eurodac-database opgericht. In overweging 35 van deze verordening staat dat de lidstaten zich bij de toepassing van de bepalingen van deze verordening in eerste instantie moeten laten leiden door het belang van het kind.

Het toepasselijk theoretisch juridisch kader van dit onderzoek is onder te verdelen in een internationaal-, supranationaal en nationaal kader. Op internationaal niveau is het Vluchtelingenverdrag belangrijk, omdat het de rechten en plichten van de vluchteling beschrijft en van de landen die zich hebben verbonden aan het verdrag. Daarnaast zijn artikel 3 en artikel 22 van het IVRK erg belangrijk voor het onderzoek. Artikel 3 bepaalt dat het belang van een kind altijd voorop moet staan en een primaire overweging moet vormen. Volgens artikel 22 vallen minderjarige asielzoekers onder een kwetsbare groep op basis waarvan zij recht hebben op bijzondere bescherming en bijstand. Het discriminatieverbod uit artikel 2 IVRK is ook van belang voor het onderzoek en bepaalt dat er geen onderscheid mag worden gemaakt op basis van de status van een kind. Tenslotte is het EVRM ook een belangrijk internationaal verdrag, omdat het zorgt voor de waarborging van burger- en mensenrechten en fundamentele vrijheden voor iedereen in de lidstaten van de Raad van Europa. Op supranationaal niveau wordt de Europese Unie gezien als belangrijkste

³⁴ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017 p. 52.

³⁵ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017 p. 26.

³⁶ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017 p. 53.

samenwerkingsverband op het gebied van migratie. De EU heeft één gezamenlijk asielsysteem voor alle landen, het GEAS. Nederland heeft de bepalingen uit de richtlijnen vanuit het GEAS in de nationale wetgeving geïmplementeerd. Op deze wijze kan er bij de Nederlandse rechter een beroep op worden gedaan.

Op nationaal niveau is het vreemdelingenrecht onderverdeeld in de Vreemdelingenwet 2000, het Vreemdelingenbesluit 2000, het Voorschrift Vreemdelingen 2000 en de Vreemdelingencirculaire 2000. Daarnaast zijn er ook nog werkinstructies voor de IND over de wijze waarop zij de verschillende beleidsregels toe moeten passen. Artikel 3.109d Vb 2000 gaat in zijn totaliteit over de alleenstaande minderjarige vreemdeling. Lid 2 van dit artikel bepaalt dat de minister van Veiligheid en Justitie kan besluiten tot leeftijdsonderzoek bij twijfels over de leeftijd van een alleenstaande minderjarige asielzoeker. Als het leeftijdsonderzoek deze twijfels niet wegneemt, wordt ervan uitgegaan dat de aanvrager minderjarig is. In artikel 3.45a VV 2000 wordt aangegeven dat de gehoren van een minderjarige op een kindvriendelijke manier afgenomen moeten worden. Paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000 bevatten beleidsregels voor een leeftijdsonderzoek. Deze beleidsregels zijn verder uitgewerkt in het protocol leeftijdsonderzoek van het Nederlands Forensisch Instituut. In oktober 2016 zijn er vragen gesteld aan de toenmalige staatssecretaris van Veiligheid en Justitie over leeftijdsonderzoek bij alleenstaande minderjarige asielzoekers. Hieruit komt naar voren dat de IND op basis van jurisprudentie, nadere instructies gaat opstellen over de wijze waarop een leeftijdsschouw uitgevoerd moet worden. Daarnaast wordt er over gesproken dat het NFI, in opdracht van de IND, onderzoek aan het doen is naar alternatieve methoden van leeftijdsonderzoek. Uit de vragen komt tevens naar voren dat het onduidelijk is of er in Nederland voldoende contra-experts aanwezig zijn. Het ministerie van Veiligheid en Justitie is hierover in overleg met de IND en het NFI. Naast het nationale recht speelt het Italiaanse recht ook een rol binnen dit onderzoek. Hierbij is het belangrijk te weten, dat Italië zich ook moet houden aan de internationale bepalingen die zij onderschreven heeft, zoals het IVRK, het EVRM, de Dublinverordening III. Uit de AIDA Country rapporten van 2016 en 2017 komen een aantal belangrijke Italiaanse wetsbepalingen naar voren bij de begeleiding van alleenstaande minderjarige asielzoekers. Zo moet er verplicht rekening worden gehouden met het niveau van de rijpheid en de persoonlijke ontwikkeling van het kind. Het belang van het kind moet altijd voorop staan. Wanneer er twijfel is over de leeftijd of wanneer de officiële identiteitsdocumenten ontbreken, kan de officier van justitie een verzoek doen om een sociaal en medisch leeftijdsonderzoek te laten doen.

Hoofdstuk 3 Jurisprudentie bij (vermeend) minderjarigen

In het vorige hoofdstuk is het toepasselijke theoretische juridisch kader rondom de problematiek van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Nederland, na eerste registratie in Italië, uitgebreid aan de orde gekomen. In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de manier waarop de rechtspraak omgaat met dit toepasselijke theoretische juridisch kader. Wat is er aan jurisprudentie rondom deze problematiek en wat zegt deze ten behoeve van het onderzoek? Om antwoord te kunnen geven op deze vraag, zijn er negen uitspraken onderzocht. Acht van deze uitspraken zijn willekeurig gekozen uit uitspraken van de websites van rechtspraak.nl en van Kluwer navigator. Ze zijn geselecteerd op basis van de zoektermen Dublin, Italië, minderjarig en interstatelijk vertrouwensbeginsel. De negende uitspraak is een uitspraak die door VluchtelingenWerk is gepubliceerd in de UPdate van 19 april 2018 (zie bijlage 1). Het zijn vijf uitspraken van rechtbanken en vier uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna te noemen: ABRvS).

3.1 Jurisprudentie in de beroepsfase

In deze paragraaf worden vier van de vijf onderzochte beroepszaken besproken. De vijfde beroepszaak hoort bij een van de procedures in hoger beroep en zal daar worden besproken.

ECLI:NL:RBDHA:2017:12315

Een Eritrese asielzoeker is in beroep gegaan tegen het besluit van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 5 oktober 2017. In dit besluit heeft de staatssecretaris bepaald dat hij de aanvraag tot verlening van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd niet verleent aan de asielzoeker, omdat hij van mening is dat Italië verantwoordelijk is voor de aanvraag. De asielzoeker bestrijdt dit. Enerzijds omdat hij minderjarig is en niet meerderjarig, zoals de staatssecretaris aanhoudt. Anderzijds is hij van mening dat Nederland, gezien de slechte leefomstandigheden en kwaliteit van de asielprocedure in Italië, niet uit kan gaan van het interstatelijk vertrouwensbeginsel. Tevens geeft hij aan dat hij zijn minderjarige leeftijd heeft aangetoond met zijn geboorteakte en verwacht op basis van artikel 25 lid 5 van de procedurerichtlijn dat de staatssecretaris in ieder geval leeftijdsonderzoek moet doen. De rechter wijst er echter op dat de asielzoeker zelf wisselende geboortedata heeft aangegeven in Italië en in Duitsland op basis waarvan hij meerderjarig zou zijn. Daarnaast verwijst de rechter naar twee uitspraken (ECLI:NL:RVS:2017:134 en ECLI:NL:RVS:2017:780) op basis waarvan geconcludeerd kan worden dat informatie over meerderjarigheid uit een ander land, voldoende is om een asielzoeker ook in Nederland meerderjarig te verklaren. Zij geven aan dat dit alleen met authentieke, identificerende documenten voorzien van pasfoto kan worden weerlegd. De rechtbank is ook van mening dat de situatie in Italië niet dusdanig slecht is dat gevreesd moet worden voor onmenselijke of vernederende behandelingen in de asielprocedure en opvang. Op basis hiervan verklaart de rechtbank het beroep ongegrond.³⁷

ECLI:NL:RBDHA:2017:11869

Op 24 augustus 2017 heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie de asielaanvraag van een Guineese asielzoeker niet in behandeling genomen. Aan de ene kant omdat deze op basis van verklaringen in Italië, Zwitserland en Duitsland meerderjarig zou zijn en aan de andere kant omdat niet Nederland maar Italië verantwoordelijk zou zijn voor de asielaanvraag. De asielzoeker is hiertegen in beroep gegaan. Hij zegt in Italië en in de andere landen in eerste instantie aan te hebben gegeven dat hij minderjarig is. Dit heeft hij later aangepast omdat hij anders niet kon doorreizen. Hij is van mening dat er leeftijdsonderzoek opgestart dient te worden, omdat hij in bewijsnood verkeert om zijn

³⁷ ECLI:NL:RBDHA:2017:12315

minderjarigheid aan te tonen. Hij voert hiervoor een ambtsbericht uit Guinee aan, waaruit zou blijken dat het verkrijgen van identificerende documenten niet of nauwelijks mogelijk is. De rechter geeft aan dat de asielzoeker in Duitsland en Zwitserland als meerderjarig staat geregistreerd en dat hij in Italië vijf verschillende geboortedata aan heeft gegeven. De rechter is dan ook van mening dat het aan de asielzoeker is om aan te tonen dat hij meerderjarig is, omdat hij zelf twijfels heeft gezaaid en niet in het bezit is van identificerende documenten. De rechter spreekt ook tegen dat hij niet aan identificerende documenten zou kunnen komen. Er wordt dan ook geen leeftijdsonderzoek gedaan en het beroep wordt ongegrond verklaard.³⁸

ECLI:NL:RBDHA:2017:12539

In deze uitspraak heeft een Eritrese asielzoeker beroep ingesteld bij de rechtbank, nadat hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd was verleend. Het beroep was niet omdat hij het niet eens was met de tijdelijke verblijfsvergunning, maar omdat hij door de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie meerderjarig was verklaard, terwijl hij zei minderjarig te zijn. Hij gaf hierbij aan dat hij, nu hij een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd had gekregen, ook recht heeft op gezinshereniging. Hij wilde zijn ouders, broertjes en zusjes door middel van gezinshereniging naar Nederland laten komen, maar omdat hij meerderjarig was verklaard kan dit niet, terwijl dit als minderjarige wel mogelijk is. In eerste instantie was de vraag of de asielzoeker als eiser wel procesbelang had. Dit werd door de rechter gehonoreerd. De asielzoeker geeft aan dat de staatssecretaris ten onrechte uitgaat van de meerderjarigheid zoals in Italië geregistreerd is. Er is in Italië geen onderzoek naar zijn leeftijd gedaan. Hij zegt dat Italië een fictieve geboortedatum heeft toegekend. De eerste registratie vond plaats op het moment dat hij als zieke en verwarde drenkeling net uit het water werd gevist. Er werden direct persoonsgegevens afgenomen zonder enige rust en voorbereidingstijd. Verder verwijst hij naar het AIDA Country rapport van Italië waarin staat dat de eerste registratie daar niet zorgvuldig wordt gedaan. Daarnaast heeft hij een brief aan de staatssecretaris overlegd van voogdij-instelling Nidos, die als deskundige mag worden aangemerkt, waarin zij aangeven dat hij op basis van uiterlijk, gedrag en vaardigheden minderjarig is. De staatssecretaris heeft hierop geen leeftijdsschouw toegepast, wat volgens de asielzoeker indruist tegen de onderzoeks- en zorgvuldigheidsplicht van de staatssecretaris. Als laatste voert hij nog aan dat in het EU-recht het belang van het kind voorop moet staan en dat het principe van het voordeel van de twijfel moet worden toegepast. Hij vraagt zich af of dit ook gebeurt op het moment dat de staatssecretaris zijn meerderjarigheid alleen baseert op een onzorgvuldige en onbetrouwbare registratie van zijn leeftijd in Italië. De rechtbank oordeelt hierover dat het AIDA Country rapport van Italië concrete aanknopingspunten laat zien, waaruit blijkt dat Italië op onzorgvuldige manier persoonsgegevens afneemt voor eerste registratie. Zij zijn van mening dat het registreren van persoonsgegevens van migranten die net uit het water zijn gepikt en in verwarde en slechte toestand verkeren, zonder dat zij rust en voorbereidingstijd krijgen, afbreuk doet aan de betrouwbaarheid van registratie en verkregen persoonsgegevens. De rechtbank is tevens van mening dat de staatssecretaris ten onrechte geen leeftijdsschouw heeft gedaan bij de asielzoeker. Ter aanvulling geeft de rechtbank aan dat alleen een visuele inspectie geen betrouwbare leeftijdsindicatie van iemand kan geven. Het Nidos heeft naast een visuele inspectie ook het gedrag en de ontwikkelingsvaardigheden van een zeventienjarige onderzocht.³⁹

Uitspraak 5 april 2018, NL 17.7545 rechtbank Groningen (zie bijlage 1)

Deze uitspraak betreft een asielzoekster uit Eritrea, die zegt minderjarig te zijn (geboortjaar 2002). De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft haar echter een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd gegeven, waarop zij als meerderjarige staat

³⁸ ECLI:NL:RBDHA:2017:11869

³⁹ ECLI:NL:RBDHA:2017:12539

vermeld (geboortjaar 1997). Asielzoekster gaat hierop in beroep, omdat zij zegt minderjarig te zijn. Zij is het er niet mee eens dat ze onder andere geen voogd van het Nidos meer krijgt, omdat ze meerderjarig is verklaard. Daarnaast is ze het er niet mee eens dat ze in een AZC voor volwassenen wordt geplaatst tot het moment dat ze huisvesting in een gemeente krijgt aangeboden. Voordat de asielaanvraag is gehonoreerd, hebben politieambtenaren in een schouw geconcludeerd dat de asielzoekster aangemerkt moet worden als evident minderjarig. Daarnaast heeft de asielzoekster zelf een doopakte overlegd, waarin staat vermeld dat ze in 2002 is geboren. Tevens heeft het Nidos bevestigd dat zij als minderjarige moet worden aangemerkt op basis van uiterlijke kenmerken en gedrag. Ondanks dit alles stelt de staatssecretaris zich op het standpunt dat de asielzoekster evident meerderjarig is. De staatssecretaris doet dit enerzijds op basis van een rapport van de IND over bevindingen leeftijdsschouw, waarin geen conclusies worden getrokken over de leeftijd van de asielzoekster en er ook niet wordt ingegaan op de schouw door de politieambtenaren. Anderzijds gaan ze uit van meerderjarigheid vanwege het feit dat haar leeftijd in Italië al is vastgesteld bij de eerste registratie. De IND verwijst voor het wijzigen van de leeftijd naar de gemeente en de Basisregistratie Persoonsgegevens. De rechter is van mening dat de staatssecretaris, op basis van de schouw in combinatie met de beleidsregels uit de Vreemdelingencirculaire, een leeftijdsonderzoek had moeten doen. Het beroep wordt gegrond verklaard en de rechtbank treft tevens een voorlopige voorziening dat de asielzoekster in de tussentijd moet worden behandeld alsof ze de tijdelijke verblijfsvergunning asiel heeft als minderjarige. De rechtbank laat hierbij duidelijk zien, dat ze de belangen van het kind voorop te stellen. De rechtbank heeft de verklaringen van het Nidos niet mee genomen in haar overwegingen. Desondanks is VluchtelingenWerk van mening dat het van groot belang kan zijn om het Nidos een verklaring op te laten stellen over de leeftijd van de asielzoeker, met hun bevindingen over het gedrag en de ontwikkelingskenmerken van hun pupil.

3.2 Jurisprudentie in hoger beroep

Onderstaande uitspraken zijn alle vier uitspraken in hoger beroep, gedaan door de ABRvS. Er is tevens gekeken of van deze uitspraken ook de uitspraken in eerste aanleg beschikbaar waren. Drie van de vier uitspraken in eerste aanleg zijn niet gepubliceerd op rechtspraak.nl of op Kluwer navigator. Alleen uitspraak ECLI:NL:RBDHA:2017:7134 bij het hoger beroep ECLI:NL:RVS:2017:2159 was hier te vinden.

ECLI:NL:RVS:2017:2159

Op 18 april 2017 is door de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie besloten de aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd niet in behandeling te nemen. De betreffende asielzoekster is daarop in beroep gegaan en op 23 mei 2017 heeft de rechtbank het ingestelde beroep gegrond verklaard. Daarbij heeft de rechtbank het besluit van 18 april 2017 vernietigd en heeft tevens bepaald dat de staatssecretaris een nieuw besluit moet nemen. Tevens moet hij de asielzoekster een leeftijdsonderzoek aanbieden om te bepalen of deze minderjarig is zoals in Nederland aangegeven of meerderjarig zoals geregistreerd in Italië. Hierop is de staatssecretaris in hoger beroep gegaan. Hij is van mening dat hij geen leeftijdsonderzoek hoeft aan te bieden aan de asielzoekster, omdat hij er op basis van het interstatelijk vertrouwensbeginsel vanuit mag gaan dat hetgeen in Italië geregistreerd is, juist is. De staatssecretaris voert aan dat de asielzoekster aannemelijk moet maken dat hetgeen in Italië geregistreerd staat, onjuist is en dat hij er in principe van uitgaat dat de registratie zorgvuldig heeft plaatsgevonden. De asielzoekster kan geen identificerende documenten overleggen en kan ook niet bewijzen dat zij tijdens de registratie erg ziek was en niet meer weet hoe deze registratie is verlopen en wat zij heeft verklaard. Verder haalt de asielzoekster het Tarakhel arrest (ECLI:CE:ECHR:2014:1104JUD002921712) aan voor individuele garanties in Italië, omdat zij van mening is dat zij in Italië geen adequate zorg en opvang zal krijgen. De ABRvS gaat echter niet mee in de beroepsgronden van de asielzoekster en verklaart het hoger beroep van de staatssecretaris gegrond. Daarnaast wordt het door de

asielzoekster ingestelde beroep ongegrond verklaard en de uitspraak vernietigd.⁴⁰ In eerste aanleg (ECLI:NL:RBDHA:2017:7134) heeft de rechtbank de conclusie getrokken dat de staatssecretaris in onvoldoende mate onderzoek heeft gedaan en heeft gemotiveerd, om te bewijzen dat de asielzoekster evident meerderjarig is. Deze conclusie trekken zij omdat de medewerkers van de IND die de leeftijdsschouw hebben gedaan, gezegd hebben dat ze denken dat de asielzoekster ouder is dan de door haar opgegeven leeftijd en dat ze dit baseren op lichamelijke kenmerken, jukbeenderen en haargroei. De rechtbank is van mening dat deze medewerkers geen leeftijdsdeskundigen zijn en dat de leeftijdsschouw geen wetenschappelijke grondslag heeft. Aan de hand van de lichaamskenmerken, jukbeenderen en haargroei kan geen conclusie worden getrokken dat iemand evident meerderjarig is. Daarnaast is ook niet duidelijk hoe de eerste registratie in Italië heeft plaatsgevonden en waarom de asielzoekster daar staat geregistreerd als geboren in 1995. De staatssecretaris heeft ook niet voldoende kunnen onderbouwen waarom hij aanhoudt dat mevrouw meerderjarig is. Door dit alles heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard en de staatssecretaris opgelegd een leeftijdsonderzoek te doen bij de asielzoekster.⁴¹

ECLI:NL:RVS:2017:1911

Op 15 maart 2017 heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie besloten de aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd niet in behandeling te nemen. Daarop is de asielzoeker in beroep gegaan. Op 30 maart heeft de rechtbank uitspraak gedaan en het beroep gegrond verklaard, het besluit van de staatssecretaris vernietigd en bepaald dat deze meer onderzoek moet doen naar de leeftijd en de identiteit van de asielzoeker. In reactie op deze uitspraak is de staatssecretaris in hoger beroep gegaan, waarop de asielzoeker voorwaardelijk incidenteel beroep heeft ingesteld en een schriftelijke uiteenzetting heeft gegeven. De asielzoeker heeft in Nederland aangegeven dat hij minderjarig is, terwijl hij in Italië, Zwitserland en Duitsland heeft aangegeven dat hij zijn leeftijd niet wist en zomaar een geboortedatum heeft opgegeven. Daarnaast zijn er tegenstrijdigheden geconstateerd tussen de geboortedatum op de geboorteakte en op zijn Facebookprofiel. Verder is de staatssecretaris van mening dat de herkomst van de geboorteakte en de manier waarop deze bij Bureau Documenten van de IND terecht is gekomen, erg vreemd is. Op basis hiervan is de staatssecretaris van mening dat hij geen leeftijdsonderzoek hoeft te doen. De ABRvS is het hier mee eens en verklaart het hoger beroep, dat de staatssecretaris heeft ingediend, gegrond. Het incidenteel hoger beroep van de asielzoeker wordt niet-ontvankelijk verklaard. Het beroep bij de rechtbank wordt ongegrond verklaard en de bijbehorende uitspraak wordt vernietigd.⁴²

ECLI:NL:RVS:2017:1454

Op 7 april 2016 is door de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie het besluit genomen, de aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd niet in behandeling te nemen. De betreffende asielzoeker is hierop in beroep gegaan en op 4 mei 2016 heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard. Het besluit van de staatssecretaris is door de rechtbank vernietigd en deze heeft bepaald dat de staatssecretaris onderzoek moet verrichten naar de minderjarigheid van de asielzoeker. De staatssecretaris geeft aan dat de asielzoeker geen identificerende documenten heeft overlegd om zijn minderjarigheid aannemelijk te maken. Daarnaast heeft de asielzoeker op een vreemde manier (vaag en ontwijkend) gereageerd op vragen over zijn personalia en staat hij in Zwitserland geregistreerd als meerderjarige op basis van eigen verklaringen. Daarnaast is het volgens de staatssecretaris niet aannemelijk dat er aan Zwitserland en (naar later bekend werd) Italië getwijfeld kan worden qua registratie en informatieverstrekking. De asielzoeker geeft aan dat hij door de staatssecretaris niet goed is geclaimd bij de Italiaanse autoriteiten en dat Zwitserland hem

⁴⁰ ECLI:NL:RVS:2017:2159

⁴¹ ECLI:NL:RBDHA:2017:7134

⁴² ECLI:NL:RVS:2017:1911

ook ten onrechte heeft geclaimd bij Italië. Als reden verwijst hij naar artikel 13 van de Dublinverordening III, waarin staat dat bij de toepassing van de Dublinverordening het belang van het kind voorop moet staan en dat bij niet-begeleide minderjarigen specifieke procedurele waarborgen moeten worden vastgelegd vanwege hun kwetsbaarheid.⁴³

Waar de staatssecretaris aangeeft van het interstatelijk vertrouwensbeginsel ten opzichte van Italië uit te gaan, spreekt de asielzoeker dit tegen. Hij voert daarvoor het Tarakhel arrest (ECLI:CE:ECHR:2014:1104JUD002921712) en een rapportage van Vluchtelingenwerk en van de administratieve rechtbank te Nantes, beiden uit 2015, aan. Op deze wijze wil hij bewijzen dat er in Italië grote tekortkomingen in de asielprocedure en opvang zijn, waardoor het interstatelijk vertrouwensbeginsel met Italië niet stand houdt. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat dit arrest en de rapporten niet zorgen voor een ander beeld van Italië en houdt zich vast aan het interstatelijk vertrouwensbeginsel. Op 30 mei 2017 wordt het hoger beroep van de staatssecretaris door de ABRvS gegrond verklaard, de uitspraak van de rechtbank wordt vernietigd en het eerder ingestelde beroep wordt ongegrond verklaard.⁴⁴

ECLI:NL:RVS:2017:881

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft op 4 november 2016 besloten, de asielzoeker geen verblijfsvergunning voor bepaalde tijd te verlenen. Hierop is de asielzoeker in beroep gegaan bij de rechtbank. Op 6 januari 2017 heeft deze rechtbank het beroep van de asielzoeker gegrond verklaard en heeft het besluit van de staatssecretaris vernietigd. De staatssecretaris moet een nieuw besluit nemen en moet de asielzoeker een leeftijdsonderzoek aanbieden. De staatssecretaris is tegen deze uitspraak in hoger beroep gegaan. Hij beroept zich op het feit dat de leeftijdsschouw die is uitgevoerd niet onzorgvuldig was, ondanks dat deze niet volgens de nadere instructie van 1 januari 2017 heeft plaatsgevonden. Naast de leeftijdsschouw is de conclusie over de leeftijd van de asielzoeker mede gebaseerd op informatie van de Italiaanse autoriteiten en verklaringen van de asielzoeker. Deze heeft in Italië immers een andere geboortedatum opgegeven, waarmee hij meerderjarig is en hij kan geen identificerende documenten overleggen om aannemelijk te maken dat hij minderjarig is. Het feit dat hij deze verklaring opzettelijk heeft afgegeven, omdat hij alleen dan mocht doorreizen en dat hij bij herhaling tegenstrijdig heeft verklaard, zorgt ervoor dat de staatssecretaris geen aanleiding heeft gezien om hem een leeftijdsonderzoek aan te bieden. Op basis hiervan doet de ABRvS uitspraak op 29 maart 2017 en verklaart het hoger beroep gegrond. Het beroep bij de rechtbank wordt ongegrond verklaard en de bijbehorende uitspraak wordt vernietigd.⁴⁵

3.3 Samenvatting van de jurisprudentie bij (vermeend) minderjarigen

De in dit hoofdstuk beoordeelde jurisprudentie laat duidelijk zien dat het interstatelijk vertrouwensbeginsel, zowel voor de staatssecretaris als voor de rechtspraak, een belangrijk beginsel is. Aan dit beginsel wordt in bezwaar, beroep en hoger beroep niet zomaar voorbij gegaan. Uit de jurisprudentie komt naar voren dat het weinig uithaalt om tijdens deze procedures in zijn algemeenheid te verklaren, dat de situatie in Italië bij de asielprocedure en opvangmogelijkheden slecht is. Het aanvoeren van bewijslast op individueel niveau is hierbij wel van belang. De wijze van afname van gegevens tijdens de eerste registratie in Italië, gebeurt in veel gevallen niet zorgvuldig en doet afbreuk aan de betrouwbaarheid van de verkregen gegevens. Uit de jurisprudentie komt verder naar voren dat het inbrengen van een document van het Nidos, waarin zij op basis van hun deskundigheid een beoordeling geven of hun pupil wel of niet evident minderjarig is, positief ondersteunend werkt bij gerechtelijke procedures. Het is belangrijk dat het Nidos deze beoordeling doet aan de hand van de

⁴³ Verordening (EU) Nr. 604/2013

⁴⁴ ECLI:NL:RVS:2017:1454

⁴⁵ ECLI:NL:RVS:2017:881

uiterlijke kenmerken, het gedrag en de vaardigheden van de (vermeend) minderjarige asielzoeker. De in dit hoofdstuk beoordeelde jurisprudentie laat tevens zien, dat de rechtspraak vindt dat het belang van het kind voorop moet staan en dat het principe van het voordeel van de twijfel toegepast moet worden. Zij stellen zich dan ook op het standpunt dat een leeftijdsonderzoek alleen gebaseerd op lichamelijke kenmerken, jukbeenderen en haargroei geen wetenschappelijke grondslag heeft en dat op basis daarvan geen conclusie getrokken kan worden dat iemand evident meerder- of minderjarig is. Daarnaast zijn ze van mening dat het niet meenemen van een leeftijdsschouw of het niet doen van een leeftijdsschouw bij twijfel of een asielzoeker evident minder- of meerderjarig is, indruist tegen de onderzoeks- en de zorgvuldigheidsplicht van de staatssecretaris. Dit terwijl de staatssecretaris alleen over gaat tot leeftijdsonderzoek of aanpassing van de leeftijd als de (vermeend) minderjarige asielzoeker zelf officieel kan aantonen dat hij/zij minderjarig is of kan aantonen dat hij/zij in bewijsnood verkeert. Als laatste is uit de jurisprudentie heel duidelijk naar voren gekomen, dat het afleggen van verschillende, vage en ontwijkende verklaringen over je leeftijd, niet gunstig is voor de leeftijd die in Nederland wordt aangehouden.

Hoofdstuk 4 Eerste registratie van asielzoekers in Italië

In dit hoofdstuk wordt antwoord gegeven op de vraag hoe de eerste registratie van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Italië verloopt. Om antwoord te kunnen geven op deze vraag, is er op verschillende manieren en via verschillende bronnen onderzoek gedaan naar de praktijk van eerste registraties in Italië. Allereerst zijn er in totaal twaalf (vermeend) minderjarige asielzoekers van AZC Weert en AZC Baexem uitgenodigd voor een interview. Bij deze twaalf is er tegelijkertijd dossieronderzoek gedaan in hun persoonlijke dossiers bij VWZN. Daarnaast zijn de AIDA Country rapporten van Italië van de jaren 2016 en 2017 bestudeerd. Als laatste is er contact geweest met medewerkers van de UNHCR in Nederland en Italië om informatie te vergaren over de praktijk van eerste registraties bij (vermeend) minderjarigen in Italië.

4.1 De praktijk in Italië vanuit de (vermeend) minderjarige asielzoekers zelf

Dichter bij de praktijk kun je niet komen, dan door de doelgroep van het onderzoek te interviewen over de gang van zaken tijdens de eerste registratie in Italië. Allereerst is er een lijst opgesteld van alle (vermeend) minderjarige asielzoekers die op het AZC in Weert en op het AZC in Baexem verblijven. Daaruit zijn twaalf (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië geselecteerd. Deze twaalf zijn ieder afzonderlijk uitgenodigd voor een interview. Daarnaast zijn de digitale dossiers van deze jongeren inhoudelijk bestudeerd, voor zover deze dossiers goed bijgehouden zijn. In de praktijk bleek namelijk dat niet alle dossiers volledig waren ingevuld, waardoor er mogelijk relevante informatie voor het onderzoek ontbrak.

Van de twaalf (vermeend) minderjarige asielzoekers die uitgenodigd zijn voor een interview, zijn er negen daadwerkelijk naar het interview gekomen. Dit betekent een opkomst van 75%. Van de negen personen die geïnterviewd zijn, vijf jongens en vier meisjes, komen er acht uit Eritrea en komt er één uit de Republiek Guinee. Op een na, sprak niemand van de geïnterviewde jongeren Engels. Tijdens de interviews is daarom gebruik gemaakt van verschillende registertolken via de tolkentelefoon van Tolk- en Vertaalcentrum Nederland (hierna te noemen: TVcN). De interviews waren half-gestructureerd met voorop vastgestelde vragen (zie bijlage 2), waar tijdens het interview verder op door werd gevraagd. In bijlage 3 zijn de volledig uitgewerkte transcripties van de negen interviews te lezen. Aan het begin van de interviews is aan iedere geïnterviewde uitgelegd dat de vragen onderdeel zijn van een afstudeeronderzoek voor de studie hbo-rechten. Tevens is uitgelegd wat de doelstelling is van het interview en van het afstudeeronderzoek; namelijk het verbeteren van de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim door medewerkers van VWN. Hieronder volgen de belangrijkste uitkomsten uit de negen interviews in combinatie met de belangrijkste bevindingen uit het dossieronderzoek.

Na de algemene inleiding startte het inhoudelijke gedeelte van het interview, met de vraag: “Hoe ben je naar Italië gevlucht?” Ze geven allemaal aan dat ze via hun land van herkomst naar Libië zijn gevlucht om daar samen met veel andere mensen met kleine rubber- of motorbootjes de overtocht naar Italië te maken. Geen van de geïnterviewde jongeren heeft met de kleine bootjes het vaste land van Italië gehaald. Onderweg zijn ze allemaal opgepikt door een groot Italiaans schip, waarvan de bemanning hen naar Italië heeft gebracht. Vaak gebeurde dit nadat ze in de kleine bootjes in de problemen waren gekomen: onder andere doordat het bootje lek was, er geen benzine meer was of dat de boot overvol was en er volwassenen en kinderen op zee waren verdronken. Zonder uitzondering spraken ze allemaal over angstige en traumatische ervaringen op zee, bijvoorbeeld omdat ze per helikopter uit de zee moesten worden gered alvorens ze op het grote schip werden afgezet. In Libië of tijdens de reis daar naartoe hebben ze vaak al traumatische ervaringen opgedaan. Zo is één van de geïnterviewde meisjes in Libië verkracht, neergestoken en door haar

vrienden in shocktoestand in een rubberboot gehesen. Eén van de jongens geeft aan dat hij tot drie keer toe heeft geprobeerd Libië per boot te verlaten. De eerste twee keer werd hij gekidnapt en moest hij geld betalen om zichzelf vrij te kopen. De derde keer is het hem pas gelukt om de overtocht te maken.

Drie van de interviewvragen zijn zo met elkaar verweven, dat de antwoorden van deze vragen samen zijn gevoegd. Het gaat om de volgende drie vragen:

- Op welk moment vond de eerste registratie in Italië plaats?
- Hoe lang heeft het geduurd voordat je geregistreerd bent in Italië?
- Waar vond de eerste registratie plaats?

Twee jongeren hebben aangegeven niet meer te weten wanneer en waar de eerste registratie in Italië heeft plaatsgevonden. Een jongen was te ziek van de reis en heeft drie maanden in Zwitserland in het ziekenhuis gelegen. Een andere had een black-out nadat zij in Libië was verkracht en neergestoken. Van de overige zeven (vermeend) minderjarige asielzoekers zijn er drie die hebben aangegeven dat hun vingerafdrukken al af zijn genomen op de grote boot die hen naar Italië heeft gebracht, voordat ze aan land mochten. Vervolgens werd meteen hun naam en leeftijd gevraagd en geregistreerd, nadat ze van de grote boot aan land kwamen in Italië. Een jongen heeft verteld dat hij meteen vanuit de boot naar een vluchtelingenkamp in Italië werd gebracht. Toen hij in dat kamp aankwam, werden er meteen vingerafdrukken genomen en werd hij gevraagd naar zijn naam en leeftijd. De overige drie gaven aan dat ze meteen werden geregistreerd toen ze van de grote boot afkwamen en aan wal gingen in Italië. Daar werden meteen vingerafdrukken genomen en werd naar hun naam en leeftijd gevraagd. Zes van de negen geïnterviewde (vermeend) minderjarige asielzoekers hebben specifiek aangegeven dat ze geen tijd hebben gekregen om te rusten en bij te komen van de lange en traumatische reis. Met andere woorden; ze hebben geen rust- en voorbereidingstijd gekregen van de Italiaanse autoriteiten vóór de eerste registratie.

Tijdens het interview kon niemand precies vertellen door wie/welke autoriteit de eerste registratie in Italië werd gedaan. Eén van de jongeren gaf aan dat het met grote mate van waarschijnlijkheid de Italiaanse politie was die de eerste registratie had gedaan. De overige antwoorden varieerden heel erg. Sommigen wisten het niet meer. Anderen zeiden dat mensen die de registratie deden, zich niet hadden gelegitimeerd. Tijdens de eerste registratie was er bij niemand een tolk aanwezig in de eigen taal, waardoor ze niet begrepen wat er moest gebeuren en waarom. Daarnaast werd er bij niemand uitleg gegeven over wat er ging gebeuren en waarom. Als er al uitleg werd gegeven, was dit in een taal die ze niet konden verstaan. Ook was er geen medische hulp aanwezig voor de jongeren die ziek waren. Eén van de geïnterviewde jongeren vertelde dat er bij hem in de groep een Eritrese jongen was die een klein beetje Frans sprak. De Italiaanse autoriteiten vroegen deze jongen om aan de geïnterviewde te vragen wat zijn naam was en later ook wat zijn leeftijd was. Zijn naam werd op deze wijze geregistreerd, maar van zijn leeftijd heeft hij gezegd dat hij die niet wist. Hij weet niet wat deze jongen uiteindelijk als leeftijd heeft doorgegeven of wat de Italiaanse autoriteiten geregistreerd hebben.

Van de negen geïnterviewde jongeren was er maar één die aangaf dat ze blij en opgelucht was dat ze veilig aan wal was gekomen in Italië. Ze heeft hierbij niet aangegeven of ze daarbij nog andere gevoelens had tijdens de eerste registratie. Een andere jongere gaf aan helemaal niets te voelen en leeg te zijn. De overige zeven waren allemaal moe, ziek en angstig van de reis wat varieerde van duizelig, neusbloedingen, ziek van niet eten en drinken tot shock, trauma en het gevoel dood te gaan.

Over de opvang in Italië is door de geïnterviewde asielzoekers weinig positiefs verteld. Het eten en slapen in de vluchtelingenkampen was redelijk geregeld, maar verder was er geen begeleiding, geen tolk en geen informatievoorziening aanwezig. Er was geen medische hulp voor de zieke en getraumatiseerde (vermeend) minderjarige asielzoekers. De

begeleiding van asielzoekers in Italië en specifiek voor minderjarigen is minimaal, waarbij geen aandacht wordt geschonken aan trauma's die van invloed (kunnen) zijn op de eerste registratie. Eén van de jongeren vertelde dat hij bij vier Arabieren in huis moest logeren bij wijze van opvang. Hij verstond de Arabieren niet en als ze eten gingen koken, dan deden ze dit alleen voor zichzelf en hij kreeg niets. Het enige wat hij daar deed was liggen, omdat hij zich ziek voelde. Een blanke man heeft hem geholpen en heeft hem naar Nederland gebracht voor (medische) hulp en in de hoop op betere bescherming. Een andere jongere heeft een soortgelijk verhaal. Hij is door de Italiaanse autoriteiten na de registratie achtergelaten op een gevaarlijke opvangplek zonder voorzieningen, waar hij zich absoluut niet veilig voelde. Hij voelde zich niet welkom en voelde zich gedwongen om door te reizen.

Op de vraag of de geïnterviewde jongeren nog aanvullingen hadden naar aanleiding van de vragen over de eerste registratie in Italië, kwam uitdrukkelijk naar voren dat de asielzoekers die met de boot vluchten, niet gezond aankomen in Italië en geestelijke en lichamelijke problemen hebben. Zoals een van de geïnterviewde meisjes het verwoordde: "Je komt uit een hel, je kunt onderweg doodgaan." Het is niet reëel om deze asielzoekers meteen vingerafdrucken te nemen en te vragen naar diens naam en leeftijd, zonder dat ze tijd hebben gehad om te rusten en zich voor te bereiden. Daarnaast benadrukten ze bijna allemaal cultuurverschillen tussen Afrikaanse- en Europese landen met betrekking tot de omgang met leeftijd en geboortedata. De meesten asielzoekers uit Afrika weten niet wat hun geboortedatum of leeftijd is. Vaak weet alleen de moeder de leeftijd van haar kinderen.

Het dossieronderzoek van de geïnterviewde (vermeend) minderjarige asielzoekers bevestigt hetgeen er in de interviews naar voren is gekomen en hierboven beschreven staat. Daarnaast geeft het nog relevante aanvullende informatie ten behoeve van het onderzoek. De meeste (vermeend) minderjarige asielzoekers zijn lang onderweg geweest van hun thuisland naar Italië en naar Nederland. Dit varieert van zes tot negen maanden tot twee jaar. In de tussentijd zijn ze vaak in verschillende landen geweest, zijn op verschillende (vaak illegale) manieren gereisd en landsgrenzen overgestoken. Een aantal van de geïnterviewde asielzoekers is tijdens de vlucht in aanraking gekomen met mensensmokkelaars. Eén meisje heeft bijvoorbeeld negen maanden in een magazijn vastgezet en moest mensensmokkelaars betalen om verder te kunnen reizen. Tijdens de vlucht is zo goed als iedereen in meer of mindere mate in aanraking gekomen met traumatische gebeurtenissen. Voorbeelden hiervan zijn: verschillende vormen van geweld, marteling, slavernij, verkrachting, ziekte, dierbaren en/of reisgenoten die voor hun ogen vermoord worden. Door deze traumatische ervaringen geven de meeste geïnterviewde asielzoekers aan, zich bepaalde zaken zoals data, jaartallen en leeftijden niet meer te kunnen herinneren. Wat problemen oplevert tijdens de eerste registratie in Italië waar naar hun leeftijd gevraagd wordt. Daarnaast zijn ze op een enkele uitzondering na allemaal laaggeschoold, hebben problemen met lezen en schrijven of zijn analfabeet. Er wordt ook aangegeven dat andere asielzoekers informatie verstrekken dat het beter is om bij de registratie in Italië aan te geven dat je meerderjarig bent in plaats van minderjarig, omdat je anders in een slecht opvangkamp voor minderjarigen terecht komt en doorreizen naar andere landen binnen Europa moeilijker is. Over de eerste registratie wordt over het algemeen gezegd dat vingers zomaar in de inkt worden gedrukt en leeftijden en namen worden geregistreerd zonder dat er uitleg wordt gegeven, laat staan dat er een tolk bij aanwezig is.

4.2 De praktijk in Italië vanuit de AIDA Country rapportages

In de AIDA Country rapporten wordt periodiek up-to-date informatie gepresenteerd over de asielpraktijk in de twintig aangesloten landen, waaronder Italië. De informatie uit de Asylum Information Database wordt gecoördineerd door de ECRE (European Council on Refugees and Exiles). In het AIDA Country rapport van Italië uit 2016 worden ernstige zorgen geuit over de voorwaarden, begeleiding en opvang in de tijdelijke opvangcentra waar de eerste

registratie plaatsvindt. In deze tijdelijke opvangcentra, ook wel “hotspots” genoemd, moeten de Italiaanse autoriteiten de verschillende asielzoekersstromen die het land binnen komen, kanaliseren. Om dit te realiseren, vinden in deze “hotspots”, op min of meer ad-hoc basis, de pre-identificatie, registratie, het afnemen van vingerafdrukken en het maken van foto's plaats. Het UNHCR moet toezien op de situatie en het correct toepassen van wet- en regelgeving en procedures. Zij concludeerden al snel, samen met andere non-gouvernementele organisaties, dat de situatie en de werkwijze in de “hotspots” in Italië uitgroeide tot een standaardprocedure. In deze procedure worden de (minderjarige) asielzoekers gedwongen vingerafdrukken te geven. Ze worden vastgehouden zonder verzoek van de rechtbank en worden geregistreerd en gekanaliseerd op basis van een heel summiere beoordeling. Deze beoordeling bestaat uit een vragenlijst die ze meteen moeten invullen als ze uit de boot komen of uit een kort vraaggesprek vlak na het uitstappen. Hier is echter niemand bij aanwezig die de taal van de (minderjarige) asielzoeker spreekt, niemand die informatie verstrekt en de asielzoeker kan begeleiden in dit proces. Het is dan ook niet te garanderen dat de (minderjarige) asielzoekers de procedure begrijpen en of de informatie die ze verstrekt hebben correct is. Daarnaast wordt in het rapport geschreven over een gebrek aan psychosociale en juridische ondersteuning bij de eerste registratie en worden de voorzieningen in de eerste opvang door verschillende instanties erg slecht genoemd. Het rapport beschrijft tevens dat Italië extra voorzichtig om moet gaan met kwetsbare personen, zoals kinderen.⁴⁶

In het AIDA Country rapport van Italië uit 2017 wordt aangegeven dat er in 2017 een nieuwe wet is opgesteld voor het beoordelen van de leeftijd van alle niet begeleide (vermeend) minderjarige asielzoekers. In dezelfde alinea wordt echter aangegeven dat deze nieuwe wet niet goed wordt toegepast. Er worden voor de leeftijdsbeoordeling alleen röntgenfoto's gemaakt van de pols, als dit überhaupt al wordt gedaan. De foutmarges van dit onderzoek worden niet aangegeven bij het verslag over de beoordeling van de leeftijd. Daarnaast duurt het resultaat van het leeftijdsonderzoek soms maanden of wordt helemaal nooit bekend gemaakt. De aanvrager wordt in de tussentijd in afwachting van de beoordeling van de leeftijd vaak behandeld als een volwassene, wat geheel in strijd is met het beginsel van het voordeel van de twijfel.⁴⁷ Als gevolg van de problemen met de beoordeling van de leeftijd en doordat er te weinig plaatsen beschikbaar zijn in de speciale opvangcentra voor onbegeleide minderjarige asielzoekers, zijn in 2017 onbegeleide minderjarige asielzoekers ondergebracht in opvangcentra voor volwassenen. Sommigen zijn zelfs helemaal niet opgevangen. Bij het EHRM zijn verschillende procedures ingediend tegen deze verkeerde opvang voor onbegeleide minderjarige asielzoekers. In het rapport van 2017 wordt nog steeds gesproken over het gedwongen afnemen van vingerafdrukken, het registreren en kanaliseren op basis van een heel summiere beoordeling, de afwezigheid van een tolk, geen adequate informatieverstrekking en gebrek aan psychosociale en juridische ondersteuning. Nieuw in dit rapport is de melding dat er veel geweld gebruikt wordt bij het afnemen van vingerafdrukken. Als reden wordt hiervoor gegeven dat veel asielzoekers die Italië binnenkomen niet geregistreerd willen worden om door te kunnen reizen en op deze manier een Dublin-claim te ontlopen. Het rapport geeft ook aan dat de commissie voor de bescherming en bevordering van de mensenrechten, na bezoek van de “hotspots”, erg kritisch was over de eerste registratie en de pre-identificatieprocedure. De bevindingen van de commissie waren onder andere dat de asielzoekers de vragenformulieren en procedure niet begrepen, dat er geen personen aanwezig waren die hun taal spreken en dat de procedure van eerste registratie al gaande was, terwijl de asielzoekers net gered waren op zee en vaak nog in shock verkeerden na een lange en risicovolle reis.⁴⁸

⁴⁶ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2016 p. 2, 14, 20, 43, 65.

⁴⁷ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017 p. 14.

⁴⁸ Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017 p. 15, 25, 26.

4.3 De praktijk vanuit de United Nations High Commissioner for Refugees

De United Nations High Commissioner for Refugees (hierna te noemen: UNHCR) werd in 1950 in eerste instantie opgericht om de Europese vluchtelingen te helpen na de Tweede Wereldoorlog. In 2018 is de UNHCR nog steeds hard bezig met het beschermen en ondersteunen van vluchtelingen en asielzoekers over de hele wereld, waaronder ook in Italië. Ze hebben wereldwijd honderddertig kantoren. Na telefonisch contact met het hoofdkantoor van de UNHCR in Den Haag, hebben zij verschillende rapporten en overzichten van zichzelf en van partnerorganisaties ter beschikking gesteld ten behoeve van het onderzoek. Daarnaast hebben zij ook de contactgegevens verstrekt van de juridische afdeling van het hoofdkantoor van de UNHCR Italië in Rome.

De UNHCR houdt zich nadrukkelijk bezig met het houden van toezicht op de eerste registratie en opvang van alleenstaande minderjarige asielzoekers in Italië. Dit doen zij vanuit hun toezichthoudende rol, maar zeker ook door de bezorgdheid die er leeft over de situatie rondom minderjarige asielzoekers in Italië. In het dashboard van maart 2018 laat de UNHCR zien dat er, in de eerste drie maanden van 2018, negenhonderdenzeventwintig onbegeleide en alleenstaande minderjarige asielzoekers via zee naar Italië zijn gevlucht. De grootste groep hiervan komt uit Eritrea, gevolgd door Tunesië en Guinée. Dit zijn over het algemeen jongens tussen de 16 en 17 jaar.⁴⁹ Vanuit verschillende onderzoeken van de UNHCR komt naar voren dat bijna alle geïnterviewde alleenstaande minderjarige asielzoekers, als ze in Italië aankomen, in psychische nood verkeren. Dit wordt vooral veroorzaakt door de lange (soms maanden tot jaren durende) vermoeiende reis, met alle gevaren, obstakels en traumatische ervaringen die ze hebben meegemaakt inclusief de oversteek naar Italië over zee.⁵⁰ De UNHCR heeft samen met UNICEF (United Nations Children's Fund) en IOM (International Organization for Migration) een trendoverzicht opgesteld met getallen en percentages minderjarige asielzoekers in Europa over de periode van januari 2017 tot en met september 2017. Daarin is te lezen dat drieënnegentig procent van de minderjarige asielzoekers die in Italië aankomen en tijdens hun vlucht langer dan een jaar in een ander land zijn geweest, in aanraking zijn gekomen met mensensmokkelaars. Achtentachtig procent van deze minderjarigen is blootgesteld aan een bepaalde vaak ernstige vorm van psychisch geweld en tweeëndertig procent is in aanraking gekomen met (de dreiging van) seksueel geweld.⁵¹

Als onderdeel van het onderzoek is telefonisch contact geweest met de juridische afdeling van de UNHCR in Rome. Tijdens dit contact is gesproken met mevrouw C. Zij werkt als juridisch medewerker bij de UNHCR en houdt juridische spreekuren met onder andere alleenstaande minderjarige asielzoekers. Tijdens het telefoongesprek gaf zij aan dat ze vooral veel getraumatiseerde jongeren spreekt die niet in Italië willen blijven en problemen hebben met de beoordeling van hun leeftijd. Deze jongeren hebben veelal op aangeven van anderen een verkeerde of geen leeftijd aangegeven tijdens de eerste registratie. Daarnaast erkende zij de problematiek, waarbij de eerste registratie vaak al plaatsvindt als de jongeren nog in de boot zitten die ze van zee heeft gered of meteen als de jongeren net aangekomen zijn in Italië. De jongeren vertellen haar tijdens het spreekuur dat zij gedwongen werden vingerafdrukken te geven, dat er geen tolk aanwezig was in hun eigen taal, dat er geen informatie werd gegeven en dat ze daarom niet begrepen wat er allemaal gebeurde. Een aantal jongeren die zij begeleidt, hebben ter beoordeling van hun leeftijd een röntgenonderzoek van hun pols gehad, maar de meesten zijn alleen op leeftijd beoordeeld op basis van een korte vragenlijst of kort gesprekje in een taal die ze niet begrijpen. De UNHCR heeft naast eigen informatie ook rapporten gedeeld van partner- en samenwerkingsorganisaties voor dit onderzoek, waaronder een aantal rapporten van REACH. REACH is een gezamenlijk initiatief van IMPACT (een non-gouvernementele

⁴⁹ Italy UASC Dashboard UNHCR maart 2018

⁵⁰ Briefing Note: Unaccompanied and Separated Children in Europe UNHCR 2015/2016 p. 3.

⁵¹ Refugees and migrant children in Europe. Accompanied, Unaccompanied and Separated UNHCR e.a. jan/sept 2017 p. 6.

organisatie gericht op humanitaire hulp) en zusterorganisatie ACTED (een Franse non-gouvernementele organisatie gericht op humanitaire hulp) en UNOSAT (United Nations Operational Satellite Applications Programme). Zij richten zich op het bevorderen van de effectiviteit en efficiëntie van informatieverstrekking en interventies op het gebied van humanitaire hulp. Vanuit die hoedanigheid zijn zij betrokken bij de problematiek van onbegeleide en alleenstaande minderjarige asielzoekers die op de vlucht zijn en vanuit Afrika naar o.a. Italië vluchten. Zij zijn van mening dat er meer aandacht en informatie moet komen voor de begeleiding en opvang van deze doelgroep in Europa en dan met name gericht op Italië (en Griekenland). Ze geven aan dat de focus op minderjarige asielzoekers in beide landen groter is geworden, maar de specifieke kennis en informatie om deze jongeren adequaat op te kunnen vangen en te begeleiden achterblijft.⁵²

In hun rapport '*Children on the move in Italy and Greece*' geeft REACH aan dat Italië in principe een toegewijd systeem heeft voor niet begeleide alleenstaande minderjarige asielzoekers. De Italiaanse kustwacht voert zoek- en reddingsacties uit en brengt de opgepikte (minderjarige) asielzoekers naar speciale havens aan de Italiaanse kust, waar mobiele hotspots zijn ingericht voor het verrichten van de eerste handelingen met betrekking tot de registratie. Volgens de officiële procedures moet in die hotspots medisch onderzoek, pre-identificatie, registratie, afnemen van vingerafdrukken en het maken van foto's plaatsvinden. Tijdens dit eerste moment moeten er individuele gesprekken plaatsvinden met de Italiaanse politie om te screenen op de aanwezigheid van alleenstaande minderjarige asielzoekers. REACH concludeert na onderzoek in de praktijk, dat het aantal hotspots niet voldoende is om te zorgen voor een goede verwerking van alle aankomsten en eerste registraties. Als gevolg hiervan kan niet voldaan worden aan de werkwijze zoals deze in de officiële procedures benoemd staan.⁵³

In een ander rapport dat REACH naar aanleiding van onderzoek naar alleenstaande minderjarige asielzoekers heeft opgesteld, komt naar voren dat het niveau van voorbereiding op hun vlucht wisselend is. Ze proberen wel informatie te verzamelen, maar deze blijkt in de praktijk vaak misleidend/niet waar. Daarnaast is de informatie vrij praktisch van aard en minder gericht op de vaak ingewikkelde asielprocedures in Europa en de specifieke procedures/problematieken rondom minderjarigheid. Als ze hierover al informatie krijgen dan is deze vrij algemeen en vaak niet representatief. Als informatiebron gebruiken de jongeren vaak ervaringen van familieleden die teruggekomen zijn of in een ander land verblijven. Facebook en YouTube worden ook vaak gebruikt als informatiebron, evenals traditionele media zoals radio en televisie. Uit onderzoek komt verder naar voren dat de alleenstaande minderjarige asielzoeker er in eerste instantie niet voor kiest om naar Italië te vluchten. Deze keuze maken ze pas onderweg, doordat ze in aanraking komen met geweld, uitbuiting, seksuele intimidatie en overige onveilige situaties. De jongeren zijn vaak al lang onderweg, zo tussen de 4 maanden en de vijf jaar, voordat ze de oversteek naar Italië maken. Dit komt bijvoorbeeld doordat ze onderweg legaal of illegaal opgepakt en gevangen gehouden worden.⁵⁴ Belangrijke aandachtspunten die uit het onderzoek naar voren komen, zijn:

- De beste belangen van het kind moeten centraal staan in alle beslissingen.
- De op Kinderrechten gebaseerde aanpak van een kind moet geïntegreerd worden in alle nationale wetgeving, procedures en beleid, ook op die in de asielpraktijk.
- Een kind moet erkend worden als een kind, ongeacht welke verblijfsstatus deze heeft.⁵⁵

⁵² Children on the move in Italy and Greece, REACH & UNICEF 2017 p. 2.

⁵³ Children on the move in Italy and Greece, REACH & UNICEF 2017 p. 15 & 16.

⁵⁴ Youth on the move, REACH 2017 p.2 & 3.

⁵⁵ Youth on the move, REACH 2017 p.34.

4.4 Samenvatting van de praktijk van de eerste registratie in Italië

Uit dit hoofdstuk komt naar voren dat UNHCR en de ECRE zich ernstige zorgen maken over de opvang in de “hotspots” in Italië. Dit wordt onderschreven door de uitkomsten uit de gehouden interviews. De UNHCR heeft drie belangrijke aandachtspunten voor Italië. Als eerste moeten ze de belangen van het kind centraal stellen in alle beslissingen. Ten tweede moeten de kinderrechten geïntegreerd worden in nationale wet- en regelgeving en dus ook in de asielpraktijk. Ten derde moet een kind erkend worden als een kind, ongeacht welke verblijfsstatus deze heeft. In de praktijk vindt de eerste registratie van de (minderjarige) asielzoekers meestal meteen plaats als de asielzoekers uit de boot komen of als ze net aan wal zijn. Dit terwijl ze tijdens hun vlucht angstige en traumatische ervaringen op hebben gedaan en ze bij aankomst in Italië bijna allemaal ziek, vermoeid of getraumatiseerd zijn als gevolg van de lange reis en blootstelling aan lichamelijk en psychisch geweld. De eerste registratie gebeurt op basis van een heel summiere beoordeling. Er is geen tolk of enige andere vorm van vertegenwoordiging aanwezig voor vertaling, uitleg en advies. Vingerafdrukken worden vaak onder dwang afgenomen. Het is voor de (vermeend) minderjarige asielzoekers onduidelijk welke autoriteit de eerste registratie heeft gedaan. Daarnaast zijn ze meestal niet goed voorbereid op hun vlucht en is de verzamelde informatie vaak misleidend en niet gericht op Europese asielprocedures. Hierdoor is er geen garantie dat de (minderjarige) asielzoekers de procedure begrijpen en/of de verstrekte gegevens correct zijn. De Italiaanse wet inzake de leeftijdsbeoordeling van alle niet begeleide (vermeend) minderjarige asielzoekers wordt niet altijd goed toegepast. Er worden weinig röntgenfoto's gemaakt ter beoordeling van de leeftijd. In het eindverslag worden geen foutmarges vermeld. Het verslag laat vaak lang op zich wachten of verschijnt helemaal niet. In de tussentijd wordt de asielzoeker, geheel in strijd met het beginsel van het voordeel van de twijfel, behandeld als volwassene.

Hoofdstuk 5 Conclusies en aanbevelingen

In de drie voorgaande hoofdstukken is onderzoek gedaan naar het toepasselijk theoretisch kader, de relevante jurisprudentie en de praktijk rondom (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië. Daarmee zijn de eerste drie deelvragen van het onderzoek beantwoord. De vierde en laatste deelvraag van dit onderzoek wordt beantwoord door het vergelijken van de uitkomsten uit hoofdstuk 2, 3 en 4 van dit onderzoeksrapport. De uitkomsten van deze vergelijking zijn tevens de argumenten ter onderbouwing van de conclusies van het onderzoek. De conclusies van het onderzoek worden beschreven in paragraaf 5.1. Op basis van deze conclusies worden in paragraaf 5.2 aanbevelingen gedaan, ter verbetering van de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim, na eerste registratie in Italië. Hiermee is de centrale vraag beantwoord en wordt aan de doelstelling van dit onderzoek voldaan.

5.1 Conclusies

De uitkomsten van dit onderzoek laten zien, dat de problematiek rondom de (vermeend) minderjarige asielzoekers na eerste registratie in Italië erg complex is en wordt beïnvloed door meerdere factoren op verschillende niveaus. Zo wordt deze problematiek enerzijds beïnvloed door de asielzoeker zelf, anderzijds speelt de politieke houding van Italië en Nederland ten opzichte van de doelgroep een grote rol. Daarnaast is de jurisprudentie een belangrijke factor en heeft de rechtspraak een belangrijke en bepalende rol.

Uit de theorie komt naar voren dat minderjarigen worden gezien als een bijzondere en kwetsbare doelgroep, waar extra aandacht aan geschonken moet worden. Denk hierbij aan het voorop stellen van het belang van het kind (art. 3 IVRK), het recht op bijzondere bescherming en bijstand voor minderjarigen (art. 22 IVRK) en geen onderscheid maken op basis van de status van een kind (art. 2 IVRK). Daarnaast beschrijft de Italiaanse wetgeving een aantal specifieke bepalingen die gelden in de omgang met niet-begeleide minderjarige asielzoekers. Zo moet er uitgegaan worden van de belangen van het kind. Er moet rekening gehouden worden met de rijpheid en de persoonlijke ontwikkeling van het kind bij het vaststellen van zijn/haar geloofwaardigheid. Aanbieden van informatie moet in een begrijpelijke taal gebeuren. Bij twijfel over de leeftijd en gebrek aan identificerende documenten moet er een leeftijdsonderzoek aangeboden worden. Uit de onderzochte jurisprudentie en de gehouden interviews blijkt dat Italië zich in veruit de meeste gevallen niet houdt aan deze bepalingen. In de Nederlandse jurisprudentie wordt juist aangegeven dat er veel waarde wordt gehecht aan deze kindvriendelijke bepalingen. Als dit wordt vergeleken met de uitkomsten van de interviews en de rapporten van de internationale organisaties, dan kan er geconcludeerd worden dat theorie en praktijk niet overeenkomen en Italië problemen heeft met het toepassen en naleven van de kindvriendelijke, (inter)nationale wet- en regelgeving.

Uit het praktijkonderzoek komt naar voren dat het bij de eerste registratie in Italië regelmatig voorkomt dat er onder dwang en met geweld vingerafdrukken worden afgenomen. De eerste registratie wordt vaak al uitgevoerd als de asielzoekers nog op de boot zitten of net aan wal komen. Ze krijgen weinig tot geen rust- en voorbereidingstijd. Er is geen tolk aanwezig bij de eerste registratie. Het registreren en kanaliseren vindt vaak plaats op basis van een heel summiere beoordeling. Er wordt geen rekening gehouden met de lichamelijke en psychische situatie waarin de asielzoeker zich bevindt na een lange en vaak traumatische vlucht en overtocht op zee. De jurisprudentie laat deze verhalen ook regelmatig zien. Als je deze praktijk spiegelt aan de kindvriendelijke wet- en regelgeving en aan de normen uit het Gemeenschappelijk Europees Asiel Systeem die Italië in eigen wetgeving op heeft moeten nemen, dan liggen de theorie en de praktijk ook hier ver uit elkaar. Hieruit kan de conclusie getrokken worden dat de eerste registratie van (vermeend) minderjarige asielzoekers in Italië onzorgvuldig gebeurt. Wat er vervolgens toe leidt dat de verkregen gegevens onbetrouwbaar

en niet valide zijn. Hierdoor kan er geen gebruik worden gemaakt van deze gegevens in een later stadium van het asielproces.

Nederland hecht grote waarde aan het interstatelijk vertrouwensbeginsel. Dat komt vooral naar voren uit de onderzochte jurisprudentie. Eén van de principes waar het interstatelijk vertrouwensbeginsel op berust, is het principe dat de asielprocedures binnen de EU eerlijk zijn en het beschermings- en opvangniveau voldoende. Als je dit afzet tegen het praktijkonderzoek en de wijze waarop de eerste registraties plaatsvinden volgens de UNHCR, de AIDA Country rapporten en verklaringen van de (vermeend) minderjarigen zelf, dan kan er geconcludeerd worden dat de eerste registratie in Italië niet zorgvuldig gebeurt. Dit doet afbreuk aan de betrouwbaarheid en validiteit van de verkregen gegevens. Dit betekent dat uitgaan van het interstatelijk vertrouwensbeginsel van Nederland ten opzichte van Italië op zijn minst twijfelachtig is.

Uit de theorie komt naar voren dat de minister van Veiligheid en Justitie de bevoegdheid heeft om leeftijdsonderzoek aan te vragen voor een alleenstaande minderjarige vreemdeling. Hiervoor moeten bij hem twijfels over de leeftijd blijven bestaan en uit de leeftijdsschouw mag geen unanieme beoordeling, te weten evident minderjarig of evident meerderjarig, komen. Het is echter niet makkelijk om goed onderbouwd te oordelen of iemand evident meerderjarig of evident minderjarig is, blijkt uit uitspraken waar mevrouw Gesthuizen aan refereert in haar vragen over leeftijdsonderzoek aan de minister van Veiligheid en Justitie. De minister van Veiligheid en Justitie geeft hierop aan dat er nadere instructies komen om de leeftijdsschouw te verbeteren. In de onderzochte jurisprudentie wordt nergens vermeld dat er een aanvraag tot leeftijdsonderzoek is gedaan. Ook staat er niets vermeld over het doen van een leeftijdsschouw en unanieme verklaringen over evidente meerderjarigheid van de asielzoeker. Wel stuurt de bestuursrechter in een aantal beroepszaken de staatssecretaris terug met de opdracht om alsnog leeftijdsonderzoek te doen. Dit wordt in hoger beroep door de ABRvS weer teruggedraaid. De jurisprudentie laat wel zien dat het inbrengen van een document van het Nidos, waarin zij aan de hand van uiterlijke kenmerken, gedrag en vaardigheden een deskundige beoordeling geven of hun pupil wel of niet evident minderjarig is, positief ondersteunend werkt in gerechtelijke procedures. Uit bovenstaande is de conclusie te trekken dat het onduidelijk is of er leeftijdsschouwen plaatsvinden, of deze correct worden uitgevoerd, of hier unanieme en evidente uitkomsten uitkomen en of er geen leeftijdsonderzoeken uitgevoerd hadden moeten worden. Dit zou een vervolgonderzoek kunnen zijn naar aanleiding van dit onderzoek. In de tussentijd is het wenselijk om deze vragen verder uit te werken en mee te nemen in een bezwaar- en/of beroepsschrift.

Uit jurisprudentie en het praktijkonderzoek komt naar voren dat de (vermeend) minderjarige asielzoekers voor een deel zelf ook debet zijn aan de twijfels over de leeftijd. Dit komt door het afleggen van veel verschillende (vage en ontwijkende) verklaringen over de eigen leeftijd. Daarnaast blijkt uit onderzoek dat zij zich niet goed voorbereiden op hun vlucht en op de (asiel)problematiek die zij in Europa tegen komen. Een gebrek aan identificerende documenten bij deze asielzoekers helpt niet mee bij het oplossen van het probleem. De alleenstaande (vermeend) minderjarige asielzoekers weten weinig over hun rechten en plichten (als minderjarige en als asielzoeker) als ze op de vlucht zijn, ze bereiden zichzelf niet goed genoeg voor en tijdens hun vlucht worden ze hierover ook niet voldoende geïnformeerd.

Uit dit onderzoek komt als eindconclusie naar voren dat het argument van het interstatelijk vertrouwensbeginsel in veel zaken ten opzichte van Italië onterecht wordt gebruikt. Zeker nu het onderzoek laat zien dat er in Italië sprake is van problemen met het toepassen en naleven van de kindvriendelijke, (inter)nationale wet- en regelgeving, wat in de praktijk leidt tot onzorgvuldige eerste registraties. Op basis van deze wet- en regelgeving moet er per individueel geval extra aandacht zijn voor de (vermeend) minderjarige asielzoeker en diens mogelijkheden tot leeftijdsonderzoek, voorlichting en ondersteuning.

5.2 Aanbevelingen

Naar aanleiding van de conclusies uit de vorige paragraaf, worden in deze paragraaf een aantal aanbevelingen gedaan. Deze aanbevelingen zijn voor de opdrachtgever, VluchtelingenWerk Zuid-Nederland en zijn er op gericht de rechtsbijstand aan (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië te verbeteren. Als handzaam hulpmiddel voor de verbetering van de rechtsbescherming in de dagelijkse praktijk, wordt er los naast dit onderzoeksrapport tevens een stroomschema met argumentenkaart opgeleverd voor medewerkers en vrijwilligers van VluchtelingenWerk Zuid-Nederland.

Het is aan te bevelen dat de teamleider van VWZN, wanneer bekend is dat er een (vermeend) minderjarige asielzoeker met Dublin-claim Italië op het AZC komt, één van de vrijwilligers als eerstverantwoordelijke contactpersoon koppelt aan de (vermeend) minderjarige. De teamleider kan hierbij fungeren als achterwacht en juridisch deskundige vraagbaak. De eerstverantwoordelijke contactpersoon is het eerste aanspreekpunt waar de (vermeend) minderjarige asielzoeker met zijn verhaal en voor rechtsbijstand terecht kan. Op deze wijze is het voor de (vermeend) minderjarige duidelijker en laagdrempeliger. De contactpersoon kan zich zo gericht verdiepen in het vluchtverhaal en de overige relevante informatie voor de (vermeend) minderjarigen van wie hij/zij contactpersoon is. Op deze wijze wordt er een vertrouwensband tussen beiden opgebouwd, waardoor de minderjarige meer durft te vertellen en de contactpersoon intensiever kan begeleiden en meer gerichte rechtsbijstand kan verlenen. Deze processtap wordt opgenomen in het stroomschema.

Het is aan te bevelen dat de contactpersoon de (vermeend) minderjarige asielzoeker, binnen twee weken na aankomst op het AZC, uitnodigt voor een intake-/kennismakingsgesprek. Tijdens dit gesprek vraagt de contactpersoon of de (vermeend) minderjarige alle verslagen van gehoren, brieven van de IND, processtukken en overige documenten kan meebrengen om in zijn/haar dossier op te nemen, zodat de contactpersoon zich kan inlezen en de stukken kan analyseren. Tijdens het intakegesprek vraagt de contactpersoon de (vermeend) minderjarige alvast naar de vlucht, de eerste registratie in Italië, of er in Italië of Nederland een leeftijdsschouw heeft plaatsgevonden en hoe deze is verlopen. De contactpersoon maakt vervolgspraken met de (vermeend) minderjarige om verder te praten over de hiervoor genoemde onderwerpen en om vragen te beantwoorden. De contactpersoon rapporteert alle (juridische) informatie duidelijk en concreet in het vluchtelingenvolgsysteem (hierna te noemen: VVS). Dit geldt ook voor de teamleider en voor de overige vrijwilligers mocht de (vermeend) minderjarige tussentijds op het spreekuur komen met vragen en/of informatie, terwijl de contactpersoon niet aanwezig is. Op deze wijze wordt het dossier van de (vermeend) minderjarige op deskundige juridische wijze opgebouwd, waardoor de rechtsbijstand aan deze persoon verbeterd. Deze processtappen worden opgenomen in het stroomschema en de argumentenkaart bevat hulpvragen voor tijdens het intakegesprek.

Het verdient de aanbeveling om in de gesprekken met de (vermeend) minderjarige en bij het rapporteren van deze informatie een koppeling te maken met en te verwijzen naar relevante wetsartikelen. Relevante wetsartikelen zijn bijvoorbeeld: het voorop stellen van het belang van het kind (art. 3 IVRK), het recht op bijzondere bescherming en bijstand voor minderjarigen (art. 22 IVRK), er mag geen onderscheid gemaakt worden op basis van de status van een kind (art. 2 IVRK), het afnemen van vingerafdrukken conform garanties uit het EVRM en het IVRK (art. 3 lid 5 van de Eurodac-verordening) en het recht op schriftelijke en indien nodig, mondelinge informatie in een taal die zij begrijpen of waarvan redelijkerwijs aangenomen wordt dat ze die begrijpen (art. 29 van de Eurodac-verordening). Deze wetsartikelen worden tevens opgenomen in de argumentenkaart bij het stroomschema.

Het verdient de aanbeveling dat de eerstverantwoordelijke contactpersoon, zodra bekend is wie vanuit het Nidos de voogd is van de (vermeend) minderjarige, contact opneemt met deze voogd voor een eerste kennismaking. De contactpersoon en de voogd hebben bij voorkeur minimaal één keer per twee weken contact over de (vermeend) minderjarige om op deze

wijze een hechte samenwerking te bewerkstelligen. Deze samenwerking komt ten goede aan het verbeteren van de rechtsbijstand aan de (vermeend) minderjarige. Verder is het aan te bevelen dat de contactpersoon de voogd van de (vermeend) minderjarige vraagt een rapport te schrijven met daarin 'op basis van zijn/haar deskundigheid' een beoordeling of de (vermeend) minderjarige asielzoeker aan de hand van uiterlijke kenmerken, gedrag en vaardigheden, evident minderjarig of evident meerderjarig is. Dit rapport kan de advocaat indien gewenst meenemen in de bezwaar- en/of beroepsprocedure. Deze processtap wordt opgenomen in het stroomschema.

Het is aan te bevelen om bij iedere (vermeend) minderjarige asielzoeker vluchtverhaal-analyse (hierna te noemen: VVA) te doen en dit vast te leggen in VVS. De meest aangewezen persoon om VVA te doen is de contactpersoon samen met iemand van het VVA-team. Tijdens de VVA zouden er vragen gesteld moeten worden, die enerzijds gericht zijn op de vluchtroute en anderzijds specifieke individuele informatie bevatten over de eerste registratie in Italië. Deze processtap wordt opgenomen in het stroomschema en onderstaande hulpvragen worden opgenomen in de argumentenkaart bij het stroomschema:

- Hoe is de vlucht van je thuisland naar Italië verlopen?
- Op welke manier ben je naar Italië gevlucht?
- Op welk moment vond de eerste registratie in Italië plaats?
- Waar vond de eerste registratie plaats?
- Door wie werd deze eerste registratie in Italië gedaan?
- Hoe verliep de eerste registratie in Italië?
- Hoe voelde je je tijdens deze eerste registratie?
- Hoe werd je behandeld tijdens de eerste registratie in Italië?
- Heeft er in Italië een leeftijdsschouw plaatsgevonden en hoe is deze verlopen?
- Heeft er in Italië een leeftijdsonderzoek plaatsgevonden en hoe is dit verlopen?

Het is aan te bevelen dat de teamleider samen met de contactpersoon een juridisch onderbouwde samenvatting maakt van de verzamelde informatie van de (vermeend) minderjarige asielzoeker (vanuit de intakefase, spreekuurcontacten en vluchtverhaal-analyse), op het moment dat de advocaat input nodig heeft voor het opstellen van een bezwaar- en/of beroepsschrift. De teamleider en de contactpersoon kunnen in dit verslag een passage opnemen op basis van hun bevindingen met betrekking tot de uiterlijke kenmerken, het gedrag en de vaardigheden van de (vermeend) minderjarige in relatie tot zijn/haar leeftijd. Het maken van dit verslag wordt als processtap opgenomen in het stroomschema.

Het is aan te bevelen om nader onderzoek te doen naar de leeftijdsschouwen in Nederland. Onderzoeksvragen hierbij zijn:

- Worden leeftijdsschouwen op correcte wijze uitgevoerd?
- Komen er unanieme en evidente uitkomsten uit de leeftijdsschouwen?
- Hoe staan de leeftijdsschouwen in relatie tot het wel/niet uitvoeren van leeftijdsonderzoeken, conform art. 3.109d lid 2 Vb 2000 en paragraaf C1/2.2 van de Vc 2000?

Totdat er concrete antwoorden op deze vragen zijn, is het goed om de advocaat te adviseren deze vragen verder uit te werken en mee te nemen in het bezwaar- en/of beroepsschrift van de desbetreffende (vermeend) minderjarige.

Als laatste verdient het de aanbeveling om vanuit VWZN contact te leggen met het landelijk bureau van VluchtelingenWerk Nederland om:

- De mogelijkheden te onderzoeken voor het opzetten van een informatiestroom/voorlichtingscampagne in verschillende talen voor social media zoals Facebook en YouTube en voor UNHCR of andere internationale hulporganisaties in (Noord-)Afrika en

Italië om de (vermeend) minderjarige asielzoekers te voorzien van de juiste en voor hen relevante informatie over hun rechten en plichten.

- De mogelijkheden te onderzoeken voor het opstarten van een lobby om het toezicht op de eerste registraties in Italië te verscherpen.

Alle hierboven genoemde aanbevelingen hebben als doel de teamleiders, medewerkers en vrijwilligers van VluchtelingenWerk Zuid-Nederland te helpen met het verbeteren van de rechtsbijstand aan de (vermeend) minderjarige asielzoekers met een Dublin-claim Italië.

Literatuur- en bronnenlijst

Boeken

C.L.G.F.H. Albers, *Bestuursrecht begrepen*, Den Haag: Boom juridisch 2017.

M.S. Beck-Soeliman & G.J.W.M. Kipping, *Praktisch Internationaal recht*, Groningen/Houten: Noordhoff Uitgevers 2012.

G.G. Lodder, *Vreemdelingenrecht in vogelvlucht, over toelating en verblijf van vreemdelingen in Nederland*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2014/2016.

P. Samim, *Vreemdelingenrecht begrepen*, Den Haag: Boom juridisch 2017.

K. Zwaan e.a., *Nederlands Migratierecht*, Den Haag: Boom juridisch 2016.

Tijdschriften

H. Battjes, 'Kroniek Dublinverordening', *A&MR* 2018, afl. 2, p. 75-81.

S.G. Kok, 'Hoe functioneert het Dublinsysteem? Over de weerbarstige praktijk', *A&MR* 2016, afl. 6/7, p. 291-297.

Elektronische bronnen

Doelstelling Vluchtelingenwerk Zuid Nederland
<https://www.vluchtelingenwerk.nl/zuidnederland> (Zoek op: over-onze-stichting)

Gemeenschappelijk Europees Asiel Systeem
<https://www.vluchtelingenwerk.nl> (Zoek op Europees-asielsysteem)

De Immigratie- en Naturalisatiedienst
<https://ind.nl> (Zoek op: over-ind en op wat-doet-de-IND)

Nederlands Juristenblad, 12^e Protocol EVRM
<http://www.njb.nl/wetgeving/staatsbladen/import/protocol-12-evrm.3275.lynkx>

Link Advocaten over nationaal, internationaal en supranationaal recht
<https://www.linkadvocaten.nl/nationaal-internationaal-supranationaal-recht/>

Europa NU
www.europa-nu.nl (Zoek op: De Raad en het Europese Parlement en Eurodac)

Europese Unie
www.europa.eu.nl (Zoek op: Hof van Justitie van de Europese Unie)

Europa decentraal
<https://europadecentraal.nl/> (Zoek op Bronnen Europees recht en beleid)

Jurisprudentie

Rb. Den Haag 27 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:12315.

Rb. Den Haag 25 september 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:11869.

Rb. Den Haag (zittingsplaats 's-Hertogenbosch) 27 oktober 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:12539.

ABRvS Den Haag 9 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2159.

Rb. Den Haag (Zittingsplaats Amsterdam) 23 mei 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:7134.

ABRvS Den Haag 14 juli 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1911.

ABRvS Den Haag 30 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1454.

ABRvS Den Haag 29 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:881.

Parlementaire stukken

Aanhangsel Handelingen II 2016/17, 413.

Europese regelgeving

Verordening (EU) nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend (*PbEU* 2013, L 180/31)

Uitvoeringsverordening (EU) nr. 118/2014 van de Commissie van 30 januari 2014 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1560/2003 houdende uitvoeringsbepalingen van Verordening (EG) nr. 343/2003 van de Raad tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend (*PbEU* 2014, L 39/1)

Verordening (EU) nr. 603/2013 van het Europees Parlement en van de Raad van 26 juni 2013 betreffende de instelling van „Eurodac” voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EU) nr. 604/2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend en betreffende verzoeken van rechtshandavingsinstanties van de lidstaten en Europol om vergelijkingen van Eurodac-gegevens ten behoeve van rechtshandhaving, en tot wijziging van Verordening (EU) nr. 1077/2011 tot oprichting van een Europees Agentschap voor het operationeel beheer van grootschalige IT-systemen op het gebied van vrijheid, veiligheid en recht (*PbEU* 2013, L 180/1)

Rapporten

ASGI/ECRE 2016

Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2016

ASGI/ECRE 2017

Asylum Information Database (AIDA) Country Report: Italy update 2017

Report by REACH and UNICEF 2017

Children on the move in Italy and Greece, Report by REACH and UNICEF juni 2017

Research Report by REACH 2017

Youth on the move, investigating decision-making, migration trajectories and expectations of young people on the way to Italy, Research Report by REACH september 2017

UNHCR Briefing Note

Briefing Note: Unaccompanied and Separated Children in Europe, by UNHCR 2015/2016

UNHCR Italy UASC Dashboard 2018

Italy- Unaccompanied and Separated Children (UASC) Dashboard, by UNHCR maart 2018

UNHCR, UNICEF and IOM Overview of Trends januari – september 2017

Refugees and migrant children in Europe, Accompanied, Unaccompanied and Separated, by UNHCR, UNICEF and IOM jan t/m sept 2017

Protocollen

Protocol 'Leeftijdsonderzoek', van het Nederlands Forensisch Instituut (NFI) in opdracht van het ministerie van Veiligheid en Justitie 9 januari 2014

Bijlagen

De bijlagen waar in dit onderzoek naar wordt verwezen, zijn te vinden in het aparte (ingebonden) document 'Bijlagen bij onderzoeksrapport'.

Inhoudsopgave

Bijlage 1 Jurisprudentie uit Update nr. 16/2018

Bijlage 2 Vragenlijst voor de interviews bij deelvraag 3

Bijlage 3 Transcripties van de interviews bij deelvraag 3