

Vergaderjaar 1995–1996

24 401

Minderhedenbeleid 1996

Nr. 21

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 9 september 1996

Mede ten behoeve van een algemeen overleg met de vaste commissie voor Justitie op 10 september a.s. over **het gezinsherenigings- en vormingsbeleid** wil ik uw Kamer informeren over twee beleidsontwikkelingen op dit beleidsterrein. Het betreft een REK-uitspraak inzake artikel 8 EVRM (onder 1) en de inwerkingtreding van de omgekeerde wachttermijn (onder 2).

1. Artikel 8 EVRM

a. Jurisprudentie van de REK en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Op 15 mei jl. heeft de Rechtseenheidskamer (hierna REK) uitspraak gedaan in een drietal zaken waarin gevraagd werd om toelating in het kader van gezinshereniging bij een houder van een vergunning tot verblijf zonder beperking (hierna vtv-hum)¹.

De REK heeft in de uitspraken aanvaard dat de verschillende gronden waarop de vtv-hum en de vluchtelingenstatus worden toegekend, rechtvaardigen dat verschillende criteria worden aangelegd voor toelating van gezinsleden. De REK acht het derhalve redelijk dat houders van een vtv-hum, anders dan vluchtelingen, moeten voldoen aan een onverkorte inkomenseis als voorwaarde voor de toelating van gezinsleden. Mijn standpunt zoals neergelegd in mijn brief aan uw kamer van 20 juni jl.² wordt derhalve door de REK bevestigd.

Omdat in deze zaken door de houders van de vtv-hum niet werd voldaan aan de voorwaarden voor gezinshereniging heeft de REK, conform het staande beleid, overwogen dat in bijzondere gevallen desalniettemin toelating kan worden verleend om klemmende redenen van humanitaire aard of op grond van het bepaalde in artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

¹ AWB 95/12501, AWB 96/521, AWB 96/971.

² Kenmerk 558444/96/DB inzake beantwoording vragen gezinsherenigingsbeleid Algemeen Overleg d.d. 21 mei 1995.

De REK heeft vervolgens eerst beoordeeld of het in artikel 8 EVRM genoemde recht op eerbiediging van het gezinsleven met zich brengt dat verblijf aan de gezinsleden moet worden toegestaan.

Ik zal nader ingaan op deze beoordeling door de REK omdat deze consequenties heeft voor het gezinsherenigingsbeleid.

De REK heeft zich in de beoordeling gebaseerd op de uitspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 19 februari 1996 in de zaak Gül tegen Zwitserland¹.

Daarin heeft het Europees Hof overwogen dat er in het kader van artikel 8 EVRM positieve verplichtingen voor de Staat kunnen bestaan om het familie- en gezinsleven te eerbiedigen. De grenzen tussen de positieve en negatieve verplichtingen van de Staat onder artikel 8 EVRM kunnen echter niet precies worden gedefinieerd. Ten aanzien van beide verplichtingen moet er sprake zijn van een «fair balance» tussen de belangen van het individu enerzijds en de belangen van de staat anderzijds, waarbij de Staat een «certain margin of appreciation» heeft. Teneinde de omvang van de verplichtingen van de Staat te bepalen en door de Staat gemaakte belangenafweging te beoordelen, moeten de feiten en omstandigheden in het individuele geval in ogenschouw worden genomen.

In de zaak Gül heeft het Europees Hof overwogen dat in deze zaak moest worden vastgesteld of de toelating van een kind met Turkse nationaliteit tot Zwitserland de enige mogelijkheid is om het familie- of gezinsleven met vader met Turkse nationaliteit in Zwitserland te ontwikkelen. Het Europees Hof kwam tot de conclusie dat in dit geval – gelet op de specifieke feiten en omstandigheden – van de ouders in redelijkheid kon worden verwacht dat zij terugkeerden naar Turkije om daar het gezinsleven met het kind uit te oefenen.

De REK heeft deze overwegingen van het Europees Hof in de genoemde uitspraken als een algemene beoordelvingsvraag overgenomen: beoordeeld moest worden of de toelating van de gezinsleden tot Nederland de enige weg is tot het ontwikkelen van hun «family life» en meer in het bijzonder of er sprake is van een objectieve belemmering om het familie- of gezinsleven in het land van herkomst te beleven.

De REK kwam in twee van de drie zaken tot het oordeel, dat er ten tijde van de beslissing op de aanvraag om gezinshereniging, geen objectieve belemmeringen aanwezig waren om terug te keren naar Somalië resp. Angola om daar het gezinsleven uit te oefenen.

In deze zaken was het beroep op artikel 8 EVRM derhalve ongegrond. Ook waren er volgens de REK geen overige klemmende redenen van humanitaire aard aanwezig.

In de andere zaak kwam de REK echter tot het oordeel dat de niet-inwilligende beslissing in bezwaar op de aanvraag om gezinshereniging was genomen, toen er nog wel objectieve belemmeringen waren om terug te keren naar dat land. De REK heeft daarom de beslissing vernietigd wegens motiveringsgebrek.

b. Gevolgen voor de toets aan artikel 8 EVRM in het gezinsherenigingsbeleid

Het is staand beleid dat in elke individuele zaak waarin niet wordt voldaan aan de voorwaarden voor toelating op grond van gezinshereniging of -vorming gemotiveerd getoetst wordt aan artikel 8 EVRM. Voorzover de weigering van de toelating geen inmenging betekent op het

¹ 53/1995/559/645.

familie- of gezinsleven wordt beoordeeld of er op de Staat een positieve verplichting rust om alsnog verblijf van de gezinsleden toe te staan.

Ten aanzien van de positieve verplichting stel ik op basis van de REK-uitspraak allereerst vast dat het aspect van gezinsvorming niet aan de orde is geweest. Dit betekent dat in de beoordeling van zaken waarin sprake is van gezinsvorming in beginsel geen wijziging zal plaatsvinden.

Vervolgens constateer ik de volgende gewijzigde uitleg die ook in het gezinsherenigingsbeleid zal moeten worden toegepast:

- a. in het kader van de beoordeling of er sprake is van een positieve verplichting, zal in elk individueel geval moeten worden vastgesteld of er een objectieve belemmering aanwezig is voor de terugkeer naar het land van herkomst om het gezinsleven daar uit te oefenen. Deze toets is niet beperkt tot gezinshereniging met houders van een zgn. gedoogden-vtv. Immers ook in het geval dat de vergunning tot verblijf op andere gronden is verleend (bijv. artikel 3 EVRM of trauma) of in het geval van toegelaten vluchtelingen is de vraag of er sprake is van een objectieve belemmering om het gezinsleven in het buitenland te ontwikkelen, van belang. Daarnaast kan deze vraag ook relevant zijn voor gezinshereniging met Nederlanders en houders van een vergunning tot vestiging;
- b. indien het gezinsleven in het buitenland kan worden uitgeoefend omdat er geen sprake is van een objectieve belemmering, betekent de weigering van de toelating van de gezinsleden geen schending van artikel 8 EVRM;
- c. indien er een objectieve belemmering is om het gezinsleven in het buitenland uit te oefenen zal de Staat gezinshereniging moeten toestaan, tenzij er toch grond is om de toelating van de gezinsleden te weigeren. Deze weigering zal dan gemotiveerd moeten worden. De REK heeft immers in een van de zaken de beslissing vernietigd wegens motiveringsgebrek.

Motivering van de positieve verplichting

Voorzover er sprake is van een objectieve belemmering voor het individu om het gezinsleven in het land van herkomst in het buitenland uit te oefenen, weegt het belang van betrokkene zwaar en kan dit grond zijn om de gezinsleden toe te laten.

Naar mijn mening is dit belang niet altijd voldoende om in elk geval en zonder meer in het verblijf van de gezinsleden te berusten.

Immers niet is uitgesloten dat deze objectieve belemmering binnen een redelijke termijn wordt opgeheven door een verandering van de situatie in het land van herkomst of in de persoonlijke omstandigheden van betrokkene waardoor verblijf in het buitenland alsnog mogelijk is. Ook is het niet uitgesloten dat betrokkene binnen een redelijke termijn alsnog aan de voorwaarden voor gezinshereniging gaat voldoen. Individuele beoordeling, waarbij ook het belang van de Staat moet worden afgewogen, blijft derhalve de aangewezen weg.

Het belang van de Staat is gebaseerd op een restrictief toelatingsbeleid. In dat verband is het gerechtvaardigd om van personen te verlangen dat zij duurzaam beschikken over voldoende middelen van bestaan, althans zich inspannen om deze middelen te verkrijgen, zodat een beroep op de openbare kas zoveel mogelijk voorkomen wordt.

In de onderhavige uitspraken heeft de REK niet meegewogen in hoeverre de hoofdpersoon zich heeft ingespannen om aan deze voorwaarden te gaan voldoen. In deze zienswijze wordt één van de

uitgangspunten van het gezinsherenigingsbeleid te weten de eigen (financiële) verantwoordelijkheid voor het onderhoud van de gezinsleden, volledig losgelaten. Bij de wijziging van het gezinsherenigingsbeleid in september 1993 heeft ook uw Kamer dit uitgangspunt voorop gesteld. Ik vind het noodzakelijk dat dit uitgangspunt gehandhaafd blijft.

Het belang van het individu wordt zwaarder op het moment dat hij kan aangeven dat hij ondanks serieuze inspanningen geen reëel uitzicht heeft op het verwerven van duurzame middelen en dat gelet op de specifieke omstandigheden waar hij in verkeert, het onredelijk is de inkomenseis te blijven stellen omdat daardoor de mogelijkheid op gezinshereniging voor onbepaalde duur wordt ontnomen. In deze situatie vind ik het alleszins gerechtvaardigd om een positieve verplichting onder art. 8 EVRM aan te nemen.

Klemmende redenen van humanitaire aard

Naast de mogelijkheid van toelating ingevolge de positieve verplichting op grond van artikel 8 EVRM blijft de mogelijkheid bestaan dat op grond van individuele klemmende redenen van humanitaire aard alsnog in het verblijf van de gezinsleden wordt berust. Deze toets aan klemmende redenen van humanitaire aard staat, zoals ik steeds heb betoogd, slechts open voor zeer schrijnende gevallen. Zoals ik heb aangegeven in mijn eerdere brieven over dit onderwerp kan het beroep op serieuze inspanningen om in het levensonderhoud te voorzien reeds meegewogen worden in het kader van deze toets aan klemmende redenen van humanitaire aard. Het enkele feit dat iemand geen voldoende middelen heeft maar zich wel inspant, is echter niet voldoende voor een inwilligende beslissing. Er dienen ook andere individuele gronden aanwezig te zijn op basis waarvan ik tot de conclusie kan komen dat er sprake is van een schrijnende situatie. Hierbij zijn in beginsel de persoonlijke omstandigheden van het nog toe te laten gezinslid bepalend.

Wel zal ik zoals ik u heb toegezegd bij brief van 20 december 1995 op grond van humanitaire overwegingen een voorziening treffen voor langdurig werklozen. Ik ben voornemens om de aandachtspunten die ik in dit verband heb genoemd in mijn brief van 21 maart jl. op te nemen in de Vreemdelingen-circulaire 1994.

2. Omgekeerde wachttermijn

In mijn brief van 20 juni jl. heb ik op een vraag van de PvdA inzake de omgekeerde wachttermijn geantwoord dat ik de vreemdelingendiensten tijdig zou instrueren over de inwerkingtreding van deze termijn.

De omgekeerde wachttermijn is geïntroduceerd bij de wijziging van het gezinsherenigings- en -vormingsbeleid in september 1993 en is in de Vreemdelingen-circulaire 1994 opgenomen als de *uiterlijke termijn*. Ingevolge deze termijn moet een aanvraag om gezinshereniging uiterlijk binnen drie jaar nadat aan de voorwaarden voor gezinshereniging is voldaan worden ingediend. Als deze termijn wordt overschreden wordt de aanvraag om gezinshereniging niet ingewilligd, tenzij er sprake is van klemmende redenen van humanitaire aard. Op grond van een overgangsregeling kan de overschrijding van deze termijn eerst vanaf 17 september van dit jaar worden tegengeworpen.

Naar aanleiding van vragen van de uitvoerende diensten en Forum heb ik mij beraden over de noodzaak van handhaving van deze termijn.

Om verschillende redenen ben ik tot de conclusie gekomen dat ik het niet langer noodzakelijk vind om deze termijn te handhaven.

Ten eerste heb ik vastgesteld dat deze termijn niet in overeenstemming is met de resolutie van de Europese Raad inzake de harmonisatie van het gezinsherenigingsbeleid¹. Hoewel deze resolutie niet bindend is, acht ik het uit oogpunt van internationale samenwerking in beginsel wenselijk dat het Nederlandse beleid niet afwijkt van de beginselen die zijn neergelegd in deze resolutie.

Ten tweede was de maatregel bedoeld om een snelle overeenkomst van gezinsleden te stimuleren met het oog op de integratie in Nederland. Op een aantal punten denk ik dat dit doel met deze maatregel niet of onvoldoende wordt bereikt.

Er zijn inmiddels betere instrumenten ontwikkeld om de inburgering van gezinsleden in de Nederlandse samenleving te stimuleren. Bovendien gaat de termijn in op het moment dat aan de voorwaarden voor gezinshereniging wordt voldaan. Dit laat de mogelijkheid open dat het moment waarop aan de voorwaarden wordt voldaan vooruitgeschoven wordt.

Ten derde zal steeds beoordeeld moeten worden of er klemmende redenen van humanitaire aard aanwezig zijn op grond waarvan de overschrijding van de termijn niet kan worden tegengeworpen. Daarnaast zal ook artikel 8 EVRM een belangrijk rol spelen.

Tenslotte leidt de toepassing van de omgekeerde wachttermijn in de uitvoering tot een groot aantal problemen.

Het geheel beschouwd acht ik het belang om de termijn te handhaven niet opwegen tegen de belangen om de termijn te laten vervallen. Ik ben dan ook voornemens om deze termijn niet in werking te laten treden.

Ik stel mij voor dat u het bovenstaande bij het algemeen overleg op 10 september a.s. betreft.

De Staatssecretaris van Justitie,
E. M. A. Schmitz

¹ Aanvaard door de Europese Raad op 1 juni 1993.