

Vreemdelingenrecht

Mr. Hemme Battjes

In deze kroniek bespreek ik ontwikkelingen in het gezinsherenigingsrecht in de afgelopen anderhalf jaar. Asiel is besproken in de vorige kroniek (*Katern 97*); andere aspecten van het vreemdelingenrecht zullen in volgende katernen aan de orde komen.

NATIONALE WETGEVING

Nederlandse allochtonen kiezen vaak voor een partner uit het land van herkomst. Dit bergt het gevaar van segregatie, gebrekkige arbeidsparticipatie, onwilligheid of onvermogen tot deelname aan het maatschappelijk leven en dergelijke door nieuwe immigranten, zo is de gedachte. Om een en ander te voorkomen zijn de vereisten voor gezinshereniging en -vorming in de afgelopen kroniekperiode aanzienlijk aangescherpt.

Sinds november 2004 dient de Nederlander of de hier wettig verblijvende vreemdeling die een partner uit het buitenland wil laten overkomen minimaal 120% van het minimumloon te verdienen. Tevens dienen beide partners 21 jaar of ouder te zijn (*Stb.* 2004, 496 en 550). Om toegang tot Nederland te krijgen, zal de immigrant binnenkort bovendien een 'inburgeringsexamen' moeten afleggen in het land van herkomst (zie *Kamerstukken* 29 700). De vreemdeling dient basale spreekvaardigheid Nederlands te bezitten, alsmede 'basiskennis' van de Nederlandse samenleving – onder meer over de Nederlandse geografie, geschiedenis en staatsinrichting. Dit wetsvoorstel is op 25 december 2005 door de eerste Kamer goedgekeurd, en zal – na het treffen van de nodige praktische maatregelen – vermoedelijk dit voorjaar in werking treden.

De boven besproken wetgeving van november 2004 diende mede ter implementatie van de Gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86, *PbEG* 2003, L 251). Deze richtlijn stelt minimum-normen voor gezinshereniging door derde-landers (voor gezinshereniging door EU-onderdanen zoals Nederlanders geldt ander EG-recht dat in een andere kroniek besproken zal worden). De richtlijn is niet bijzonder liberaal. Het Europees Parlement heeft het Hof van Justitie zelfs gevraagd een aantal bepalingen van de richtlijn nietig te verklaren wegens strijd met artikel 8 EVRM (zaak C-540/03; zie conclusie A-G Kokott van 8 september 2005). Wel brengt de richtlijn een versoepeling voor vluchtelingen (in de zin van het Vluchtelingenverdrag): zij hoeven niet aan inkomenseisen te voldoen in geval van hereniging met gezinsleden uit het land waar zij vervolging te vrezen hebben.

RECHTSPRAAK

Toch lijkt de Nederlandse regelgeving op in elk geval één punt niet te voldoen aan het door de richtlijn voorgeschreven minimum-niveau. Volgens het Nederlandse beleid is de 'feitelijke gezinsband' verbroken tussen ouder en kind als het kind vijf jaar of meer zonder ouder in het land van herkomst heeft geleefd. De richtlijn eist voor gezinshereniging niet meer dan 'werkelijk gezinsleven'. De Rechtbank 's-Gravenhage zp Haarlem concludeerde onlangs (21 december 2005, nr. AWB 05/299) dat het gezinsband-vereiste strijdig is met de richtlijn.

De gezinsband-eis speelde ook een rol in de belangrijke uitspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens *Tuquabo t. Nederland* (EHRM 1 december 2005, appl. nr. 60665/00). Deze uitspraak betrof de vraag of artikel 8 EVRM Nederland de (positieve) verplichting oplegde de in Eritrea verblijvende dochter van mevrouw Tuquabo toe te laten. Nederland meende van niet, en verwees onder meer naar de omstandigheid dat moeder en dochter al vele jaren gescheiden leefden, en dat mevrouw Tuquabo al eerder pogingen had kunnen ondernemen tot gezinshereniging. Het Hof schuift deze argumenten zonder veel poespas terzijde en benadrukt de overeenkomsten met de enige andere zaak waarin het tot op heden een positieve verplichting van een staat onder artikel 8 EVRM aanvaardde, Sen (EHRM 21 december 2001, *Rechtspraak Vreemdelingenrecht* 2001, 24): in beide gevallen betrof het een echtpaar dat zich wettig in Nederland had gevestigd met hier te lande geboren en opgegroeide kinderen, waardoor gezinshereniging in het land van herkomst geen reëel alternatief vormde. Het belangrijkste verschil betrof de leeftijd van het in het land van herkomst

verblijvende kind – Sen was 9, Tuquabo's dochter al 15 op het moment dat de ouders om toelating vragen. Het Hof wilde hier echter geen doorslaggevende betekenis aan toekennen en constateerde dat Nederland wederom zijn positieve verplichtingen onder artikel 8 EVRM had geschonden.

Uit deze uitspraak volgt niet zonder meer dat het gezinsband-criterium niet meer toegepast kan worden. Het Hof beoordeelt immers of de staat in de voorliggende zaak een 'fair balance' heeft aangebracht tussen zijn eigen belang bij het beheersen van immigratie en het belang van eiser bij gezinsleven. Onder andere omstandigheden kan de uitkomst van deze toetsing dus anders uitvallen. De vraag of het criterium al dan niet strijdig is met de Gezinsherenigingrichtlijn blijft daarom van belang.

LITERATUUR

Zie voor een geëngageerde bespreking van de nieuwe Nederlandse wetgeving P. Boeles, 'De aanval op de gezinshereniging en de rol van het internationale recht', in: *Migrantenrecht* 2005, p. 116-125. Zie voor in het bijzonder Richtlijn 2003/86 E. Scheers, 'Richtlijn gezinshereniging. Gevolgen Nederlands gezinsherenigingsbeleid', in: *Migrantenrecht* 2004, p. 284-292 en 333-340 en D. Schraffin, 'Which Standard for family reunification of third-Country Nationals in the European Union?', in: J.-Y. Carlier en P. de Bruycker, *Immigration and asylum law of the EU: Current Debates*, Brussels: Bruylant 2005, p. 90-143. Een artikelsgewijs commentaar op de richtlijn van de hand van P. Boeles en G. Lodder zal dit voorjaar bij de Sdu verschijnen. ❀