

Ingediend via e-mail: DWJZ.Administratieveondersteuningwjz@minjenv.nl

Ministerie van Asiel en Migratie

t.a.v. mevrouw

Directeur Wetgeving en Juridische Zaken

Den Haag, 2 december 2024

dossinummer:

uw kenmerk: n.v.t.

telefoonnummer: +31 (0)70 335 35 35

e-mail: secretariaat@advocatenorde.nl

Betreft: Advies Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met de introductie van een tweestatusstelsel en het aanscherpen van de vereisten bij nareis

Geachte minister,

Op 25 november 2024 ontving de NOvA uw verzoek tot consultatie van de wet "Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met de introductie van een tweestatusstelsel en het aanscherpen van de vereisten bij nareis (Wetsvoorstel tweestatusstelsel)". De NOvA heeft haar adviescommissie vreemdelingenrecht gevraagd te adviseren.

Een rechtsstaat onwaardig wetgevingsproces

In haar advies geeft de adviescommissie de consequenties weer van uw besluit om een consultatietermijn van slechts één week te geven. De NOvA is geschrokken van de wijze waarop uw ministerie een groot aantal belangrijke wetsvoorstellen met vergaande consequenties voor asielzoekers, de asielketen en uiteindelijk de rechtsstaat met stoom en kokend water wil invoeren. De totstandkoming, maar ook het zorgvuldig bestuderen van een wetsvoorstel vergt tijd; een analyse en een afgewogen advies ook.

Een externe commissie¹ die in opdracht van de NOvA de rechtsstatelijkheid van het regeerprogramma heeft getoetst heeft zich zeer kritisch uitgelaten op tal van punten in het regeerprogramma, met name ook op het onderdeel asiel en migratie. Dat ketenpartners vervolgens maar één week de tijd hebben om te reageren op een wetsvoorstel versterkt deze kritiek. Het gaat dan overigens niet alleen over de rechtsstaat, maar ook over het serieus nemen van degenen die daar onderdeel van uitmaken.

Bezoekadres

Prinses Beatrixlaan 5

2595 AK Den Haag

Tel. 070 - 335 35 35

Postadres

Postbus 30851

2500 GW Den Haag

¹ <https://www.advocatenorde.nl/nieuws/negen-onderdelen-van-het-regeerprogramma-in-strijd-met-de-beginselen-rechtsstatelijkheid>

De NOvA kan uit uw planningsbrief² opmaken dat er naast het wetsvoorstel twee andere wetsvoorstellen moeten worden voorgelegd aan de Raad van State. Dat hierover niets openbaar is gemaakt, maakt dat de NOvA ervan uitgaat dat ook deze vertrouwelijk en dus niet openbaar in consultatie zijn gegaan, te weten de asielhoudmaatregelenwet en wetsvoorstel Terugkeer en vreemdelingenbewaring. Ondanks het zeer grote belang van deze wetten en de belangrijke rol die de advocatuur heeft in de asielketen, is de NOvA niet gevraagd om over de inhoud van de voorstellen advies uit te brengen. Door de vertrouwelijkheid kan zij dit dus ook niet actief doen.

Het is bovendien zeer ongebruikelijk dat een wetsvoorstel vertrouwelijk ter consultatie gaat. Waarom dat thans wel gebeurt, is niet toegelicht of duidelijk geworden. Wij komen op die vertrouwelijkheid en de selectieve consultatieprocedure(s) binnenkort nog terug.

Door de NOvA niet te kennen in alle voorliggende wetsvoorstellen in combinatie met de strakke termijnen én de vertrouwelijkheid van de consultatie, zullen de bezwaren die getracht zijn weg te nemen met de invoering van een spoedwet in plaats van noodrecht in elk geval deels blijven bestaan. De asielketen (waaronder IND, rechtspraak, Vluchtelingenwerk en advocatuur) wordt immers alsnog grotendeels buitenspel gezet. Bovendien komt de kwaliteit van wetgeving ernstig in het gedrang.

Gezien de inhoud van genoemde planningsbrief is dit pas het begin. Binnen korte tijd wordt een aanzienlijk aantal wetgevingstrajecten in gang gezet. De NOvA vreest met grote vrede dat deze gang van zaken staande praktijk zal worden, met grote gevolgen voor onze democratische rechtsstaat.

De consultatiereactie

De NOvA heeft zoals gezegd advies ingewonnen bij de wetgevingsadviescommissie vreemdelingenrecht van de Nederlandse orde van advocaten (hierna: de adviescommissie) en sluit zich aan bij hun overwegingen. De adviescommissie ontraadt de invoering van een tweestatusstelsel en het verbinden van strengere voorwaarden aan de nareis van gezinsleden van subsidiair beschermde. Hoewel er enige ruimte is in het internationaal recht voor de beperking van gezinshereniging, stuit dit voorstel op serieuze mensenrechtelijke bezwaren. De adviescommissie heeft grote zorgen over de mogelijk discriminatoire werking die van deze regelgeving uit zou kunnen gaan en over het onvoldoende waarborgen van de belangen van kwetsbare mensen, waaronder kinderen. De NOvA wil daarom, voordat ze het advies verder toelicht, benadrukken dat het des te kwalijker is dat wetsvoorstellen als deze op vertrouwelijke basis, binnen een te korte tijd en aan een selectief groepje betrokken ketenpartners wordt voorgelegd.

Hieronder volgt integraal het advies van de wetgevingsadviescommissie vreemdelingenrecht:

Invoering van het tweestatussysteem zal leiden tot:

- Een zwaardere belasting voor de IND

De IND zal beter moeten motiveren waarom geen sterkere status wordt verleend en meer bezwaarprocedures zijn in nareiszaken.

² [Afschrift Kamerbrief Tweede Kamer over planning wetgeving hoofdstuk 2 Regeerprogramma | Rapport | Rijksoverheid.nl](#)

- Meer procedures bij de rechtbank en de Raad van State

De vreemdeling heeft belang bij het doorprocederen voor een gunstiger verblijfsrecht en de vreemdeling zal vanwege de nieuwe beperkingen in nareiszaken ook vaker procederen.

- Het reeds overbelaste asielsysteem zal nog meer overbelast raken

Dit zal nog langere procedures tot gevolg hebben, net als meer toekenning van bestuurlijke en rechterlijke dwangsommen.

- Hogere kosten voor de asielketen

De IND, Raad voor de rechtspraak en Raad voor Rechtsbijstand krijgen te maken met de gevolgen van een hoger aantal procedures

Invoering van het tweestatussysteem zal niet leiden tot:

- Een aanzienlijke afname in het aantal nareizigers.

In een groot aantal gevallen zal na beroep aan de vreemdeling alsnog een vluchtelingenstatus worden toegekend. Ook zullen veel gezinsleden van subsidiair beschermden via de weg van artikel 8 of 14 EVRM of het IVRK alsnog aanspraak kunnen maken op gezinshereniging.

- Lagere instroom van asielzoekers

Vergelijkbare initiatieven in andere lidstaten hebben geenszins het effect gehad dat het aantal asielaanvragen significant is gedaald.

De beperking van nareis schendt de rechten van kinderen

De rechten worden geschonden van zowel alleenstaande minderjarige vreemdelingen die de nareis hebben aangevraagd als de kinderen die zijn achtergebleven.

Het IVRK bepaalt dat het belang van minderjarige kinderen een eerste overweging moet zijn bij alle besluiten over kinderen en dat aanvragen tot gezinshereniging met welwillendheid, menselijkheid en spoed dienen te worden behandeld. In het voorstel wordt onvoldoende rekening gehouden met de belangen van kinderen.

Onnodig langdurige scheiding van gezinsleden

De beperking van gezinshereniging zal zorgen voor een onnodig langdurige scheiding van gezinsleden. Vluchtelingen en subsidiair beschermden hebben dezelfde behoefte om samen te leven met naaste familie. Het onderscheid is arbitrair.

Nadere toelichting

De adviescommissie is van mening dat bij belangrijke wetgevingsprocessen het niet passend is om een reactietermijn te geven van slechts één enkele week, en dan ook nog in een opzet waarbij vertrouwelijkheid wordt gevraagd. Door deze opzet heeft de adviescommissie zich beperkt gezien in het betrekken van deskundigenadvies uit haar achterban. Immers, vertrouwelijkheid kan alleen worden gegarandeerd als het aantal personen dat gevraagd wordt om input te geven vanuit hun advocatuurlijke expertise beperkt blijft. De adviescommissie wil dan ook op dit punt reeds erop wijzen, dat de reactie die zij met dit stuk geeft een beperkte reactie is. Niet op alle aspecten kan voldoende gereflecteerd worden binnen de termijn en onder de omstandigheden die het ministerie heeft bepaald bij het doen uitgaan van deze consultatie.

De adviescommissie meent ook dat uit rechtsstatelijke en democratische waarborgen volgt dat niet kan worden volstaan met het onderhavige wetgevingsproces met een in tijd zeer beperkte besloten consultatie. Een open consultatie waarbij alle betrokken partijen en burgers met hun input kunnen

bijdragen aan de kwaliteit van het wetgevingsproces, doet meer recht aan de genoemde waarborgen.

Uitdrukkelijk merkt de adviescommissie op, dat daarnaast nog aspecten onbesproken of onbelicht kunnen zijn, die bij een ruimere en openbare consultatie wél besproken hadden kunnen worden. Dit betekent ook dat op de punten waar géén commentaar op is gegeven, niet de conclusie mag worden getrokken dat de adviescommissie daar geen commentaar bij nodig zou vinden. De reden dat uitgebreider of extra commentaar ontbreekt is enkel gelegen in de beperkingen die het ministerie heeft opgelegd bij haar uitnodiging om een reactie in de consultatie.

Een externe commissie heeft in opdracht van de NOvA het regeerprogramma doorgelicht op rechtsstatelijkheid en de conclusie getrokken dat de voorgenomen maatregelen op een substantieel aantal punten de rechtsstatelijke toets niet kunnen doorstaan. Als in aanvulling daarop ook het democratisch proces om te komen tot wetgeving onder druk komt te staan, zonder dat hiervoor goede gronden zijn, vindt adviescommissie dat zeer bedenkelijk en ontraadt zij het ministerie dit proces voort te zetten, omdat het leidt tot minder gedragen en minder zorgvuldig geformuleerde of doordachte wetgeving.

De adviescommissie wijst in dit kader ook op een brief van het kabinet over het belang van transparantie in het wetgevingsproces³, waarin is aangegeven:

"Het kabinet vindt een open en transparant proces voor de totstandkoming van wet- en regelgeving met participatie van belanghebbenden van groot belang voor de kwaliteit van wetgeving. In de eerste plaats kan dit bruikbare informatie opleveren over het precieze probleem, het te bereiken doel en de mogelijke alternatieven, maar ook over de mogelijke effecten, de uitvoerbaarheid en de handhaafbaarheid van de regels. Ten tweede zorgen meer openheid en consultatie ervoor dat ook belangen van burgers en bedrijven met minder invloed of kennis in beeld kunnen komen, en dat partijen zelf een rol kunnen spelen bij het oplossen van problemen. Ten derde kan transparantie de kans op aanvaarding en naleving van de beoogde wetgeving vergroten. Ten vierde kunnen insprekers soms worden betrokken bij het verder uitwerken van regels zodat deze beter uitvoerbaar worden. Ten slotte maakt meer transparantie het wetgevingsproces beter controleerbaar wat kan bijdragen aan meer vertrouwen in de overheid en legitimiteit van overheidshandelen. Daarom is het zorgen voor een transparant wetgevingsproces ook een belangrijk onderdeel van het streven van het kabinet naar een open overheid.⁵ Toch kunnen er goede redenen zijn waarom transparantie in bepaalde gevallen niet wenselijk is. Zo zal het belang van transparantie altijd afgewogen moeten worden tegen gerechtvaardigde belangen van vertrouwelijkheid, bij voorbeeld in het geval van persoonsgegevens of bedrijfsvertrouwelijke gegevens. Ook kan transparantie soms onevenredig grote onwenselijke (neven)effecten hebben, bijvoorbeeld in financiële zin bij fiscale regelgeving door anticiperend gedrag, en moet transparantie niet belemmerend werken voor het kunnen leveren van serieuze kritiek."

De wijze waarop wordt omgegaan met onderhavig wetsvoorstel is niet in overeenstemming met de eerder zo belangrijk gevonden werkwijze. Daarbij wordt ook opgemerkt dat in casu geen enkele

³ <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/wetgeving/documenten/kamerstukken/2017/02/24/tk-transparantie-van-het-wetgevingsproces>

reden is gegeven over waarom het voorstel vertrouwelijk zou moeten worden behandeld. Er is geen sprake van persoonsgegevens of vertrouwelijke bedrijfsgegevens of fiscale belangen.

De adviescommissie betreurt het tot slot dat zij niet zijn geconsulteerd over de het wetsvoorstel wijziging Terugkeer en vreemdelingenbewaring en de Asielnoodmaatregelenwet,

Problemen in de migratieketen

In de Memorie van Toelichting wordt aangegeven dat de maatregelen worden ingegeven door de hoge asielinstroom in Nederland en het feit dat de migratieketen deze hoge instroom niet aan kan.

De adviescommissie vindt het allereerst van belang op te merken dat de asielinstroom in Nederland op het ogenblik niet uitzonderlijk hoog is. Het aantal mensen dat asiel aanvraagt in Nederland fluctueert altijd, en er is op het ogenblik geen hogere instroom dan in de jaren '90 rond de oorlog in het voormalige Joegoslavië of ten opzichte van 2015, toen veel Syriërs naar Europa vluchtten.⁴

Het wetsvoorstel motiveert onvoldoende waarom de huidige instroom het nu precies noodzakelijk maakt om deze maatregelen te nemen, nog daargelaten dat het grootste gedeelte van het migratiesaldo afkomstig is van arbeids- en andere vormen van migratie.⁵

Daarbij is het van belang om te zien dat Nederland qua asielaanvragen per duizend bewoners onder het gemiddelde zit, zo blijkt uit cijfers van Eurostat.⁶

Ook de verwijzing naar de tekorten in de (nood)opvanglocaties zijn naar het oordeel van de adviescommissie niet overtuigend. De adviesraad migratie en de raad voor het openbaar bestuur hebben al in 2022 geconcludeerd dat de overheid zelf de tekorten in de opvang gecreëerd heeft.⁷ Het Gerechtshof Den Haag heeft zich in 2022 op vergelijkbare wijze uitgelaten.⁸

De adviescommissie werpt daarbij de vraag op of het in vergaande mate beperken van het recht op gezinshereniging van vluchtelingen en subsidiair beschermden en de invoering van het tweestatusstelsel de geëigende weg is om de tekorten in de opvang te adresseren, terwijl deze in eerste instantie niet zijn gecreëerd door de hoeveelheid asielzoekers maar eerder door maatregelen van de overheid zelf.

Onderscheid vluchtelingen en subsidiair beschermden: noodzaak en gevolgen

Bij invoering van de Vreemdelingenwet 2000 is bewust gekozen voor het éénstatusstelsel. Voor het gelijktrekken van de rechten en voorzieningen voor beide groepen was gekozen om uitvoering en rechtspraak te ontlasten. Het éénstatusstelsel zou het doorprocederen voorkomen omdat door de gelijktrekking van rechten het belang is komen te vervallen⁹.

⁴ <https://www.cbs.nl/nl-nl/cijfers/detail/80059ned>

⁵ <https://www.cbs.nl/nl-nl/dossier/dossier-asiel-migratie-en-integratie/hoeveel-immigranten-komen-naar-nederland>

⁶

https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/migr_asyapp1mp__custom_10456867/bookmark/bar?lang=en&bookmarkId=7f2e78b7-a99f-4547-a6c5-a5900d5b5994

⁷ <https://www.raadopenbaarbestuur.nl/actueel/nieuws/2022/06/14/advies-de-asielopvang-uit-de-crisis>

⁸ <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Gerechtshoven/Gerechtshof-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Uitspraak-in-hoger-beroep-over-asielopvang.aspx>

⁹ Kamerstukken II 1998/99, 26 732, nr. 3.

De invoering van het tweestatusstelsel zal dan ook zorgen voor meer werk voor de IND: langere gehoren en er dient uitvoerig gemotiveerd te worden waarom iemand niet voor een vluchtelingenstatus in aanmerking komt.

Het verschil in rechten tussen de vluchtelingenstatus en de status van subsidiair beschermden zal ook aanzetten tot het voeren van procedures (om meer rechten te krijgen). Dit zal tot gevolg hebben dat het aantal procedures bij de rechter ook zal stijgen en dus tot meer uitvoeringsdruk bij de rechterlijke macht¹⁰.

In het regeerakkoord «Vertrouwen in de toekomst» van het kabinet Rutte III streefde men ook naar een versoberd nationaal recht dat niet verder gaat dan waartoe het Europese recht verplicht is. Toen is de bewuste keuze gemaakt om het eenstatusstelsel niet los te laten. In de memorie van toelichting bij het voorstel van wijziging van de Vreemdelingenwet ter verkorting van de geldigheidsduur van een vergunning asiel voor bepaalde tijd van 5 naar 3 jaar wordt aangegeven:¹¹

Zoals bekend kent Nederland een zogeheten één-statusstelsel. Een vreemdeling met de vluchtelingenstatus (artikel 29, eerste lid, onder a, van de Vreemdelingenwet 2000, hierna: de Vw 2000) krijgt in Nederland dezelfde verblijfsvergunning als een vreemdeling met de subsidiairebeschermingsstatus (artikel 29, eerste lid, onder b, van de Vw 2000). Aan die vergunning ontleent een vreemdeling – ongeacht zijn status – identieke rechten en voordelen. Om te voorkomen dat de subsidiair beschermde belang heeft bij het instellen van beroep tegen de vaststelling dat hij niet in aanmerking komt voor de vluchtelingenstatus wordt de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd voor beide categorieën op drie jaar bepaald.'

In Duitsland heeft in 2016 een beperking op gezinshereniging gekoppeld aan subsidiaire bescherming. Dit heeft geleid tot tienduizenden extra beroepsprocedures waarin werd geprocedeerd voor een gunstigere vluchtelingenstatus, waarbij in 75% van de gevallen het beroep werd gewonnen.¹²

Uit een onderzoek uit 2001 dat de rechtssociologen Nienke Doornbos en Kees Groenendijk in 2001 in het Nederlands Juristenblad publiceerden blijkt dat mensen van wie het asielverzoek geheel werd afgewezen in 64% van de gevallen een rechtsmiddel aanwendden; 49% van de mensen die een C-status kreeg procedeerden door voor een A-status, en mensen die een vvtv kregen deden dat in maar liefst 96% van de gevallen¹³.

Ook zal de invoering leiden tot ingewikkeldere procedures en meer bezwaren en beroepen in de gezinsherenigingsprocedures. Verwezen wordt naar hetgeen hierna onder het kopje nareis wordt vermeld. Hierin wordt ook aangegeven dat een groot deel van de aanvragen om nareis alsnog zal worden ingewilligd met toepassing van artikel 8 EVRM.

¹⁰ <https://www.algemenebestuursdienst.nl/binaries/abd/documenten/publicatie/2024/02/08/bouwstenen-voor-het-asielbeleid-en-het-asielstelsel/Bouwstenen+voor+het+asielbeleid+en+het+asielstelsel.pdf#page45>

¹¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2020–2021, 35 691, nr. 3

¹² AIDA, Country Report Germany, 2016 Update, March 2017, https://asylumineurope.org/wp-content/uploads/2017/03/report-download_aida_de_2016update.pdf, p. 11

¹³ <https://verblijfblog.nl/de-herinvoering-van-een-tweestatusstelsel/>

Overweging 39 van de kwalificatierichtlijn¹⁴ pleit voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming. Bij het beantwoorden van de oproep in het programma van Stockholm om een uniforme status in te voeren voor vluchtelingen of voor personen die voor subsidiaire bescherming in aanmerking komen, dienen aan personen met de subsidiairebeschermingsstatus, behalve in noodzakelijke en objectief gerechtvaardigde gevallen, dezelfde rechten en voordelen te worden toegekend als de rechten die vluchtelingen krachtens deze richtlijn genieten. Ook dienen voor hen dezelfde voorwaarden te gelden.

Ook roept de Europese Commissie (EC) in de Richtsnoeren bij de Gezinsherenigingsrichtlijn lidstaten juist op om verdragsvluchtelingen en subsidiaire beschermden zoveel mogelijk dezelfde rechten bij gezinshereniging te geven¹⁵.

In een rapport van de Raad van Europa wordt het Nederlandse éénstatusstelsel voorts opgevoerd als best practice.¹⁶¹⁷

Het voorstel om op deze manier gezinshereniging, en daarmee het aantal asielzoekers, te beperken creëert onterecht het beeld dat de politiek daadwerkelijk knoppen heeft om het aantal asielaanvragen te beïnvloeden. Het idee dat Nederland door een beperking van het recht op gezinshereniging minder aantrekkelijk zou worden voor asielzoekers is onterecht. Vergelijkbare initiatieven in andere lidstaten hebben geenszins het effect gehad dat het aantal asielaanvragen significant is gedaald, maar hebben juist geleid tot meer procedures.¹⁸

Nareis

Het belangrijkste doel achter het voorliggende wetsvoorstel is het beperken van de gezinshereniging van asielstatushouders. Concreet dient het scheiden van de asielstatus van verdragsvluchtelingen op grond van het Vluchtelingenverdrag en de asielstatus van subsidiair beschermden ertoe om de laatste groep te onttrekken aan de werkingssfeer van de Gezinsherenigingsrichtlijn¹⁹. Maar ook voor de verdragsvluchtelingen wordt de mogelijkheid van gezinshereniging beperkt. In het navolgende worden alle voorgestelde wijzingen kritisch geanalyseerd; bij de analyse wordt vooral gekeken naar de verhouding van de plannen tot het recht op familie- en gezinsleven uit artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, de EU-Gezinsherenigingsrichtlijn en het verbod op discriminatie uit (onder andere) artikel 14 EVRM. Niet toevallig zijn dit de vormen van internationaal recht waar ook op in wordt gegaan in de Memorie van Toelichting. In het navolgende wordt eerst ingegaan op de positie van verdragsvluchtelingen en daarna op de positie van subsidiair beschermden.

Nareis verdragsvluchtelingen

Voor verdragsvluchtelingen betekent dit wetsvoorstel dat in de toekomst alleen de echtgenoot/echtgenote en het/de minderjarige biologische en/of juridische kind(eren) nog een recht

¹⁴ Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten

¹⁵ COM(2014) 2010 final, Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de richtsnoeren voor de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, p. 25.

¹⁶ <https://www.leidenlawblog.nl/articles/waarom-eeen-tweestatusstelsel-eeen-slecht-idee-is>

¹⁷ Raad van Europa, Family Reunification for Refugee and Migrant Children, <https://rm.coe.int/family-reunification-for-refugee-and-migrant-children-standards-and-pr/16809e8320>

¹⁸ <https://www.leidenlawblog.nl/articles/waarom-eeen-tweestatusstelsel-eeen-slecht-idee-is>

¹⁹ Richtlijn 2003/86/EG

op gezinshereniging zullen hebben. De ongehuwde partner van de verdragsvluchteling, zijn/haar pleegkind(eren) en zijn/haar jongvolwassen kind(eren) komen niet langer meer voor nareis in aanmerking. Deze in het wetsvoorstel gemaakte keuze sluit aan bij de gezinsleden die onder de Gezinsherenigingsrichtlijn altijd een subjectief recht op gezinshereniging hebben.

Deze keuze is een breuk met de bestaande uitgangspunten van het nareisbeleid, die al van toepassing waren vóór de inwerkingtreding van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Daarbij gold immers altijd het uitgangspunt dat vreemdelingen waarbij sprake is van de gezinsbanden die door het recht op respect op familielevens uit artikel 8 EVRM en artikel 7 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie worden beschermd, in beginsel in aanmerking komen voor gezinshereniging. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 29 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw) volgt namelijk dat het de bedoeling was om deze wetsbepaling in overeenstemming te laten zijn met de uitleg door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van het begrip familielevens uit artikel 8 EVRM.²⁰ Ook werd in de Memorie van Toelichting²¹ bij de Vw rechtstreeks verwezen naar het Handbook van het UNHCR, waarin ook een ruimere vorm van gezinshereniging dan alleen het kerngezin wordt aanbevolen.²² Ook bij de aanpassing van artikel 29 van de Vw – in het kader van de herschikking van de asielgronden – is nog nadrukkelijk verwezen naar het recht op respect op familielevens uit artikel 8 van het EVRM; de Memorie van Toelichting geeft bij de bespreking van de inhoud van artikel 29 van de Vw aan dat hiermee uitvoering wordt gegeven aan de door de Kamer aangenomen motie-‘Voordewind c.s.’ over het eerbiedigen van het recht op familielevens uit artikel 8 van het EVRM in het nareisbeleid.²³

In de Memorie van Toelichting bij het nu voorliggende wetsvoorstel wordt benadrukt dat het nog altijd mogelijk blijft om een reguliere verblijfsvergunning op grond van artikel 8 van het EVRM aan te vragen voor gezinsleden die niet onder de nieuwe wetsbepaling vallen. Dat betreft dan een aanvraag die buiten het kader van de nareisregeling valt waar het wetsvoorstel op ziet. Hoewel dat uiteraard belangrijk is, acht de adviescommissie de gemaakte keuze vanuit mensenrechtelijk perspectief moeilijk verdedigbaar. De mogelijkheid om een verblijfsvergunning aan te vragen die rechtstreeks op artikel 8 van het EVRM is gebaseerd, is feitelijk een soort verblijfsrechtelijk vangnet. Die mogelijkheid veronderstelt normaliter dat de nationale wetgeving zelf al zoveel mogelijk in overeenstemming is met fundamentele mensenrechten. Dit uitgangspunt heeft als consequentie dat in Werkinstructie (WI) 2020/16 (‘Richtlijnen voor de toepassing van artikel 8 van het EVRM’) van de IND wordt aangegeven dat bij de belangenafweging tussen de belangen van de staat en de vreemdeling aan de zijde van de staat zwaar weegt om de nationale wet- en regelgeving ten aanzien van de toelating en het verblijf van vreemdelingen te handhaven (zie: WI 2020/16, p. 16 en 36). Dit wetsvoorstel maakt dus niet alleen dat verdragsvluchtelingen met onder artikel 8 van het EVRM beschermde gezinsbanden geen recht op gezinshereniging meer hebben, maar ook dat zij bij de mogelijkheid om via artikel 8 EVRM alsnog op individuele gronden gezinshereniging te krijgen bij voorbaat op achterstand staan ten opzichte van de staat. Cruciaal is hierbij te zien dat het hier gaat om vreemdelingen die geen alternatief hebben om hun gezinsleven

²⁰ Zie: Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS/Afdeling) 10 december 2002, 200205827/1, JV 2003/46 m. nt. P. Boeles, r.o. 2.3.1 (met verwijzing naar: *Kamerstukken II 1998/99*, 26 732, nr. 29 en *Handelingen II 1999-2000*, p. 5384).

²¹ *Kamerstukken II 1998/99*, 26 732, nr. 3, p. 6.

²² UNHCR Handbook, par. 185.

²³ Zie: *Kamerstukken II 2011/12*, 33 293, nr. 3, p. 10-11 (met verwijzing naar *Kamerstukken II 2010/11*, 32 500-VI, nr. 59).

elders uit te oefenen. Vluchtelingenstatus veronderstelt immers een gedwongen vorm van migratie, waarbij gezinnen niet zelden onvrijwillig van elkaar gescheiden worden en een deel van het gezin van de vluchteling regelmatig in gevaarlijke omstandigheden achterblijft in het land van herkomst. Asielstatushouders en hun gezinsleden zijn aldus van de Nederlandse overheid afhankelijk om het fundamentele recht op de uitoefening van gezinsleven te kunnen gebruiken. Naar het oordeel van de adviescommissie levert dit de nu voorgestelde nareisregeling op z'n minst spanning op met artikel 8 EVRM.

Ook dient bedacht te worden, dat voor zover het alternatief waarop de regering wijst een reëel alternatief is, het wetsvoorstel tot niets anders zou leiden dan tot frustratie en menselijk lijden, omdat de overkomst van de familieleden alsdan uiteindelijk wél geschiedt, maar met vertraging. De gezinsleden moeten dan langere tijd in onzekerheid van elkaar gescheiden blijven. Qua volumes 'wint' de regering daar dus niets mee, maar qua 'tijd en kwaliteit van leven' verliezen de betrokkenen er wél aanzienlijk door. Als aan de ene kant niets wordt gewonnen en aan de andere kant slechts wordt verloren, is dat een goede reden om de wet niet aan te nemen.

De vraag kan hierbij ook worden gesteld of het zomaar volgen van de keuzes die in het kader van de Gezinsherenigingsrichtlijn zijn gemaakt voor het beschermen van specifiek bepaalde gezinsbanden, wel in overeenstemming is met het verbod op discriminatie uit (onder andere) artikel 14 EVRM. Om te beoordelen of een bepaald verschil in behandeling is te verenigen met het verbod op discriminatie, staat altijd de vraag centraal of er sprake is van een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor het gemaakte onderscheid. In het algemeen geldt daarbij dat het feit dat een bepaald onderscheid zijn grondslag heeft in internationaal recht, niet geldt als een afdoende rechtvaardiging voor dit onderscheid.²⁴ Dat in de Gezinsherenigingsrichtlijn aan bepaalde gezinsbanden een recht op gezinshereniging is toegekend en aan andere gezinsbanden niet, geeft dus geen rechtvaardiging voor het daarmee gemaakte onderscheid. Hoewel uit de huidige stand van de jurisprudentie op dit moment met onvoldoende zekerheid kan worden afgeleid of het wetsvoorstel daadwerkelijk strijdig is met het verbod op discriminatie, laat de jurisprudentie in ieder geval wel zien dat dit een serieuze en relevante rechtsvraag is. Zo oordeelde de Haarlemse Vreemdelingenkamer van de Rechtbank Den Haag dat het besluit tot het weigeren van gezinshereniging aan een vreemdeling die niet onder het bereik van de Gezinsherenigingsrichtlijn viel, dat de rechtvaardiging van het onderscheid ten opzichte van gezinsleden die wel onder de Gezinshereniging vielen in het kader van de toets aan artikel 14 EVRM (nog) niet draagkrachtig was gemotiveerd.²⁵ Een hoger beroep tegen deze uitspraak door de (rechtsvoorganger) van de Minister van Asiel en Migratie werd door de Afdeling kennelijk ongegrond verklaard.²⁶ De adviescommissie adviseert daarom met klem het gemaakte onderscheid te heroverwegen en bij het uitblijven van aanpassing, het onderscheid niet enkel te motiveren onder verwijzing naar de keuzes die ten grondslag liggen aan de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Bijzondere aandacht vraagt hierbij de keuze om ongehuwde partners van verdragsvluchtelingen geen mogelijkheid meer tot nareis te geven. Het anders behandelen van partners in een duurzame en exclusieve relatie dan echtgenoten in een formeel huwelijk, lijkt tegen de tijdgeest in te gaan. De beide relatievormen worden in de hedendaagse Nederlandse samenleving immers juist steeds meer als gelijkwaardig aan elkaar gezien en bijgevolg ook steeds meer gelijk behandeld. Dit roept de vraag op waarom dat in dit geval niet zo zou zijn. De adviescommissie stelt vast dat elke

²⁴ EHRM 6 november 2012, Hode & Abdi t. het VK, 22341/09, par. 55.

²⁵ Rechtbank Den Haag, zp. Haarlem, 21 november 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:15603.

²⁶ ABRvS 16 juli 2019, 201810132/1/V1, ECLI:NL:RVS:2019:2410.

rechtvaardiging voor het gemaakte onderscheid vooralsnog ontbreekt. Daar komt bij dat het voor bepaalde groepen verdragsvluchtelingen per definitie moeilijker zal zijn om te huwen. Gedacht wordt dan met name aan de vluchteling die een status heeft gekregen vanwege vervolging op grond van seksuele geaardheid. In het algemeen is de openstelling van het huwelijk voor stellen van gelijk geslacht al geen gemeengoed in de wereld, maar het spreekt voor zich dat mensen die hebben moeten vluchten vanwege gegronde vrees voor vervolging vanwege hun seksuele geaardheid niet de mogelijkheid hadden om voorafgaand aan hun vlucht met hun geliefde in het huwelijk te treden.

Nareis subsidiair beschermden

Bij de positie van subsidiair beschermden wordt gezinshereniging niet alleen beperkt tot de eerdergenoemde gezinsbanden, maar wordt gezinshereniging in de eerste twee jaar per definitie uitgesloten. Voor de periode daarna wordt het ook nog afhankelijk gemaakt van aanzienlijk strengere voorwaarden: er wordt zowel een inkomens- als een huisvestingsvereiste ingevoerd. Dit roept bij de adviescommissie een aantal juridische vragen op, die hierna worden toegelicht.

Allereerst is het onderscheid tussen verdragsvluchtelingen en subsidiair beschermden zelf een serieuze bespreking waard. In de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel is terecht aangegeven dat subsidiair beschermden niet onder het personele toepassingsbereik van de Gezinsherenigingsrichtlijn vallen.²⁷ Ook wordt er in de Memorie van Toelichting correct op gewezen dat het invoeren van een tijdelijke wachttermijn voor een subsidiair beschermd in Zweden in een beoordeling door het EHRM in de zaak 'M.T. tegen Zweden op verbod het aan toets de'²⁸ discriminatie uit artikel 14 EVRM heeft doorstaan. Hoewel dit relevante argumenten zijn, is het te kort door de bocht om slechts op basis hiervan te concluderen dat het gemaakte onderscheid tussen verdragsvluchtelingen en subsidiair beschermden per definitie juridisch door de beugel kan.

Hierbij is allereerst relevant om te zien welke reden de Gezinsherenigingsrichtlijn geeft voor de gunstiger voorwaarden voor gezinshereniging voor familieleden van verdragsvluchtelingen. In overweging 8 van de considerans van de Gezinsherenigingsrichtlijn wordt aangegeven dat dit is gelegen in het feit dat een vluchteling door zijn vlucht zijn gezinsleven niet in zijn land van herkomst kan uitoefenen. Deze reden lijkt onverkort van toepassing op de situatie van subsidiair beschermden; ook zij hebben hun land van herkomst niet uit vrije wil verlaten en kunnen als gevolg daarvan hun gezinsleven niet meer in hun land van herkomst uitoefenen. De reden die de Gezinsherenigingsrichtlijn geeft voor de gunstiger toelatingscriteria voor gezinsleden van verdragsvluchtelingen rechtvaardigt dus wel het verschil met reguliere migranten, maar rechtvaardigt juist niet het verschil met subsidiair beschermden. Dit roept onmiskenbaar vragen op in het kader van het verbod op discriminatie. In dit verband is ook relevant dat de Europese Commissie in de Richtsnoeren bij de Gezinsherenigingsrichtlijn lidstaten juist oproept om verdragsvluchtelingen en subsidiaire beschermden zoveel mogelijk dezelfde rechten bij gezinshereniging te geven.²⁹ De Richtsnoeren van de Europese Commissie zijn weliswaar geen bindend juridisch instrument, maar hebben wel veel invloed op de uitleg van het unierecht.

In de Memorie van Toelichting van het wetsvoorstel wordt begrijpelijkerwijs gewezen op de uitspraak van het EHRM in de zaak MT tegen Zweden, waarbij geen schending van het verbod op

²⁷ Zie: artikel 3 lid 2 aanhef en onder c van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

²⁸ EHRM 20 oktober 2022, 22105/18, M.T. tegen Zweden, 22105/18, JV 2022/219 m. nt.

²⁹ COM(2014) 2010 final, Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de richtsnoeren voor de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, p. 25.

discriminatie is aangenomen in een zaak waarbij het verschil in behandeling bij gezinshereniging centraal stond tussen verdragsvluchtelingen en subsidiair beschermden. Als gezegd is dit een relevante uitspraak, maar geen uitspraak die volledige duidelijkheid geeft over de rechtsvraag of het verschil in behandeling tussen deze twee groepen in alle gevallen gerechtvaardigd is. Van groot belang is dat het in die zaak ging om het tijdelijk opschorten van de mogelijkheid tot gezinshereniging voor subsidiair beschermden vanwege de tijdelijk hoge asielinstroom in Zweden. In onderhavig wetsvoorstel gaat het niet om een tijdelijke maatregel, maar een permanent wetsvoorstel. Ook onderhavig wetsvoorstel wordt (mede) onderbouwd onder verwijzing naar hoge instroomcijfers en daardoor veroorzaakte problemen. Maar de vraag is of dat overtuigend is, nu – zoals betoogd – de problemen in de asielketen voor een groot deel zijn veroorzaakt door keuzes van de overheid zelf en niet zozeer door een exceptioneel hoge instroom. Daar komt bij dat dat het in het MT-arrest vooral ging om het onderscheid tussen subsidiair beschermden die vanwege een algemeen onveilige situatie in het land van herkomst zijn gevlucht³⁰, terwijl dit niet per definitie geldt voor subsidiaire bescherming. Subsidiaire bescherming geldt ook voor andere type situaties, die een meer individueel karakter hebben en waarbij het EHRM al decennia de eis stelt dat er sprake is van “*special distinguishing features*”.³¹ Ook bij de toepassing van artikel 15c van de Kwalificatierichtlijn³², de belangrijkste grondslag voor subsidiaire bescherming op grond van algemene omstandigheden, kan blijkens recente jurisprudentie soms essentieel zijn dat sprake is van individuele omstandigheden.³³ Dit type vorm van subsidiaire bescherming, waarbij individuele omstandigheden wel een rol spelen, lijkt niet centraal te staan in het MT-arrest en dit arrest geeft dan ook geen relevante beoordeling voor de vraag of het onderscheid in algemene zin voor het verkrijgen van gezinshereniging voor verdragsvluchtelingen enerzijds en subsidiair beschermden anderzijds gerechtvaardigd is.

De voorgestelde maatregelen voor de behandeling van gezinsherenigingsverzoeken van subsidiair beschermden roepen verder de vraag op of deze ongerechtvaardigd onderscheid opleveren met reguliere migranten die gezinshereniging beogen. Zo wordt in artikel 29a lid 3 aanhef en onder a een wachtperiode van twee jaar voorgesteld en is die wachtperiode bij reguliere gezinsmigratie slechts één jaar.³⁴ Ook wordt in artikel 29a lid 3 aanhef en onder c de eis ingesteld van het hebben van huisvesting; een dergelijk vereiste geldt bij reguliere gezinsmigratie in het geheel niet.³⁵ Het genoemde onderscheid kan naar verwachting van de adviescommissie niet snel gerechtvaardigd worden geacht omdat het bij reguliere gezinsmigratie om vrijwillige migratie gaat en bij subsidiair beschermden gaat het om gezinsbanden die door gedwongen migratie zijn verbroken en waaraan geen keuzevrijheid ten grondslag lag. Bij de toets aan artikel 14 EVRM worden in het algemeen strengere eisen aan de rechtvaardiging van het gemaakte onderscheid gesteld (*‘very weighty reasons’*) indien een onderscheid wordt gebaseerd op een kenmerk van een persoon waar diegene niet voor heeft kunnen kiezen.³⁶ De adviescommissie wijst daarbij op een uitspraak waar ook een tijdelijk nadeliger behandeling in een nareiszaak aan de orde was ten opzichte van de behandeling van reguliere migratie en dit niet in overeenstemming met artikel 14 EVRM werd geacht.³⁷ Nog los van het feit dat überhaupt geen rechtvaardiging bekend is voor het genoemde verschil tussen

³⁰ Zie paragrafen 98-100 van dit arrest.

³¹ Zie: EHRM 30 oktober 1991, Vilvarajah t. het VK, 13163/8, par. 112.

³² Richtlijn 2011/95/EU.

³³ ABRvS 17 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2927.

³⁴ Zie: artikel 3.15 lid 3 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb).

³⁵ Vgl. de artikelen 3.13 tot en met 3.22a van het Vb.

³⁶ Zie bijvoorbeeld: EHRM 27 september 2011, 56328/07, Bah t. het VK, para. 45-47.

³⁷ Rechtbank Den Haag, zp. Middelburg, 22 december 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:13902, r.o. 31. Het hoger beroep tegen deze uitspraak is ongegrond verklaard: zie: ABRvS 8 februari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:508.

gezinsherenigingsvoorwaarden voor subsidiair beschermden en reguliere migranten in het onderhavige wetsvoorstel, lijkt er op dit moment geen aanwijzing te bestaan dat er sprake is van 'very weighty reasons' om dit onderscheid te maken.

Specifiek aandachtspunt bij het huisvestingsvereiste is dat de regering voornemens is om de wettelijke taakstelling huisvesting statushouders voor de gemeenten te beëindigen. Volgens dit plan krijgen statushouders alleen nog sobere voorzieningen om in te verblijven.³⁸ De vraag is of deze voorzieningen als huisvesting worden aangemerkt in het kader van dit wetsvoorstel. Als dat niet zo is, zal dat in veel gevallen gezinshereniging duurzaam onmogelijk maken. Naar het oordeel van de adviescommissie zou dit geen acceptabele uitkomst zijn.

Problematisch is tot slot dat er vrijwel geen aandacht is voor de positie van kinderen. Weliswaar wordt in artikel 29a lid 4 voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen een uitzondering gemaakt op het middelen- en huisvestingsvereiste, maar de wachttermijn wordt onverkort op hen van toepassing verklaard.

De adviescommissie wijst er op dat artikel 3 IVRK een rechtstreekse verplichting op de wetgever legt om het 'belang van het kind' tot een primaire overweging te maken. Artikel 10 IVRK verplicht voorts tot snelheid, menselijkheid en spoed bij gezinsherenigingszaken waarbij kinderen betrokken zijn. Een wachttermijn van twee jaar voor kinderen die onvrijwillig gescheiden zijn van hun ouder(s) lijkt zich zeer moeilijk tot deze criteria te verhouden.

Ook hier komt de adviescommissie tot de conclusie dat alleen de wens om de instroom van migratie te beperken onvoldoende is om de gevolgen voor de betrokkenen te rechtvaardigen. Het recht op gezinsleven wordt prijsgegeven ten behoeve van een doel dat niet kan worden gerechtvaardigd op grond van het niveau van instroom, en te minder in het zeer geringe aandeel van de doelgroep daarin.

Reactie op voorgestelde tekstuele wijzigingen:

De adviescommissie raadt aan om de subsidiair beschermden zoals nu opgenomen in de tekst van artikel 29, eerste lid onder b, Vreemdelingenwet te handhaven.

De adviescommissie raadt voorts aan om de tekst van artikel 29, tweede lid Vreemdelingenwet als volgt te laten luiden:

'2. Een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 kan voorts worden verleend aan de hierna te noemen gezinsleden, indien deze op het tijdstip van binnenkomst van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling behoorden tot diens gezin en gelijktijdig met die vreemdeling Nederland zijn ingereisd dan wel zijn nagereisd binnen drie maanden nadat aan die vreemdeling de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28, is verleend:

- a. de echtgenoot of het minderjarige kind van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling;
- b. de vreemdeling die als partner of meerderjarig kind van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling zodanig afhankelijk is van die vreemdeling, dat hij om die reden behoort tot diens gezin;
- c. de ouders van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling, indien die vreemdeling een alleenstaande minderjarige is in de zin van artikel 2, onder f, van Richtlijn 2003/86/EG van

³⁸ Zie brief van de Minister-president aan de Tweede Kamer d.d. 25 september 2025.

de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PbEU 2003, L 251).

d. de minderjarige broer of zus, indien die vreemdeling een alleenstaande minderjarige is, die broer of zus gelijktijdig met een ouder, bedoeld in onderdeel c, de aanvraag heeft ingediend en ten laste komt van die ouder.'

De adviescommissie adviseert ook om artikel 29, derde lid Vreemdelingenwet te laten vervallen.

De adviescommissie ziet geen grond voor een onderscheid tussen gezinsleden die gelijktijdig met de vreemdeling Nederland zijn ingereisd en gezinsleden die binnen 3 maanden zijn nagereisd of een mvv-aanvraag tot nareis hebben ingediend en raadt aan het voorgestelde artikel 29a te laten vervallen.

De adviescommissie ziet ook geen grond voor een onderscheid in de kring van gezinsleden voor vluchtelingen en subsidiair beschermden en adviseert in artikel 29a tweede lid een gelijke kring van gezinsleden op te nemen als in artikel 29, tweede lid, zoals hierboven omschreven.

De NOvA adviseert voorts om de vereisten van huisvesting en de wachtermijn voor gezinsleden van subsidiair beschermden (artikel 29a derde lid onder a en c) te laten vervallen.

Artikel 29a, derde lid onder a: de formulering 'sinds de verlening van de verblijfsvergunning asiel' is in strijd met de gezinsherenigingsrichtlijn. De Memorie van Toelichting van het wetsvoorstel vermeldt dat wordt bedoeld: twee jaar vanaf de datum waarop de asielaanvraag met subsidiaire bescherming is ingewilligd. Dit is onjuist.

Artikel 8 Gezinsherenigingsrichtlijn vermeldt dat de lidstaten van de gezinshereniger een periode van ten hoogste twee jaar legaal verblijf op hun grondgebied mogen eisen, voordat zijn gezinsleden zich bij hem voegen. Een asielvergunning wordt altijd toegekend vanaf datum aanvraag. De juiste formulering dient dan te zijn: 'minimaal twee jaar rechtmatig verblijf heeft op grond van een verblijfsvergunning asiel.'

In het voorstel wordt aan artikel 29 wordt een lid toegevoegd, luidende:

'6. De verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28, wordt niet geweigerd indien de overschrijding van de in het derde of vijfde lid bedoelde termijn op grond van bijzondere omstandigheden objectief verschoonbaar is.'

Het is onduidelijk of dit een formalisering is of een uitbreiding van het huidige beleid. Een nadere toelichting hierop is welkom.

Onder de huidige regelgeving wordt bijvoorbeeld verlangd dat er voor vermiste gezinsleden wel reeds binnen drie maanden een aanvraag wordt ingediend. Is dit onder de voorgestelde wijziging niet meer vereist?

De wet mist tot slot een mogelijkheid om in schrijnende gevallen af te wijken van de beperking van gezinshereniging.

Tot slot

Gelet op het beperkte effect op de instroom en inwilliging van asielzoekers of nareizigers, de toename van de reeds grote druk op het systeem voor afhandeling van de aanvragen asiel,

NEDERLANDSE ORDE VAN ADVOCATEN

aanvragen en bezwaren nareis en de gerechtelijke procedures tegen de afwijzing asiel en nareis, afzettende tegen de grote gevolgen voor de asielzoeker en diens gezinsleden, adviseert de adviescommissie om de het onderhavige wetsvoorstel niet in te voeren.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,

algemeen secretaris