

Verkenning aanpassing NL beleid gezinshereniging

De Europese gezinsherenigingsrichtlijn stelt dat aan ouders en minderjarigen (adoptie)kinderen, het zogenoemde kerngezin, geen voorwaarden worden gesteld voor gezinshereniging. Terwijl familieleden buiten het kerngezin aan additionele voorwaarden moeten voldoen om voor gezinshereniging in aanmerking te komen, zoals ziektekostenvereiste, middelen vereiste, wachtperiode 1 jaar cf regulier, inburgeringseis e.d.

Op dit moment is het Nederlandse beleid ruimer dan de gezinsherenigingsrichtlijn stelt en is er ook apart beleid voor jongvolwassenen, pleegkinderen en ongehuwde partners zonder kinderen.

Hieronder is uitgewerkt wat het zou betekenen als de NL gezinshereniging in lijn worden gebracht met de EU richtlijn en het aparte beleid voor pleegkinderen, jongvolwassenen en partners wordt afgeschaft.

a) Afschaffen beleid pleegkinderen

Uit de Gezinsherenigingsrichtlijn volgt geen verplichting om de gunstigere voorwaarden tot gezinshereniging van toepassing te laten zijn op pleegkinderen. Pleegkinderen zijn al geruime tijd onderdeel van het gezinsherenigingsbeleid, waarschijnlijk om humanitaire redenen. Het kan immers worden betoogd dat het pleegkinderenbeleid recht doet aan de oorlogs- of vluchtsituatie waarin veel gezinsleden zich bevinden, waarin het niet altijd mogelijk is om een pleeg- of adoptiesituatie te formaliseren. Zo benoemt een Kamerstuk uit 1992 dat er in het kader van "gezinshereniging, met betrekking tot (...) de opnemings van buitenlandse pleegkinderen nadere regels opgenomen [zijn] die een welwillend en humaan beleid op deze gebieden waarborgen". Ook in oudere kamerstukken is sprake van een pleegkinderenbeleid. Sinds 2005 worden pleegkinderen expliciet benoemd onder nareis. Omdat pleegkinderen niet als verplichting zijn opgenomen in de richtlijn, kan verder worden onderzocht of beleid en uitvoering gebaat zouden zijn bij de afschaffing van deze categorie.

De Gezinsherenigingsrichtlijn verplicht de lidstaten echter wél om gezinshereniging met adoptiekinderen onder de soepelere voorwaarden voor vluchtelingen toe te staan. Het is denkbaar dat aanvragen voor pleegkinderen bij afschaffing vervolgens onder het mom van adoptie worden ingediend. Ook bij aanvragen voor adoptiekinderen zal de bijbehorende inhoudelijke toets dus van toepassing zijn. Dat wil zeggen dat de IND aanvragen niet kan afwijzen, louter gebaseerd op het ontbreken van documenten. Ook als de adoptiesituatie niet is geformaliseerd, zal dus een integrale afweging moeten volgen die rekening houdt met de specifieke, individuele omstandigheden van de casus.

Een aanvraag indienen in het kader van het recht op gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM of ambtshalve verlening van de verblijfsvergunning op grond van artikel 8 EVRM, is altijd mogelijk en soms verplicht. Ook als het gezinslid geen categorie binnen het reguliere gezinsherenigingsbeleid is. Bij een eventuele afschaffing van het pleegkinderenbeleid voor gezinshereniging, valt het dus te verwachten dat er een toename van het aantal pleegkind-aanvragen of ambtshalve verlening op grond van artikel 8 EVRM zal zijn. Dat was bijvoorbeeld ook het geval toen in 2012 het ouderenbeleid werd afgeschaft. Het gebrek aan documenten kan niet zomaar worden tegengeworpen, gelet op de situatie van de vluchteling. Er moet te allen tijde rekening worden gehouden met de individuele omstandigheden van de vluchteling. De inhoudelijke toets aan artikel 8 EVRM doet dus niet af aan complexiteit.

Wél biedt toetsing in het kader van artikel 8 EVRM de gelegenheid tot het maken van een belangenafweging. Naast de toets op gezinsleven, beoordeelt de IND ook of er een positieve verplichting op Nederland rust om het gezinsleven in Nederland mogelijk te maken. Bepaalde elementen die binnen gezinshereniging geen onderdeel van de toets kunnen uitmaken, kunnen in het 8 EVRM kader wel worden tegen geworpen, bijvoorbeeld het economisch belang van huisvesting of druk op ziektekosten, etc. Of de balans naar de ene of de andere kant uitvalt, moet per geval worden beoordeeld en dit is arbeidsintensief. Een andere voorwaarde voor toetsing binnen het kader van 8 EVRM is de betaling van leges. Het is mogelijk dat dit een drempel opwerpt en er zo minder aanvragen volgen.

b) Afschaffen beleid jongvolwassenen

Uit de Gezinsherenigingsrichtlijn volgt eveneens geen verplichting om de gunstigere voorwaarden tot gezinshereniging van toepassing te laten zijn op jongvolwassenen. Het jongvolwassenenbeleid is oorspronkelijk ingericht voor *nét* meerderjarige kinderen in een gezin, die onder schrijnende omstandigheden alleen in een land van herkomst zouden achterblijven. Het beleid is in de afgelopen jaren echter wel steeds verder van die achterliggende gedachte verwijderd geraakt.

Het beleid werd in 2015 ingericht, na enkele toezeggingen in de Kamer en naar aanleiding van een aantal juridisch kwetsbare zaken bij het EHRM. Tot 2015 gold voor alle biologische kinderen boven de 18 de zogeheten 'MTNET' eis ('more than normal emotional ties'). De kinderen die tijdens de nareisprocedure van de referent 18 jaar werden, of dat al waren, moesten aantonen dat er een zeer grote mate van afhankelijkheid was van de ouder(s) en zij niet zonder de referent als specifieke zorgverlener konden. Alleen in de meest schrijnende situaties werd aan de MTNET-eis voldaan, zodat dit in de praktijk zelden tot nooit voorkwam. In september 2014 speelden bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mensen klachten in Nederlandse zaken over dit onderdeel van het nareisbeleid. De klachten betroffen zaken waarin gezinshereniging werd geweigerd aan de inmiddels meerderjarige kinderen. Destijds werd ingeschat dat deze zaken juridisch kwetsbaar waren en de kans groot was dat door het Hof een schending van het EVRM zou worden geconstateerd. De staatssecretaris werd daarop geadviseerd het beleid aan te passen en de 'more than normal emotional ties'-eis los te laten¹.

Ook in de Eerste en Tweede Kamer werd in dat jaar aandacht besteed aan de mogelijke preciaire situatie van kinderen die gedurende de gezinsherenigingsprocedure van de referent net meerderjarig werden en door de strenge toelatingseisen die dan golden alleen achterbleven in het land van herkomst. Hierop heeft de toenmalige staatssecretaris de toezegging gedaan het beleid aan te passen. In de begeleidende Kamerbrief uit 2015² wordt uitgelegd hoe deze toezegging in het beleid werd opgenomen: jongeren die meerderjarig waren en nog altijd tot het gezin behoorden en een afhankelijkheidsrelatie van de ouders hadden, konden voor gezinshereniging in aanmerking komen.

Een leeftijdsgrens werd oorspronkelijk niet aangewezen. In praktijk bleek dit de nadelige uitwerking te hebben dat biologische kinderen die al ruim een volwassen leeftijd hadden bereikt, zich ook op dit kader beriepen. Indien er geen contra indicaties konden worden gevonden die aantoonde dat van een afhankelijkheidsrelatie en gezinsband geen sprake meer was, zag de IND zich genooddaakt deze zaken in te willigen. Aan de oorspronkelijke ratio voor net 18-jarigen werd daarmee ver voorbij gegaan.

In 2017 zijn daarom verdere kaders aan dit beleid gesteld. De jongvolwassene werd in de uitvoering voortaan gedefinieerd als een meerderjarig kind tot ongeveer 25 jaar. Hiermee werd aangesloten bij de jurisprudentie van het EHRM, waarin het echter wel jongeren betrof die zich al gezamenlijk met hun gezinsleden op het grondgebied van een lidstaat bevonden en waarin met een beroep op artikel 8 EVRM voorkomen van uitzetting naar een land van herkomst werd beoogd – daarmee dus het tegenovergestelde van gezinshereniging, maar ook de Afdeling sluit zich expliciet bij deze jurisprudentie aan tot om een definitie van jongvolwassenen te komen.

Op 28 april 2022 heeft de Afdeling geoordeeld dat een leeftijd boven de 25 geen zelfstandige afwijzingsgrond is, maar enkel onderdeel van een integrale beoordeling mag zijn. Daarmee is het beleid min of meer teruggebracht tot de situatie tussen 2015 en 2017, waarin er geen enkele leeftijdsgrens was. Een werkbare uitvoering is voor de IND daarmee bijzonder complex geworden. De IND ontvangt bovendien signalen van oneigenlijk gebruik, waarbij na binnenkomst van de jongvolwassene blijkt dat de afhankelijkheid met de ouders *wél* verbroken was, bijvoorbeeld vanwege het bestaan van eigen kinderen. De middelen die de IND tot haar beschikking heeft om

¹ Naast het benoemde inhoudelijke risico, bestond ook het risico dat het EHRM zou concluderen dat bij afwijzing van een gezinsherenigingsaanvraag aan artikel 8 EVRM getoetst zou moeten worden, wat op dit moment niet gebeurt om de procedure zo kort mogelijk te houden en vluchtelingen zo snel mogelijk te voorzien van een beslissing (een belangenafweging als bedoeld in artikel 8 EVRM is erg arbeidsintensief). Ook dit speelde mee bij het besluit de zaken niet door te zetten.

² *Tweede Kamer*, vergaderjaar 2014–2015, 32 175, nr. 57

dit aan de voorkant tegen te gaan, zoals horen en screenen, lijken onvoldoende geschikt om dit tegen te gaan.

Sinds de uitspraak wordt daarom breed onderzocht of het mogelijk zou zijn een concrete leeftijdsgrens aan te wijzen voor deze categorie. Dat lijkt niet goed houdbaar te zijn. Een tweede onderzochte optie om dit beleid aan te passen is nauwere aansluiting bij de voorwaarden die de Gezinsherenigingsrichtlijn stelt. Conform artikel 10, tweede lid zou dat zeggen dat de gezinsleden moeten aantonen dat de jongvolwassene 'ten laste' komt van de referent in Nederland. Het Hof heeft dit geconcretiseerd in enkele voorwaarden die enigszins restrictiever zijn dan de huidige praktijk, omdat de bewijslast in zekere zin meer bij de betrokkenen wordt gelegd. Momenteel dienen de gezinsleden immers enkel plausibel te verklaren dat zij met hun ouder(s) in gezinsverband samenleven, niet in het eigen onderhoud voorzien en geen zelfstandig gezin hebben gevormd. Ook van deze optie is de juridische houdbaarheid geen gegeven, maar hier zou geen wetswijziging voor nodig zijn.

Een derde optie is het beleid herinrichten onder verwijzing naar artikel 4, tweede lid en onder b, waarin wordt gesteld dat "de meerderjarige niet-gehuwde kinderen van de gezinshereniger of diens echtgenoot, indien zij wegens hun gezondheidstoestand kennelijk niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien". Hier zou geen wetswijziging voor nodig zijn. Dit zou betekenen dat het beleid praktisch terug zou keren naar het beleid van vóór 2015, waarin meerderjarige kinderen een zeer grote afhankelijkheid hadden van de gezinshereniger vanwege hun gezondheid. Het jongvolwassenenbeleid van heden zou daarmee worden afgeschaft. Omdat jongvolwassenen binnen het kader van artikel 8 EVRM nog wel een beroep op gezinshereniging zouden kunnen doen, valt het te verwachten dat de werkdruk in eerste instantie hierheen verplaatst. Wel biedt toetsing in het kader van 8 EVRM de gelegenheid tot het maken van een belangenafweging en vormt de betaling van leges mogelijk een drempel (zie ook onder e).

Deze laatste optie, afschaffing van het beleid, leidt er niet toe dat de schrijvende omstandigheden die reden vormden om het beleid in te richten, verdwijnen. Het is dus goed denkbaar dat afschaffing tot herhaling van het maatschappelijk en politiek debat van 2015 zal leiden.

c) Afschaffen beleid partners

Uit de Gezinsherenigingsrichtlijn volgt eveneens geen verplichting om de gunstigere voorwaarden tot gezinshereniging van toepassing te laten zijn op ongehuwde partners. Deze procedures blijken in de praktijk arbeidsintensief: er zijn geen officiële documenten. Als er geen sprake is van biologische kinderen, moeten vaak beide partners worden gehoord en getoetst op het bestaan van een feitelijke gezinsband die gelijk valt te stellen aan een huwelijk. Omdat het een facultatieve categorie betreft, kan worden onderzocht wat afschaffing van dit onderdeel van het beleid teweeg en op zou brengen. Hier is wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 (artikel 29) en het Vreemdelingenbesluit 2000 voor nodig.

Afschaffing van dit beleidsonderdeel hoeft niet direct te betekenen dat personen niet alsnog om gezinshereniging zullen vragen, maar zij zullen zich dan op artikel 8 EVRM beroepen. Dit kan dus een verschuiving van de werklast betekenen. In verband met de druk die momenteel binnen de werksoort van artikel 8 EVRM wordt ervaren, wordt momenteel onderzocht of het inrichten van beleidskaders kan helpen deze druk weg te nemen en de aanvragen minder arbeidsintensief te maken. Omdat veel van de hier genoemde maatregelen juist een extra druk op dit gezinsherenigingskader zou kunnen betekenen, is het mogelijk dat deze maatregelen tegen die inzet indruisen.

Uitzonderingen zouden zeer wenselijk zijn: in gevallen van relaties waarin uitoefening in het land van herkomst aangetoond niet mogelijk was, bijvoorbeeld. Zo zou gezinshereniging voor personen in LHBTI relaties - waarin het huwelijk in een land van herkomst niet mogelijk was - wel mogelijk blijven. De IND komt deze aanvragen zelden tegen.

Juridische context en effect

Het potentieel effect van deze aanpassing is niet exact te stellen. Voor pleegkinderen en partners is al wel duidelijk dat het om beperkte aantallen gaat, voor jongvolwassenen gaat het om een meer omvangrijke groep. Voor alle opties geldt dat zij passen binnen de bestaande verdragen en via de Vreemdelingenwet 2000 en het Vreemdelingenbesluit 2000 kunnen worden aangepast.