PELS RIJCKEN

Landsadvocaat

Notitie

voor	Directie Migratiebeleid
van	
datum	5 juli 2023
inzake	migratieagenda; tweestatusstelsel 11020349
zaaknr	

1 Met het oog op besluitvorming over de migratieagenda en rekening houdend met eventuele juridische procedures heeft u mij 3 juli jl. gevraagd om een korte juridische appreciatie van een aantal mogelijk te nemen maatregelen, waaronder het tweestatusstelsel.

2 Nederland kent thans een 'eenstatusstelsel'. Dit betekent dat aan vluchtelingen (personen die een geïndividualiseerd risico hebben op vervolging) eenzelfde vergunning wordt toegekend als aan 'subsidiair beschermden' (3 EVRM). De keuze voor het eenstatusstelsel is bij de invoering van de Vreemdelingenwet 2000 ('Vw') op nationaal niveau gemaakt.

3 De vraag ligt voor of het tweestatusstelsel zou moeten worden (her)ingevoerd. Met het oog op de verdere besluitvorming hiervoor kan vanuit juridisch perspectief hierover het volgende worden gezegd.

- De versnelde gezinshereniging ('nareis') hoeft op grond van de Gezinsherenigingsrichtlijn (artikel 9-12; Richtlijn 2003/86/EG) uitsluitend te worden toegestaan aan gezinsleden van vluchtelingen. Gezinsleden van subsidiair beschermden hebben op grond van de Gezinsherenigingsrichtlijn geen recht op nareis of gezinshereniging. Dit betekent dat de Gezinsherenigingsrichtlijn ruimte laat voor een tweestatusstelsel. Dit geldt overigens ook voor andere, relevante Europese regelgeving en internationale verdragen.

- Zou een tweestatusstelsel worden ingevoerd, dan betekent dit voor de gezinshereniging van subsidiair beschermden dat het aan de nationale wetgever is om rekening houdend met artikel 8 EVRM te bepalen *aan wie* en onder welke *voorwaarden* gezinshereniging wordt toegestaan.

- Vanwege artikel 8 EVRM zal op enig moment gezinshereniging moeten worden toegestaan aan echtgenoten en minderjarige kinderen. Afhankelijk van de individuele feiten en omstandigheden van het geval zullen in voorkomend geval op grond van artikel 8 EVRM ook andere familieleden in aanmerking komen voor gezinshereniging.

- Wat betreft de te hanteren voorwaarden (voor leden kerngezin én eventuele andere familieleden) kan in uitgangspunt worden aangesloten bij de voorwaarden die op grond van de Gezinsherenigingsrichtlijn thans worden gesteld aan gezinsherenigers van reguliere vergunninghouders. Wel is het van belang rekening te houden met de specifieke situatie van subsidiair beschermden.

4 Langs deze lijnen zou – in afwijking van of in aansluiting op de voorwaarden die thans al voor andere gezinsherenigers dan die met een asielstatus gelden – een regeling kunnen worden gemaakt voor de gezinshereniging van gezinsleden van subsidiair beschermden.

5 Of en in welke mate een dergelijke regeling het 'voor de rechter' houdt zal in belangrijke mate afhangen van de toets aan het evenredigheidsbeginsel (geschikt, noodzakelijk en evenredig[1]). Zowel de regeling zelf als de toepassing ervan in een concreet geval zal evenredig moeten zijn. Daarnaast is artikel 8 EVRM onverkort van toepassing en denkbaar is dat in bepaalde situaties op grond van die bepaling gezinshereniging moet worden toegestaan, ook in situaties waarin dat op grond van de regeling (nog) niet het geval is.[2]

> Als het doel is de druk op de asielopvang te verminderen, is een generieke wachttermijn met een zekere duur juridisch goed verdedigbaar. Een huisvestingsvereiste daarentegen zal – gelet op de krapte op de woningmarkt – minder goed uitlegbaar zijn. Als dit vereiste desondanks zou worden gesteld, is het van belang daaraan een redelijk termijn te verbinden waarna het vereiste in elk geval vervalt.
>
> Als het doel meer is om in meer algemene zin de migratiestroom te beperken, zou behalve een wachttermijn bijvoorbeeld ook een middelenvereiste en/of een inburgeringsvereiste kunnen worden gesteld, mits de regeling genoeg ruimte laat om in bepaalde schrijnende situaties daar weer van af te wijken. Denkbaar is ook dat het stellen van dergelijke vereisten aan een bepaalde termijn wordt verbonden.

6 Meer specifiek ligt nog de vraag voor of het stellen van nadere voorwaarden aan gezinshereniging voor subsidiair beschermden kan worden gekoppeld aan de actuele opvangcapaciteit. In het algemeen kan hier thans over worden gezegd dat – nu sprake

---

1 Vlg bijv. de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak over de Kinderpardonregeling, ABRvS 17 augustus 2022 (ECLI:NL:RVS:2022:2290 en 2341)
2 Zie ook EHRM 20 oktober 2022, M.T. e.a. t. Zweden, rov. 108-110.

is van nationaal beleid –iets dergelijks in beginsel zou kunnen, maar in de praktijk het verwijt van willekeur op de loer ligt en dat het daarom niet meteen in de rede ligt voor een dergelijke variant te kiezen.