

Juridische aspecten van de Wet Inburgering Buitenland

Evaluatie Wet inburgering buitenland
Deelonderzoek 2: juridische aspecten

auteur

mr. drs. G.G. Lodder



Instituut voor Immigratierecht

Leiden, 2009

Juridische aspecten van de Wet Inburgering Buitenland
Onderzoek uitgevoerd in opdracht van het ministerie van VROM
Eindrapport

Auteur:
Mr. Drs. G.G. Lodder

Met dank aan:
INDIAC
IND
Ministerie van Buitenlandse Zaken
Ministerie van VROM, Directie Inburgering
Begeleidingscommissie

Geschreven onder medeverantwoordelijkheid van Prof. Mr. P. Boeles

Leiden, april 2009

Instituut voor Immigratierecht
Universiteit Leiden
Etensuur 25
Postbus 9520
2300 RA Leiden
Tel: 071 5277727/ 071 5277535
Fax: 071 5277384

Inhoudsopgave

1	Inleiding.....	6
1.1	De Wet inburgering buitenland.....	7
1.2	Doel en opzet van het onderzoek.....	10
1.3	Methodische verantwoording.....	14
2	Effecten van de Wib op de instroom.....	16
2.1	Afstemming tussen het examen en de mvv-procedure.....	18
2.2	Resultaten afgelegde examens.....	19
2.3	Ontwikkelingen t.a.v. mvv-aanvragen.....	21
2.4	Ontwikkelingen in beslissingen op mvv-aanvragen.....	24
2.5	Onderscheid naar kenmerken van gezinsmigranten.....	26
2.5.1	Mvv-aanvragen naar nationaliteit.....	26
2.5.2	Mvv-aanvragen naar geslacht.....	28
2.5.3	Mvv-aanvragen naar leeftijd.....	30
2.6	Gebruik uitwijkroutes.....	30
2.6.1	Aanvragen verblijfsvergunning regulier zonder mvv.....	31
2.6.2	Aanvragen voor andere verblijfsdoelen.....	31
2.7	Conclusie.....	32
3	Juridische aspecten van de Wib.....	36
3.1	Juridische argumenten voor en tegen de Wib.....	36
3.1.1	De Wib en artikel 8 EVRM.....	37
3.1.2	De Wib en internationale non-discriminatiebepalingen.....	39
3.1.3	De Wib en richtlijn 2003/86/EG.....	43
3.1.4	De Wib en het Associatierecht.....	44
3.2	Inburgeringsvereiste in andere landen van de EU.....	45
4	De Wib in de (bestuursrechtelijke) praktijk.....	52
4.1	Burgerbrieven en klachten over de Wib.....	53
4.1.1	Klachten ingediend bij de ambassades en consulaten.....	53
4.1.2	Klachten afgehandeld door de directie Inburgering en Integratie.....	53
4.2	Vrijstelling en ontheffing op medische gronden.....	55
4.2.1	Juridisch kader.....	55
4.2.2	Vrijstelling op grond van opleiding of diploma.....	56
4.2.3	Ontheffing van de Wib op medische gronden.....	57
4.2.4	Conclusie.....	59
4.3	Beroepsprocedures tegen de Wib.....	60
4.3.1	Kort overzicht van de uitspraken.....	60
4.3.2	Door de vreemdeling aangevoerde argumenten.....	61
4.3.3	Beoordeling van de argumenten door de rechter.....	61
4.4	Klachten tegen het inburgeringsvereiste bij de EC.....	63
4.5	Rapport Europese Commissie.....	64
4.6	Conclusie.....	65
4.6.1	De vragen naar de juridische aspecten.....	65
4.6.2	Aanvullende conclusies t.a.v. de juridische houdbaarheid.....	68
5	Conclusies en aanbevelingen.....	70
5.1	Conclusies.....	70
5.2	Aanbevelingen.....	74
	Bijlage 1 Literatuur.....	77
	Bijlage 2 Examenlocaties Wib.....	79
	Bijlage 3 Jurisprudentieoverzicht.....	81

Lijst van afkortingen

ABRvS	Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State
ACVZ	Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken
Awb	Algemene wet bestuursrecht
CBS	Centraal Bureau voor de Statistiek
CMR	Centrum voor Migratierecht
EC	Europese Commissie
EER	Europese Economische Ruimte
EEG	Europese Economische Gemeenschap
EG	Europese Gemeenschap
EK	Eerste Kamer
EU	Europese Unie
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
EVRMW	Europees Verdrag betreffende de rechten van migrerende werknemers
HRW	Humaan Right Watch
HvJEG	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap
IND	Immigratie en Naturalisatiedienst
INDIAC	IND Informatie en Analyse Centrum
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake Burger en Politieke Rechten
JV	Jurisprudentie Vreemdelingenrecht
KDT	Knopen Doorhak Team
MIEB	Monitor Inburgeringsexamen Buitenland
Mvv	Machtiging tot voorlopig verblijf
TK	Tweede Kamer
Trb	Traktatenblad
RV	Rechtspraak Vreemdelingen
Vb	Vreemdelingenbesluit
Vc	Vreemdelingencirculaire
VK	Verenigd Koninkrijk
VN	Verenigde Naties
VROM	Volkshuisvesting Ruimtelijke Ordening en Milieu
Vvr	verblijfsvergunning regulier
Vw	Vreemdelingenwet
Wi	Wet inburgering
Wib	Wet inburgering buitenland
Win	Wet inburgering nieuwkomers
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek en Documentatiecentrum
Zp	zittingsplaats

1 Inleiding

Dit rapport maakt deel uit van de wetsevaluatie van de Wet inburgering buitenland (Wib). Bij inwerkingtreding van deze wet op 15 maart 2006 is een wetsevaluatie aangekondigd waarin met name het effect van de wet op de inburgering en participatie in Nederland centraal zou staan. Het functioneren van de wet, de techniek, de gevolgen voor de instroom en enkele juridische kwesties, zoals de verenigbaarheid van de Wet inburgering buitenland met diverse (internationale) rechtsnormen zouden ook onderdeel van de evaluatie uitmaken.

Dit rapport is het verslag van het deelonderzoek waarin de gevolgen voor de instroom in samenhang met de vraag naar de juridische houdbaarheid van de wet in zijn huidige vorm centraal staan. Voorafgaand aan de invoering van de wet zijn adviezen uitgebracht door de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) en de Raad van State. In deze adviezen komt de vraag aan de orde of de Wet inburgering buitenland zich verdraagt met internationale rechtsnormenverdragen, zoals het Europese verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) en internationale gelijkheidsnormen. De juridische houdbaarheid van de Wet inburgering buitenland wordt mede bepaald door de vraag of voor grote groepen gezinsmigranten het examen in redelijkheid niet haalbaar is, doordat het gevraagde niveau te hoog is, dan wel door het ontbreken van de benodigde randvoorwaarden.

Dit onderzoek bestaat uit twee delen. Zoals uit de adviezen van de ACVZ en de Raad van State naar voren kwam hangt de juridische houdbaarheid van de Wib mede af van de vraag of niet a priori bepaalde groepen gezinsmigranten worden uitgesloten. Daarom zal na dit inleidende hoofdstuk eerst een beeld geschetst worden van de effecten van de invoering van de Wib op de instroom van gezinsmigranten. Hierbij wordt onderscheid gemaakt naar relevante kenmerken van gezinsmigranten zoals nationaliteit, geslacht en leeftijd. Ook zullen cijfers met betrekking tot de zak/slaagkansen van gezinsmigranten worden gepresenteerd.

Aan het eind van dit eerste deel zal de vraag worden beantwoord of voor bepaalde en zo ja voor welke groepen het basisexamen inburgering een te hoge drempel voor gezinsmigratie blijkt te zijn

Het tweede deel gaat in op de juridische aspecten. In hoofdstuk 3 wordt een overzicht van de belangrijkste juridische argumenten voor en tegen de Wib van de ACVZ, de Raad van State maar ook van andere instanties en wetenschappers gepresenteerd. Daarna zal als vergelijkingsmateriaal voor het Nederlandse inburgeringsexamen in het buitenland het inburgeringsstelsel van Duitsland en Frankrijk worden beschreven. Ook wordt aandacht besteed aan Engeland waar gedacht wordt over invoering van een dergelijk systeem en de voorwaarden waaronder dat zou moeten gebeuren. Vervolgens komt in hoofdstuk 4 de (bestuurs)rechtelijke praktijk van de Wet inburgering buitenland in diverse stadia aan bod. Gekeken is naar brieven en klachten ten aanzien van het inburgeringsvereiste, op welke gronden vrijstelling of ontheffing is verleend en naar de beroepsprocedures waarin het

inburgeringsvereiste een rol heeft gespeeld. Ook is aandacht besteed aan de klachten en procedures die tegen de Wib en het Duitse inburgeringsvereiste zijn ingebracht c.q. gevoerd. Tenslotte is in het licht van de verplichtingen die Nederland op grond van de richtlijn Gezinshereniging (Richtlijn 2003/86/EG) heeft het verslag van de Europese Commissie ten aanzien van het inburgeringsvereiste besproken.¹

Op basis van de bevindingen in deze twee delen wordt in hoofdstuk 5 een antwoord gegeven op de vraag naar de juridische houdbaarheid van de Wib in zijn huidige vorm en zullen aanbevelingen worden gedaan voor verbetering van de huidige praktijk.

1.1 De Wet inburgering buitenland

Totstandkoming

De Wet inburgering buitenland is een van de twee instrumenten ter uitvoering van het kabinetsstreven van het kabinet Balkende II om te komen tot een betere integratie van nieuwkomers en oudkomers in de Nederlandse samenleving. In het regeerakkoord werd onder het kopje ‘immigratie en integratie’ een nieuwe voorwaarde voor toelating van bepaalde groepen vreemdelingen tot Nederland geïntroduceerd.² De grote lijnen van het nieuwe inburgeringsstelsel zijn in de Contourennota geschetst.³ Iedere nieuwkomer die op vrijwillige basis naar Nederland komt en zich hier duurzaam wil vestigen moet voorafgaand aan de komst naar Nederland een basisexamen inburgering afleggen, aldus de Contourennota. Daarnaast zou er voor nieuwkomers, al in Nederland verblijvende vreemdelingen (oudkomers) en bepaalde groepen Nederlanders een inburgeringsplicht moeten gaan gelden in Nederland. De Wet inburgering buitenland, die in werking is getreden op 15 maart 2006 is de uitwerking van het eerste gedeelte van het nieuwe inburgeringsstelsel. De Wet inburgering, die zowel van toepassing is op nieuwkomers als op oudkomers (Nederlanders zijn uiteindelijk buiten het toepassingsbereik gelaten) vormt het tweede gedeelte van het nieuwe stelsel. Deze wet is op 1 januari 2007 in werking getreden en heeft de Wet inburgering nieuwkomers vervangen.

Doel van de Wib

De invoering van de Wet inburgering buitenland is ingegeven door zorgen omtrent de achterblijvende integratie van grote groepen migranten. In de Nota van Toelichting bij de Wet inburgering buitenland wordt een beeld geschetst van de samenstelling en omvang van de gezinsmigratie naar Nederland en de mate van integratie in Nederland van getalsmatig belangrijke groepen vreemdelingen.⁴ De regering vindt de positie van Turken en Marokkanen, die ook getalsmatig de grootste groep vormen, het meest zorgwekkend. Ten aanzien van deze groepen wordt opgemerkt: “Deze migranten hebben een slechte

¹ Verslag van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, COM(2008) 610 def van 8 oktober 2008.

² TK 2002 - 2003, 28 637, nr. 19, p. 14.

³ TK 2003 - 2004, 29 543, nr. 2.

⁴ TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 3.

startpositie in de Nederlandse samenleving.”⁵ Aan de hand van gegevens van Centraal Planbureau wordt de achterblijvende integratie ten aanzien van onderwijs en beheersing van de Nederlandse taal, op de arbeidsmarkt en in sociaal-culturele zin van gezinsmigranten uit Marokko en Turkije geschetst. Tegen deze achtergrond vindt de regering het noodzakelijk te komen met nieuwe maatregelen. Het is de bedoeling dat nieuwkomers die er vrijwillig voor kiezen permanent naar Nederland te komen zich in het kader van de voorbereiding op hun komst “voor hun komst naar Nederland de Nederlandse taal op basisoniveau beheersen en kennis maken met de Nederlandse samenleving”. Daardoor zal volgens de regering het integratieproces na aankomst in Nederland efficiënter en effectiever verlopen. “Het onderhavige wetsvoorstel strekt er dan ook toe dat de potentiële nieuwkomer zijn verantwoordelijkheid in het integratieproces reeds voor zijn komst naar Nederland gedeeltelijk realiseert.”⁶ Tegelijkertijd heeft de Wet inburgering buitenland ook een selectief element. Dit selectieve element is niet alleen van te voren onderkend, maar ook gewild: “Daarnaast werkt het nieuwe inburgeringsvereiste, als voorwaarde voor de toelating van nieuwkomers tot Nederland, ook als een selectie criterium. Die vreemdelingen die reeds voor hun komst naar Nederland er niet in slagen zich een zekere basiskennis van de Nederlandse taal en de Nederlandse samenleving eigen te maken en derhalve ook in Nederland grote problemen bij hun integratie zullen kunnen ondervinden, zullen geen toestemming krijgen zich in Nederland te vestigen. Verlaging van de instroom van migranten van wie voorzienbaar is dat hun integratie in Nederland zal achterblijven, brengt tevens verlichting van het inburgeringsprobleem mee.”⁷

Voor wie geldt de Wib

De inburgeringsplicht in het buitenland geldt voor alle vreemdelingen van 18 tot 65 jaar⁸ die zich duurzaam in Nederland willen vestigen en die niet zijn vrijgesteld van de verplichting voor hun komst naar Nederland een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) aan te vragen. Alleen het verblijf van vreemdelingen die in het kader van gezinsmigratie (gezinshereniging of gezinsvorming) naar Nederland komen en gaan verblijven bij een Nederlandse hoofdpersoon of een hoofdpersoon met een niet-tijdelijk verblijfsrecht wordt aangemerkt als duurzaam.⁹ Dat betekent bijvoorbeeld dat een vreemdeling die gaat verblijven bij een hoofdpersoon die een vergunning voor arbeid in loondienst of als zelfstandige heeft - dat zijn vergunningen van tijdelijke aard - niet inburgeringsplichtig is. Daarnaast zijn vreemdelingen die zich als geestelijk bedienaar in Nederland willen vestigen aangewezen als inburgeringsplichtig.

⁵ TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 3, p.4.

⁶ TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 3, p.4.

⁷ TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 3, p.6.

⁸ Oorspronkelijk gold de inburgeringsplicht ook voor vreemdelingen tussen de 16 en 18 jaar die partieel leerplichtig waren. Door de invoering van de kwalificatieplicht, die de partiële leerplicht heeft vervangen op 1 augustus 2007 zijn vreemdelingen van 16 tot 18 jaar niet langer inburgeringsplichtig.

⁹ Het verblijf van de hoofdpersoon is duurzaam als hij Nederlander is, als hij een vergunning asiël bepaalde of onbepaalde tijd heeft, een vergunning regulier onbepaalde tijd of een vergunning regulier waarvan het verblijf niet tijdelijk is. Zie art. 2.1 Besluit inburgering.

Van sommige categorieën vreemdelingen wordt aangenomen dat zij beschikken over voldoende kennis van de Nederlandse taal en samenleving.¹⁰ Zij zijn daarom niet inburgeringsplichtig. Het gaan dan onder andere om vreemdelingen die gedurende de leerplichtige leeftijd acht jaar onderwijs in de Nederlandse taal hebben genoten en om vreemdelingen die beschikken over bepaalde diploma's of certificaten.

Verder is in het Vreemdelingenbesluit een aantal categorieën vreemdelingen opgenomen voor wie de inburgeringsplicht in het buitenland niet geldt. Vreemdelingen die hebben aangetoond dat zij door een geestelijke of lichamelijk belemmering blijvend niet in staat zijn het basisexamen inburgering te halen, worden op verzoek ontheven van de inburgeringsplicht. Uit de toelichting in de Vreemdelingencirculaire (Vc B1/4.7.2) blijkt dat bij deze ontheffingsgrond met name (maar niet uitsluitend) is gedacht aan personen die door doofheid, blindheid of doofstomheid niet in staat zijn het examen af te leggen. Ook (zeer) slechtzienden en slechthorenden die niet met behulp van bril of gehoorapparaat het examen kunnen afleggen worden van de inburgeringsplicht ontheven. Voor gezinsleden van de houder van een vergunning asiel voor bepaalde tijd of onbepaalde tijd die bij dit gezinslid in Nederland willen verblijven, geldt ook geen inburgeringsplicht in het buitenland.¹¹ Tenslotte zijn vreemdelingen die een inburgeringsvereiste in een andere lidstaat hebben afgelegd om de status van langdurig ingezetene te verkrijgen in die lidstaat niet verplicht in het buitenland een basisexamen inburgering af te leggen.

Het inburgeringsvereiste in het buitenland

Het basisexamen inburgering bestaat uit een onderdeel gesproken Nederlands en een onderdeel kennis van de Nederlandse samenleving. Het examen wordt geheel in het Nederlands afgenomen. Het examen moet op een diplomatieke post worden afgelegd met behulp van een computer en telefoonlijn. De uitslag wordt door de computer bepaald. Tegen de uitslag staat geen bezwaar of beroep open. Het gevraagde niveau is A1 – van het Europees Raamwerk.

Door de overheid zijn lespakketten ontwikkeld die in 13 talen zijn vertaald (hiermee is voor +/- 95 % van alle aanvragen voor gezinsmigratie een lespakket in de moedertaal beschikbaar). Bij het oefenpakket is inbegrepen de mogelijkheid om 3x een oefenexamen af te leggen. Het onderdeel kennis van de Nederlandse samenleving wordt afgenomen aan de hand van afbeeldingen. Het oefenboek bevat alle 100 vragen die gesteld kunnen worden. Dit geldt niet voor het onderdeel gesproken Nederlands. De vragen die in het oefenpakket zijn opgenomen en de oefenexamens zijn een indicatie van de examenonderdelen en het niveau, maar de vragen die op het examen worden gesteld zijn waarschijnlijk weer anders.

¹⁰ Zie voor een omschrijving van de inburgeringsplicht artikel 3 en 5 van de Wet inburgering.

¹¹ Deze vrijstelling vloeit voort uit artikel 7 tweede lid van Richtlijn 2003/86/EG (de gezinsherenigingsrichtlijn).

1.2 Doel en opzet van het onderzoek

Achtergrond van de wetsevaluatie

De vraagstelling, opzet van het onderzoek en de onderzoeksmethode zijn in grote lijnen gegeven in de opzet voor de wetsevaluatie opgesteld door het ministerie van VROM. Het deelonderzoek maakt deel uit van de algemene wetsevaluatie naar het functioneren van de Wet inburgering buitenland.

De Wet inburgering buitenland is op 15 maart 2006 in werking getreden. Deze wetsevaluatie is bij de inwerkingtreding van de Wet inburgering buitenland aangekondigd. Ten eerste is toegezegd onderzoek te doen naar het effect van de Wet inburgering buitenland op de inburgering en participatie in Nederland. Daarnaast zou ook het functioneren van de wet en de techniek en de gevolgen voor de instroom in Nederland meegenomen moeten worden in de wetsevaluatie. Tenslotte zouden enkele juridische aspecten zoals de relatie tussen de Wet inburgering buitenland en het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM) nader onderzocht moeten worden. Dit gedeelte is uitgewerkt in deelonderzoek 2.

Doelstelling

Het doel van de wetsevaluatie voor deelonderzoek 2 is onderzoeken of er na ruim 2 ½ jaar ervaring met de Wet inburgering buitenland aanwijzingen zijn dat de Wib in de praktijk leidt tot schending van internationale rechtsnormenverdragen zoals het EVRM en internationale gelijkheidsnormen.

Deze onderzoeksvraag is uitgewerkt in 2 hoofdvragen:

1. Zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens (EVRM) en de gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86/EG)?
2. Zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met internationale gelijkheidsnormen (artikel 14 EVRM en artikel 26 IVBPR)?

Na aanvang van het onderzoek is nog een derde aanvullende vraag gesteld:

3. Is de wettelijke ruimte, zoals neergelegd in artikel 3.71a van het Vb, om ontheffing van het inburgeringsvereiste te verlenen voldoende?

Operationalisering van de hoofdvragen

Zoals uit de adviezen van de ACVZ en de Raad van State naar voren kwam hangt de juridische houdbaarheid van de Wib samen met de vraag of door de invoering van het basisexamen in het buitenland, bijvoorbeeld door een te hoge normstelling van het niveau van het basisexamen inburgering dan wel het ontbreken van de benodigde randvoorwaarden, niet a priori grote groepen gezinsmigranten uitgesloten worden.

Voorafgaand aan de beantwoording van de twee hierboven genoemde vragen zal daarom onderzocht moeten worden of en zo ja ten aanzien van welke groepen gezinsmigranten (welke kenmerken van gezinsmigranten) de invoering van het basisexamen een te hoge drempel voor gezinsmigratie blijkt te zijn. Dit wordt in de operationalisering aangeduid als 'selectiemechanisme'.

In de hieronder opgenomen operationalisering van de hoofdvragen ziet de eerste set vragen op beantwoording van de vraag of er sprake is van een selectiemechanisme. De tweede set vragen is toegespitst op de vraag wat de juridische consequenties zijn van de invoering van het basisexamen.

De twee hoofdvragen zullen worden beantwoord aan de hand van de antwoorden op de deelvragen.

Vragen ten aanzien van het bestaan van een selectiemechanisme:

- a. Wat is het effect van de Wib op het aantal mvv-aanvragen, zowel voor gezinsvorming / hereniging en hoe is de ontwikkeling van deze trend? Zijn er landen waarvoor het aantal mvv-aanvragen sterker is gedaald dan voor andere landen en zo ja, wat is hier de mogelijke verklaring voor?
- b. Wat is het effect van de Wib op het percentage inwilligingen van de mvv-aanvraag?
- c. Welk deel van de vreemdelingen die met succes een basisexamen doen of ontheffing krijgen, dient een mvv-aanvraag in en wat is het resultaat daarvan?
- d. Worden de examens tegelijkertijd met het indienen van de mvv-aanvraag afgenomen of op een ander tijdstip? Zo ja, wanneer en zijn daar verschillen in te bemerken tussen de verschillende landen?
- e. Is er sprake van benutting van uitwijkroutes naar andere landen binnen Europa of een toename in de aanvraag van andere vormen van verblijf (arbeid/studie) om het Wib-vereiste te ontwijken?
- f. Is er sprake van veranderingen in de kenmerken van gezinsmigranten (geslacht, land van herkomst, leeftijd en opleidingsniveau) na de inwerkingtreding van de Wib?
- g. Hoe zien de zak-/slaagpercentages op het examen eruit en kan naar aanleiding daarvan worden geconcludeerd dat grote groepen gezinsmigranten worden uitgesloten van komst naar Nederland?
- h. Welke verschillen zijn er in de zak-/slaagpercentages naar geslacht, land van herkomst, leeftijd en opleidingsniveau (zie ook hoofdvraag 1b)? Zijn er specifieke groepen die relatief meer of minder slagen?
- i. Zijn er aanwijzingen dat het basisexamen inburgering voor specifieke nationaliteiten een grotere belasting vormt dan voor andere nationaliteiten en hierdoor strijdig is met de internationale gelijkheidsnormen?

Vragen ten aanzien van de juridische consequenties:

- a. Wat zijn de verschillende juridische argumenten (voor en tegen) die zijn genoemd in de diverse publicaties over de Wib (publicaties van adviesorganen, wetenschap en wetgever)?
- b. Hoeveel personen krijgen vrijstelling / ontheffing voor het Wib-examen en om welke redenen? Zijn daarin verschillen tussen landen?
- c. In welke en in hoeveel gevallen kon het inburgeringvereiste niet onverkort worden gesteld en was er sprake van een van de uitzonderingsgronden?
- d. Hoeveel beroepszaken worden ingediend bij de Vreemdelingenkamers en de Afdeling Bestuursrecht van de Raad van State inzake het inburgeringsvereiste gekoppeld aan de Mvv-aanvraag? Wat is de aard van de zaken en de wijze van afhandeling?

- e. Hoeveel beroepszaken werden ingediend bij het Europese Hof, wat is de aard van deze zaken en de afhandeling daarvan?

Opzet van het onderzoek

Uit de operationalisering blijkt dat een groot gedeelte van het materiaal bestaat uit statistische gegevens. Dit betreft:

- Gegevens met betrekking tot mvv-aanvragen, zak-/slaagpercentages op het examen en mvv- inwilligingen, ten einde vast te stellen of veranderingen in het aantal en de aard hebben plaatsgevonden na instelling van het basisexamen inburgering en of al dan niet grote groepen worden uitgesloten van komst naar Nederland
- Gegevens met betrekking tot de kenmerken van gezinsmigranten (geslacht / nationaliteit/ leeftijd) om vast te stellen of er sprake is veranderingen in die kenmerken na de instelling van de Wib en om vast te stellen of dientengevolge sprake is van een eventueel selectiemechanisme.

Deze gegevens zijn geleverd door het IND Informatie- en Analyse Centrum (INDIAC).

Voor de beantwoording van de twee hoofdvragen is ook ander materiaal gebruikt:

- Relevante publicaties en documenten met betrekking tot de juridische argumenten (voor en tegen) inzake de Wet inburgering buitenland, waarbij zowel publicaties van adviesorganen, uit de wetenschap als die van de wetgever relevant worden bevonden;
- Gegevens met betrekking tot de uitzonderingen en de (bestuurs)rechtelijke praktijk, zoals de gevallen waarin het inburgeringsvereiste in het buitenland niet gesteld kon worden, de ontwikkelingen in de jurisprudentie, het aantal en de aard van de beroepszaken die zijn ingediend bij de vreemdelingenkamers van de Rechtbank 's-Gravenhage, de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State en het Europese Hof, ten einde beter inzicht te krijgen in de gevallen die een mogelijke strijd op leveren met de genoemde rechtsnormen.

Met betrekking tot de derde aanvullende vraag is door middel van dossieronderzoek onderzocht op welke gronden om ontheffing wordt verzocht en hoe op deze aanvragen is beslist. Als ontheffing werd verleend is onderzocht of dit op grond van art. 3. 71a Vb is verleend dan wel op een andere wettelijke bepaling is gebaseerd.

Algemene opmerkingen bij de opzet

De vraag naar het gebruik van uitwijkroutes naar andere landen (met andere woorden is er sinds de invoering van de Wib sprake van een toename van het gebruik van de België-route of Europa-route) is na overleg met de opdrachtgever buiten het kader van dit onderzoek gelaten. Hiervoor zijn twee redenen. Ten eerste worden niet de juiste gegevens geregistreerd om deze vraag binnen het kader van dit in tijd en omvang beperkte onderzoek goed te kunnen beantwoorden. Ten tweede wordt momenteel in opdracht van het Ministerie van Justitie een groot onderzoek uitgevoerd waarin wel getracht zal worden de voor de beantwoording van deze vraag benodigde gegevens boven tafel te krijgen (zie o.a. Kamerstukken II, 2008-2009, aanhangsel van de handelingen nr. 552 en handelingen 46, pagina 4007-4026).

Er waren zeer weinig gegevens ten aanzien van de bestuursrechtelijke praktijk beschikbaar. Deels komt dit omdat er nog slechts een beperkt aantal uitspraken waarin

het Wib-vereiste een rol speelde, is gepubliceerd.¹² Op het hoogste nationale niveau zijn nog maar twee procedures gevoerd.¹³ Voor de beantwoording van de vraag naar ingediende en afgehandelde beroepszaken bij het EHRM is het daarom nog te vroeg. Anderzijds kan ook geen inzicht worden gekregen in het aantal gevoerde procedures omdat noch door de Visadienst in bezwaarprocedures, noch door de het Centraal Inschrijfbureau Vreemdelingenzaken of de Vreemdelingenkames van de Rechtbanken of de Afdeling bestuursrechtspraak wordt geregistreerd op welke grond bezwaar of beroep wordt ingediend. Wel kan op trefwoorden gezocht worden in databanken met rechterlijke uitspraken naar uitspraken waarin de Wet inburgering buitenland een rol heeft gespeeld. Door middel van een analyse van de tot nu toe gevoerde procedures voor de nationale rechter is bekeken in hoeverre deze internationale juridische normen een rol spelen en hoe hierover door de nationale rechter wordt geoordeeld.

Methode van dataverzameling

De onderzoeksmethode bestaat grotendeels uit deskresearch, aangevuld met enkele interviews ter aanvulling op of ter verduidelijking van het cijfermateriaal. Voor de beantwoording van de vraag naar het verlenen van ontheffing van het inburgeringsvereiste is dossieronderzoek uit gevoerd. Om inzicht te krijgen in welke situaties betrokkenen verzoeken om vrijgesteld te worden van het inburgeringsvereiste of welke problemen en knelpunten worden ervaren, zijn de bij de Directie Inburgering & Integratie binnen gekomen burgerbrieven en klachten geanalyseerd.

Analyse

Voor de beantwoording van de vraag naar het eventuele bestaan van een selectiemechanisme is onderzocht of het aantal mvv-aanvragen voor gezinshereniging/gezinsvorming is gedaald sinds de invoering van de Wib en of deze daling zich bij specifieke groepen migranten sterker voordoet dan bij andere. Om te onderzoeken of er sprake is van een daling is een doelgroep gecreëerd die als de Wib al bestond voor 15 maart 2006, op grond van de Wib inburgeringsplichtig zou zijn. Bij vergelijking van de cijfers voor de invoering en na de invoeringcijfers moet opgemerkt worden dat door verscherping van eisen ten aanzien van gezinsvorming in 2004 (verhoging van de leeftijd- en inkomenseis) ook al eerder een daling in de aantallen aanvragen voor gezinsvorming is geconstateerd.¹⁴

Overigens kan niet met zekerheid vastgesteld worden dat een eventuele (substantiële) daling van het aantal aanvragen c.q. inwilligingen van mvv-aanvragen ook daadwerkelijk wordt veroorzaakt door de Wib. Ook andere factoren kunnen een rol spelen, zoals het maatschappelijke en politieke klimaat in Nederland of factoren die samenhangen met omstandigheden in de landen van herkomst. Tenslotte is onderzocht of een daling ten aanzien van bepaalde groepen gezinsmigranten samenvalt met een stijging voor tijdelijke

¹² In dit onderzoek zijn uitspraken gepubliceerd voor 1 januari 2009 betrokken. Op die datum waren zes uitspraken in de openbare databanken en jurisprudentieoverzichten te vinden.

¹³ De uitspraak in een van deze zaken was na 1 januari 2009 en is niet meegenomen in het overzicht.

¹⁴ Zie b.v. Small Scale study IV Gezinshereniging. Gezinshereniging en gezinsvorming in Nederland in de periode 2002 - 2006. Den Haag: INDIAC, i.o.v. en i.s.m. het Nederlands contactpunt voor het Europees Migratie Netwerk.

verblijfsdoelen zoals studie en arbeid. Een stijging zou kunnen duiden op het ontwijken van het vereiste van de Wib.

Met betrekking tot de juridische aspecten worden de vragen b tot en met e beschouwd als onderdelen die van belang zijn voor de vraag of er aanwijzingen zijn dat de praktijk van de Wib strijdig is met art. 8 EVRM, de gezinsherenigingsrichtlijn of andere gelijkheidnormen.

Hierbij zal onderzocht worden of de in publicaties naar voren gebrachte bezwaren ook in juridische procedures aan de orde zijn gesteld aan de hand van een analyse van de beschikbare jurisprudentie.

1.3 Methodische verantwoording

De vragen die in de wetsevaluatie aan de orde zijn gesteld vloeien grotendeels voort uit toezeggingen aan de Tweede Kamer, die ofwel tijdens de wetsbehandeling zijn gedaan, dan wel na invoering van de Wib.

Het functioneren en de effecten van de Wib zijn sinds de invoering nauwlettend gevolgd.

Op de eerste plaats zijn door het INDIAC twee maal per jaar monitorrapportages opgesteld waarin onder meer gegevens ten aanzien van de afgelegde examens zijn opgenomen en gegevens ten aanzien van de instroom in kaart worden gebracht.

Daarnaast is ter voorbereiding op deze wetsevaluatie een korte termijn evaluatie uitgevoerd door Significant en het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatie Centrum (WODC). In deze korte termijn evaluatie worden aanbevelingen gedaan ten aanzien van de opzet van de wetsevaluatie.

De operationalisering van de vraagstelling en de uitwerking en opzet van deze wetsevaluatie bouwt voort op de monitorrapportages en de korte termijn evaluatie. Wat betreft de gegevens ten aanzien van instroom en examens wordt aangehaakt bij de wijze waarop door het INDIAC voor de monitorrapportages gegevens zijn verzameld en gepresenteerd. Waar is afgeweken van de wijze van dataverzameling door het INDIAC wordt dit bij de presentatie van de gegevens gemeld, zodat eventuele andere uitkomsten verklaard kunnen worden.

Tijdens de voorbereiding en in de beginfase van het onderzoek zijn enkele kanttekeningen ten aanzien van de oorspronkelijke onderzoeksopzet geplaatst. Enkele van deze kanttekeningen hebben geleid tot een aanpassing van de onderzoeksopzet. Andere konden binnen het kader van dit onderzoek niet worden ondervangen.

- **Moment van onderzoek:**

In zekere zin komt dit onderzoek te vroeg. Ten aanzien van de juridische procedures is nog niet veel te zeggen nu er slechts een zeer beperkt aantal rechterlijke procedures in eerste instantie en zeker in tweede instantie zijn gevoerd en er nog geen procedure aanhangig is gemaakt bij het EHRM. De vraag naar het nut van deze integratiemaatregelen (is er sprake van een positief effect op de integratie) kan ook nog niet beantwoord worden, terwijl dit wel van belang is voor de beantwoording van de vraag of het basisexamen inburgering evenredig is en een geschikt middel is om het (op

zich legitieme) doel (te weten een verbetering van de integratie) te bereiken. Ter compensatie van de beperkte mogelijkheid conclusies te trekken uit de gevoerde juridische procedures ten aanzien van de eventuele strijdigheid van de Wib met internationale rechtsnormen is besloten de juridische argumenten voor en tegen op een rijtje te zetten.

- Beschikbare gegevens:

Ten aanzien van het aantal gevoerde (bestuurs)rechtelijke procedures waarin de Wib een rol speelt zijn geen gegevens beschikbaar. Dat betekent dat geen conclusies ten aanzien van de gevolgen van de Wib voor de bestuursrechtelijke praktijk kunnen worden getrokken.

- Wijze van gegevens verzameling:

Gezien de beperkte tijd is gekozen voor hoofdzakelijk kwantitatieve gegevensverzameling. Dat biedt geen inzicht in de vraag waarom bijvoorbeeld het aantal aanvragen voor een mvv-gezinshereniging of gezinsvorming sterk is gedaald, wie de mensen zijn die geen aanvraag meer indienen en waarom er wel of niet wordt geprocedeerd. Een kwalitatief onderzoek naar de groep die geen aanvraag indient past niet binnen het kader van dit onderzoek. Wel is besloten een dossieronderzoek te doen naar de bij de Directie Inburgering van het Ministerie van VROM ingediende klachten en burgerbrieven ten aanzien van het basisexamen inburgering om een beeld te krijgen van in welke gevallen mensen het examen een te hoge drempel vonden. Ook is dossieronderzoek verricht naar de gevallen waarin om ontheffing van het inburgeringsvereiste in het kader van een verblijfsprocedure is verzocht.

2 Effecten van de Wib op de instroom

In dit hoofdstuk wordt een beeld geschetst van de effecten van de invoering van het basisexamen in het buitenland op de instroom van gezinsmigranten. Leidraad voor de opzet van dit hoofdstuk zijn de in het inleidende hoofdstuk opgenomen vragen die ontleend zijn aan de operationalisering van dit deelonderzoek.

De effecten van de Wet inburgering buitenland op de instroom zijn sinds de invoering nauwlettend gevolgd. Door het INDIAC zijn twee maal per jaar monitorrapportages opgesteld waarin onder meer de gegevens ten aanzien van het aantal afgelegde examens en de resultaten van de afgelegde examens en gegevens ten aanzien van de instroom in kaart zijn gebracht. Daarnaast is ter voorbereiding op deze wetsevaluatie een onderzoek uitgevoerd door Significant in samenwerking met het WODC waarin ook naar deze aspecten is gekeken.

Voor de gegevens ten aanzien van de instroom is voortgebouwd op deze monitorrapportages en het onderzoek van Significant. Waar in de gepresenteerde gegevens is afgeweken van de in de monitorrapportages gehanteerde uitgangspunten of definities zal dit worden vermeld, zodat eventuele afwijkingen ten aanzien van de gegevens in de monitorrapportages kunnen worden verklaard.

Alle gegevens ten aanzien van de instroom zijn geleverd door INDIAC. De omschrijving van de gevraagde gegevens is met INDIAC voor besproken en afgestemd.

Omdat het slagen voor een basisexamen inburgering een voorwaarde is voor toelating en daarom ook van invloed is op de instroom zullen eerst gegevens worden gepresenteerd ten aanzien van de zak/slaagkansen van gezinsmigranten. Hierbij wordt onderscheid gemaakt naar relevante kenmerken van gezinsmigranten zoals nationaliteit, geslacht, leeftijd en opleidingsniveau. Deze gegevens zijn ontleend aan het door regioplan in het kader van deze wetsevaluatie uitgevoerde deelonderzoek 1.

Om te kunnen beoordelen of er sprake is van gevolgen voor de instroom moet het verloop in het aantal mvv-aanvragen door inburgeringsplichtige gezinsmigranten voor en na de invoering van de Wib in kaart gebracht worden. Ook hier zal weer worden onderzocht hoe dit verloop ten aanzien van een aantal kenmerken van gezinsmigranten er uit ziet. Een plotselinge terugval in het aantal mvv-aanvragen zou kunnen betekenen dat de Wib een immigratiebeperkend effect heeft doordat mensen of het examen niet halen en daarom afzien van de aanvraag voor een mvv, of geen examen doen en - in de wetenschap dat dit een belangrijke voorwaarde voor verlening van een mvv is - geen mvv-aanvraag indienen. De invoering van de Wib zou niet alleen gevolgen kunnen hebben voor het aantal mvv-aanvragen, maar ook voor de beslissingen op mvv-aanvragen. Een sinds de invoering van het basisexamen inburgering significante stijging van het aantal afwijzingen zou kunnen duiden op een grote groep inburgeringsplichtige gezinsmigranten die een mvv-aanvraag indient zonder te zijn geslaagd voor het basisexamen inburgering.

Er zijn diverse, overigens volledig legale, manieren denkbaar waarmee getracht zou kunnen worden het basisexamen inburgering te omzeilen. Opgemerkt moet worden dat aan alle hieronder genoemde mogelijkheden weer andere voorwaarden of nadelen zijn

verbonden, waarmee het niet voor de hand ligt dat hier (op grote schaal) gebruik van zou worden gemaakt.

Op grond van artikel 16 lid 1 sub h Vw geldt de inburgeringsverplichting alleen voor vreemdelingen die mvv-plichtig zijn. De eerste mogelijkheid om te proberen het inburgeringsvereiste te omzeilen is in Nederland een verblijfsvergunning regulier aanvragen waarbij verzocht wordt vrijstelling van het mvv-vereiste te verlenen op grond van de hardheidsclausule. Vrijstelling van het mvv-vereiste op grond hiervan wordt slechts in zeer uitzonderlijke situaties verleend. Om te onderzoeken of getracht wordt via deze methode de inburgeringsplicht in het buitenland te omzeilen wordt het aantal aanvragen voor een verblijfsvergunning regulier door mvv- en inburgeringsplichtige gezinsmigranten voor en na de invoering van de Wib met elkaar vergeleken. Ook wordt gekeken naar de beslissingen op deze aanvragen voor en na de invoering van de Wib. Een tweede mogelijkheid is een mvv-aanvraag indienen voor een verblijfsdoel waarvoor geen inburgeringsplicht geldt (zoals verblijf voor studie of arbeid) en vervolgens als men in Nederland is een aanvraag tot wijziging van dat verblijfsdoel in een vergunning tot verblijf voor gezinshereniging of gezinsvorming indienen. Om in aanmerking te komen voor een mvv voor een ander verblijfsdoel moet natuurlijk wel worden voldaan aan de voorwaarden voor dat andere verblijfsdoel.

Gekeken wordt naar ontwikkelingen in een aantal andere verblijfsdoelen en ontwikkelingen in de aanvraag tot wijziging van verblijfsdoel in verblijf voor gezinshereniging/ gezinsvorming. Toename van het aantal mvv-aanvragen voor andere verblijfsdoelen en een toename van het aantal aanvragen voor wijziging beperking sinds de invoering van de Wib zou kunnen betekenen dat via deze weg getracht wordt het basisexamen in het buitenland te ontwijken.

Een derde wel vaker genoemde mogelijkheid is gebruik maken van het gemeenschapsrecht betreffende vrij verkeer van personen. Door tijdelijk te verhuizen naar een andere EU-lidstaat en daar werk te zoeken zou op grond van het gemeenschapsrecht de echtgenoot onder gunstiger voorwaarden zonder een examen in het buitenland af te leggen naar die andere EU-lidstaat kunnen komen. Als vervolgens het stel na enkele maanden wil terugkeren naar Nederland, gelden voor toelating tot Nederland van de echtgenoot de regels van het gemeenschapsrecht en niet de Nederlandse regels. Naar het gebruik van deze zogenaamde België-route of EU-route wordt zoals eerder genoemd een apart onderzoek verricht in opdracht van het ministerie van Justitie en dit blijft daarom verder buiten het bestek van dit onderzoek.

Aan het eind van dit hoofdstuk zal de vraag worden beantwoord of voor bepaalde en zo ja voor welke groepen het basisexamen inburgering een te hoge drempel voor gezinsmigratie blijkt te zijn.

Omschrijving doelgroep

Om de gegevens van voor de invoering van de Wib te kunnen vergelijken met gegevens na de invoering is een doelgroep geformuleerd die over de hele onderzoeksperiode gelijk is. Hierbij is uitgegaan van personen die op 31 augustus 2008 inburgeringsplichtig zijn.¹⁵

¹⁵ Door voor de vaststelling van de doelgroep uit te gaan van de inburgeringsplicht op 31 augustus 2008 wijken de gegevens opgenomen in dit onderzoek enigszins af van de gegevens die in de monitoren inburgeringsexamen in het buitenland zijn opgenomen. In de Monitor Inburgeringsexamen buitenland (MIEB) wordt uitgegaan van een leeftijd vanaf 16 jaar. Verder zijn in afwijking van de MIEB, landen

De inburgeringsplicht geldt niet voor:

1. personen die op grond van hun nationaliteit zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste;¹⁶
2. personen die voor een tijdelijk verblijfsdoel naar Nederland willen komen, m.u.v. verblijf als geestelijk voorganger of godsdienstleraar;
3. personen jonger dan 18 jaar of van 65 jaar of ouder.

Op grond van deze criteria is een doelgroep samengesteld (verder doelgroep Wib genoemd) waarin alle personen van 18 tot 65 jaar die voor gezinshereniging of gezinsvorming voor een niet tijdelijk doel een mvv-aanvraag indienen, zijn opgenomen. Het bleek niet mogelijk om personen die een mvv-aanvraag indienen voor verblijf bij een persoon met een asielvergunning op grond artikel 28 of 33 Vw uit te zonderen. Deze personen zijn niet inburgeringsplichtig maar zijn wel meegenomen in cijfers met betrekking tot de mvv-aanvragen zoals opgenomen in dit rapport.

Voor Surinamers geldt dat zij voor het merendeel worden vrijgesteld van het inburgeringsvereiste in het buitenland.

2.1 Afstemming tussen het examen en de mvv-procedure

Het merendeel van de mvv-aanvragen gaat via de referentprocedure: de in Nederland aanwezige referent dient dan verzoek om advies tot afgifte van een mvv in. Uit de monitor basisexamen inburgering van april 2008 blijkt dat het percentage mvv-aanvragen waarbij eerst een verzoek om advies via de referentprocedure wordt ingediend in de periode 2004 - 2008 schommelt tussen de 69 en 81 %.¹⁷ In het geval dat de referentprocedure wordt gevolgd zal de vreemdeling eerst op de ambassade het examen afleggen. Vervolgens wordt het verzoek om advies ingediend door de referent bij de visadienst. Bij een positief advies zal vervolgens de ondertekening van de formele aanvraag op hetzelfde moment plaats vinden als het afhalen van de mvv.

Als er niet eerst een advies procedure wordt gevolgd wordt vaak na het afleggen van het examen en het bekend worden van het resultaat de mvv aangevraagd. Vervolgens moet enkele maanden worden gewacht op de beslissing op de mvv-aanvraag. Als deze positief is kan betrokkene bij de ambassade zijn mvv afhalen.

In beide gevallen moet betrokkene twee keer naar de ambassade. Het afleggen van het examen, de indiening van de mvv-aanvraag en de afgifte van de mvv moet op dezelfde post gebeuren.

waarvoor de mvv-plicht is afgeschaft gedurende de looptijd van het onderzoek hier voor de hele periode buiten beschouwing gelaten.

¹⁶ De nationaliteiten waarvoor op 31 augustus 2008 geen mvv-plicht geldt zijn (naast de landen van de EU en de EER, Australië, Canada, Japan, Monaco, Nieuw-Zeeland, Vaticaanstad, De Verenigde Staten van Amerika, Zuid-Korea en Zwitserland.

¹⁷ Zie de Monitor Inburgeringsexamen Buitenland april 2008, p. 30-31. De percentages zijn omgerekend naar de aantallen uit tabel 6.1.

Bij inwerkingtreding van de Wib op 15 maart 2006, waren wereldwijd 134 posten ingericht met de faciliteiten om het basisexamen inburgering in het buitenland af te nemen.¹⁸

Vanwege het afschaffen van de bevoegdheid tot visumverlening op bepaalde posten zijn de hiernavolgende examenlocaties opgeheven. Dit is gebeurd op grond van efficiency overwegingen. Er werden nauwelijks visa aangevraagd of examens afgenomen:

- met ingang van 1-8-2007: Oslo, Hamburg, München, Frankfurt, Luxemburg, Antwerpen;
- met ingang van 1-3-2008: Tallinn, Vilnius, Ottawa, Montreal;
- met ingang 1-5-2008: Osaka;
- met ingang van 1-1-2009: Bratislava, Boedapest, Praag, Ljubljana.

Met ingang van april 2008 is vanwege de veiligheidssituatie de consulaire afdeling van de ambassade te Islamabad gesloten.

Medio februari 2009 heeft de ambassade Yaoundé te Kameroen volledige bevoegdheid tot visumverlening verkregen. Vanaf die datum bestaat daar eveneens de mogelijkheid het basisexamen inburgering af te leggen.

De landen waar wel een beroepsconsulaire post (ambassade of consulaat-generaal) is maar **geen** examenlocatie, zijn:

Afghanistan, Irak, Qatar, Pakistan, Cyprus, Malta, Noorwegen, Luxemburg, Estland, Litouwen, Tsjechië, Slowakije, Hongarije en Slovenië.

Voor al deze posten geldt dat er geen bevoegdheid is tot visum- en mvv verlening en geen examenfaciliteit.

2.2 Resultaten afgelegde examens¹⁹

Sinds de invoering van het basisexamen in het buitenland op 15 maart 2006 tot 1 september 2008 zijn er 15294 examenkandidaten die het examen hebben afgelegd. Van deze groep is (op 1 september 2008) uiteindelijk 96 % geslaagd. Veruit de meeste kandidaten hebben het examen in een keer gehaald.

Als wordt gekeken naar de uitkomsten voor het eerste examen dan zijn er kleine tot zeer kleine verschillen waarneembaar ten aanzien van geslacht, leeftijd, nationaliteit en opleidingsniveau.

- Geslacht: Van de vrouwen slaagt 91% in een keer. Bij de mannen is dit 90%;
- Nationaliteit: Mensen met de Turkse en Chinese nationaliteit hebben de meeste moeite met het examen. Van hen slaagt gemiddeld 87 respectievelijk

¹⁸ Zie voor de volledige lijst bijlage 2.

¹⁹ Deze gegevens zijn ontleend aan het onderzoek van Regioplan (2009); 'Effectmeting van de Wet inburgering buitenland', hoofdstuk 4, tabel 4.2.

86 % in een keer. Het percentage geslaagden is het hoogst bij Brazilianen (96%) en Marokkanen (93%).

- **Leeftijd:** Het slagingspercentage is voor mensen van middelbare leeftijd (35 - 55) het laagst (89 resp. 85%). Bij jongeren (16 - 25 en 26 - 35) en met name bij ouderen (55 - 65) ligt het slagingspercentage hoger (90 resp. 92% en 98%);
- **Opleidingsniveau:** Hoe hoger opgeleid men is, hoe hoger het slagingspercentage. Van de laag opgeleiden en de groep die alleen kan lezen en schrijven haalt 84 resp. 85 % het examen in een keer. Voor de middelbaar opgeleiden ligt het slagingspercentage 6 procentpunten hoger en voor hoger opgeleiden is het slagingspercentage het hoogst met 95%.

Tabel 1: Uitkomsten voor het eerste examen

		Geslaagd	%	Gezakt	%	Onbekend	%
Geslacht							
	Man	46699	90	505	10	24	0
	Vrouw	9153	91	874	9	37	0
	Totaal	13822	91	1379	9	61	0
Leeftijd							
	16 – 25	4629	90	511	10	14	0
	26 - 35	6677	92	551	8	32	0
	26 - 45	2012	89	244	11	19	0
	46 - 55	417	85	67	14	4	1
	56 - 65	44	98	1	2	0	0
	Totaal	13779	91	1374	9	60	0
Nationaliteit							
	Turks	2831	87	428	13	7	0
	Marokkaans	2173	93	159	7	10	0
	Chinees	851	86	123	12	11	1
	Thais	664	91	63	9	1	0
	Braziliaans	605	96	24	4	0	0
	Overig	6714	92	585	8	32	0
	Totaal	13838	91	1382	9	61	0
Opleiding							
	Kan lezen en schrijven	89	84	17	16	0	0
	Laag opgeleid	3073	85	541	15	21	1
	Middelbaar opgeleid	6611	91	637	9	27	0
	Hoog opgeleid	3842	96	145	4	12	0
	Totaal	13615	91	1340	9	60	0

- van niet alle personen zijn alle achtergrondgegevens bekend, dus de totale aantallen lopen iets uiteen.
- Bron: Regioplan 2009

In het onderzoek van Regioplan wordt nog opgemerkt dat de groep middelbaar tot hoog opgeleiden verhoudingsgewijs groot is.²⁰ Van de examenkandidaten is slechts een kwart lager opgeleid. Als mogelijke verklaring voor dit lage percentage (dat aanzienlijk lager ligt dan het opleidingsniveau zoals geregistreerd in de Monitor Nieuwkomers over 2005 met een totaal van 53 % analfabeet, lees- en schrijfvaardig en lager opgeleid²¹) geeft Regioplan een ontmoedigingseffect van de Wib op laag-opgeleiden.²² Er bestaat geen

²⁰ Zie paragraaf 4.7.

²¹ Zie het rapport van Significant 2006, p. 38.

²² Een andere mogelijke verklaring zou kunnen zijn dat het opleidingsniveau te hoog wordt ingeschat.

betrouwbare registratie van analfabeten, zodat deze als aparte categorie niet in het onderzoek van Regioplan zijn opgenomen.

2.3 Ontwikkelingen t.a.v. mvv-aanvragen

In deze paragraaf wordt een beeld geschetst van de ontwikkelingen in het aantal mvv-aanvragen voor gezinsmigratie (dat wil zeggen zowel gezinshereniging als gezinsvorming) ingediend door de doelgroep van de Wib. Dat betekent dat ook voor de jaren voorafgaand aan de invoering van de Wib alleen die aanvragen zijn meegenomen die zijn ingediend door een persoon die na invoering van de Wib tot de doelgroep van de Wib zou horen.

Met mvv-aanvragen worden hier zowel aanvragen om advies bedoeld die door de referent in Nederland zijn ingediend als de formele mvv-aanvraag bij een Nederlandse vertegenwoordiging in het land van herkomst.

Vanaf 2004 is zowel het aantal mvv-aanvragen voor gezinsmigratie ingediend door de doelgroep van de Wib (verder aangeduid als gezinsmigratie Wib) als het totale aantal mvv-aanvragen gedaald. De daling in 2005 zal grotendeels te verklaren zijn door de verhoging van het middelenvereiste en de leeftijdsgrens voor gezinsvorming op 1 november 2004.²³

Tabel 2: mvv-aanvragen gezinsmigratie

2004	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezinsmigratie	1973	1976	2427	2387	1413	2196	2150	1546	1807	1955	2517	2441	24788
Mvv-totaal	4277	4220	15038	4783	3171	5732	6114	4177	4113	4036	4463	4732	54856
2005	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezinsmigratie	1629	1581	1832	1870	1556	2479	1622	1293	1276	1539	2096	1448	20221
Mvv-totaal	3390	3267	3575	3532	3222	5436	5525	3917	3048	3166	4284	3388	45750
2006	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezinsmigratie	1935	1784	3351	1221	581	562	702	641	668	926	809	616	13796
Mvv-totaal	4101	3504	5461	2811	2144	3253	4713	3769	2428	3004	2571	2088	39847
2007	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezinsmigratie	985	912	973	820	842	1062	1100	1015	1021	12021	1204	857	11995
Mvv-totaal	3289	2528	2802	2308	2625	4104	5668	3955	2850	3227	3398	2687	39441
2008	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezinsmigratie	1487	1236	1200	1313	1123	1330	1249	1161					10099
Mvv-totaal	4434	3493	3046	3409	3431	5189	6495	4256					33753

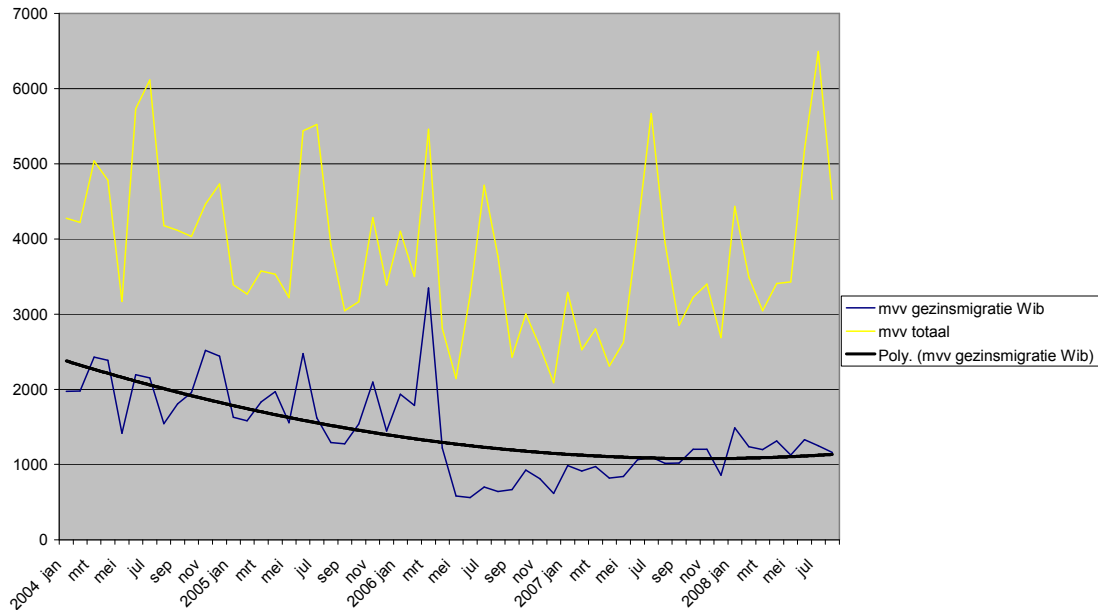
Bron: Indiac

In maart 2006, de maand waarin de Wib in werking is getreden is een duidelijke piek (3532) in het aantal aanvragen voor gezinsmigratie waar te nemen. In april 2006 is het

²³ Het ministerie van Justitie evalueert momenteel de effecten van die maatregelen.

aantal flink gedaald en in de twee maanden daarna zakt het aantal nog verder weg. Vanaf juli 2006 is er echter weer een stijgende lijn in het aantal aanvragen waar te nemen, met wat kleine fluctuaties naar boven en beneden.

Figuur 1: Mvv-aanvragen gezinsmigratie doelgroep Wib 2004 - 2008

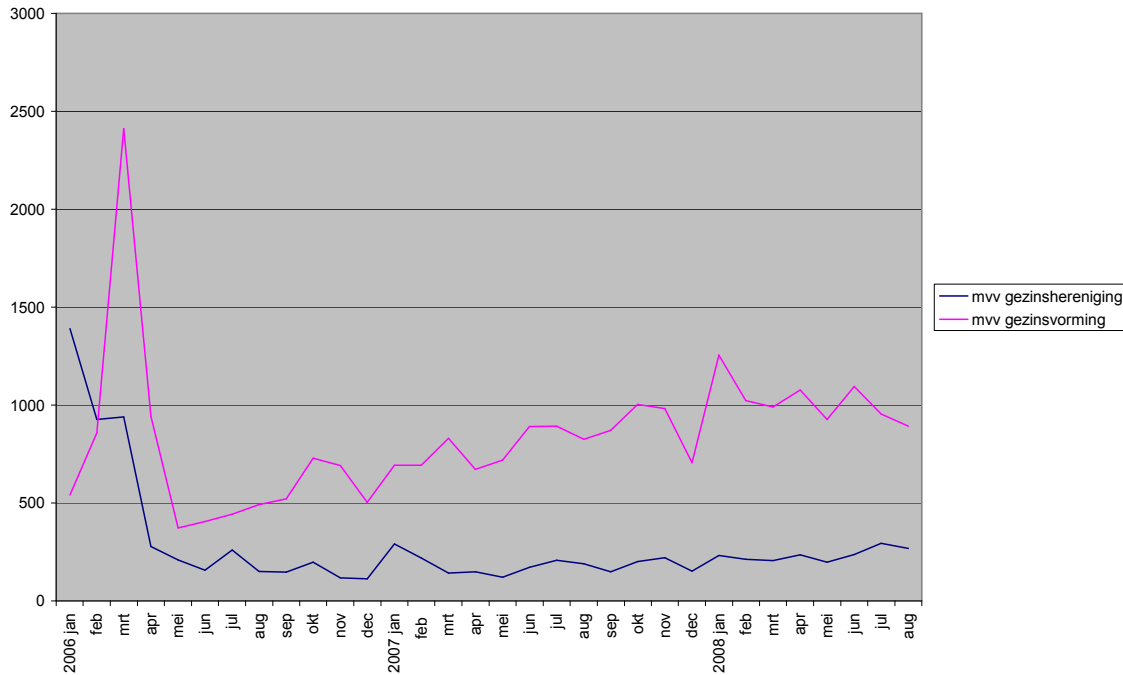


Bron: Indiac

Als onderscheid wordt gemaakt tussen mvv-aanvragen voor gezinshereniging en gezinsvorming dan valt op dat de impact van de invoering van de Wib op gezinshereniging groter lijkt te zijn dan op gezinsvorming.²⁴ Zowel het aantal aanvragen voor gezinsvorming als gezinshereniging daalt sterk na invoering van het basisexamen. Het aantal aanvragen voor gezinsvorming herstelt zich echter relatief snel terwijl de aanvragen voor gezinshereniging slechts zeer langzaam toenemen. Met betrekking tot gezinshereniging is ten opzichte van januari 2006 al een daling te zien in februari en maart 2006. Omdat deze cijfers alleen vergeleken kunnen worden met aantallen aanvragen ingediend in een maand kan niet vastgesteld worden of er inderdaad sprake is van een opvallende daling in het aantal aanvragen of dat januari 2006 een piek is.

²⁴ Met betrekking tot de uitsplitsing naar gezinsvorming en gezinshereniging waren voor 2006 geen voldoende betrouwbare gegevens beschikbaar.

Figuur2: mvv-aanvragen gezinshereniging en gezinsvorming 2006 - 2008



Bron: Indiac

De snellere stijging van het aantal aanvragen voor gezinsvorming kan verschillende oorzaken hebben. Het kan zijn dat de stijging (mede) wordt veroorzaakt door een inhaaleffect als gevolg van de in 2004 ingevoerde aanscherping van de inkomenseis en leeftijdseis voor gezinsvorming.

Een ander mogelijke verklaring zou kunnen zijn dat aanvragen voor gezinshereniging worden ingediend door een qua samenstelling andere groep vreemdelingen dan aanvragen voor gezinsvorming. Hierbij kan gedacht worden aan nationaliteit, leeftijd en geslacht. In paragraaf 2.3 zal onderzocht worden of deze factoren van invloed zijn op het verschil tussen gezinshereniging en gezinsvorming.

Tabel 3: Mvv-aanvragen gezinsmigratie doelgroep Wib uitgesplitst naar gezinshereniging en gezinsvorming

2006	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezins-herening	1393	926	939	278	209	157	259	150	147	198	118	112	4886
Mvv-gezins-vorming	542	858	2412	943	372	405	443	491	521	728	691	504	8910
Mvv-gezins-migratie	1935	1784	3351	1221	581	562	702	641	668	926	809	616	13796
2007	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezins-herening	291	219	143	49	122	171	208	190	149	201	222	152	2217
Mvv-gezins-vorming	694	693	830	671	720	891	892	825	872	1003	982	705	9778
Mvv-gezins-migratie	985	912	973	820	842	1062	1100	1015	1021	12021	1204	857	11995
2008	Jan	Feb	mrt	apr	Mei	Jun	Jul	Aug	Sep	Okt	Nov	Dec	totaal
Mvv-gezins-herening	232	213	206	235	197	237	294	268					1882
Mvv-gezins-vorming	1235	1023	990	1078	926	1095	955	893					8217
Mvv-gezins-migratie	1487	1236	1200	1313	1123	1330	1249	1161					10099

Bron: Indiac

Het aantal ingediende aanvragen voor een mvv voor het verblijfsdoel geestelijk voorganger of godsdienstleraar fluctueert sterk in de periode 2004 – 2008. De aantallen zijn te gering om hier conclusies t.a.v. mogelijke effecten van invoering van het basisexamen inburgering in het buitenland aan te verbinden.

Tabel 4: mvv-aanvragen voor verblijf als geestelijk voorganger/ godsdienstleraar²⁵

	2004	2005	2006	2007	2008*
Mvv-aanvragen	84	41	55	23	46

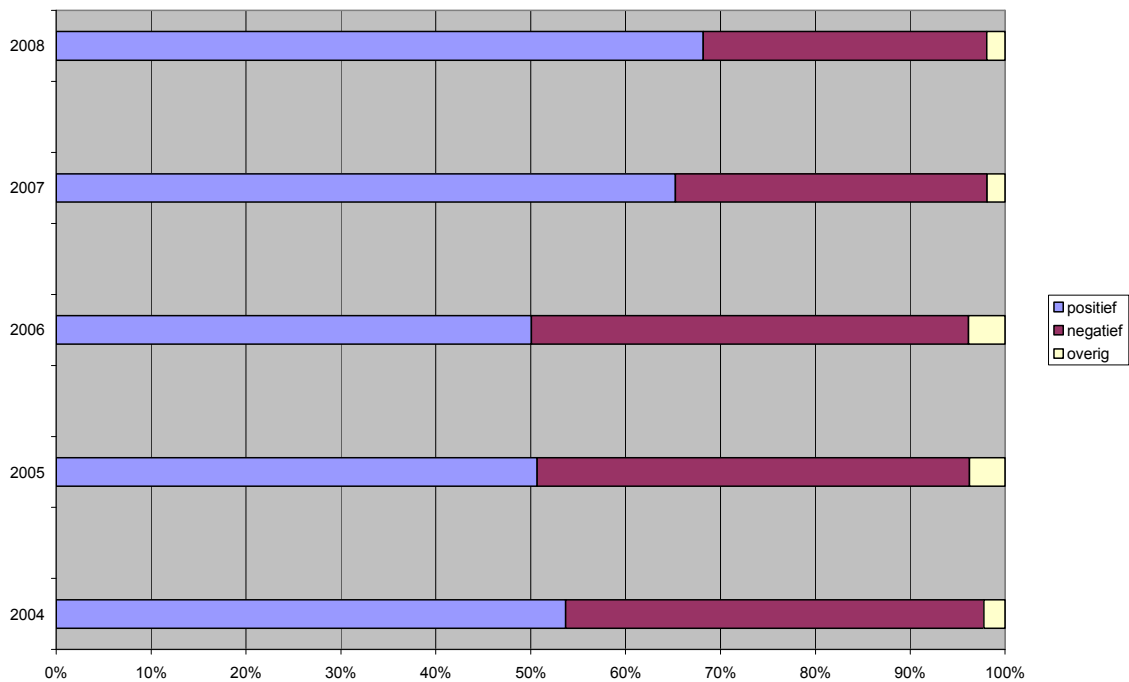
* tot 1 september 2008, Bron: Indiac

2.4 Ontwikkelingen in beslissingen op mvv-aanvragen

Opvallend is dat hoewel het aantal mvv-aanvragen is gedaald het percentage inwillingen op mvv-aanvragen gezinsmigratie ingediend door de doelgroep vanaf 2007 is gestegen. Van rond de 50% in de jaren 2004 - 2006 tot meer dan 60 % in 2007 en zelfs 68% in 2008.

²⁵ In de MIEB zijn deze mvv-aanvragen meegenomen bij de inburgeringsplichtige mvv-aanvragen.

Figuur 3: beslissingen op mvv-aanvragen gezinsmigratie



Bron: Indiac

Het lijkt er op dat sinds de invoering van de Wib het aantal aanvragen weliswaar sterk is afgenomen, maar dat de aanvragen die worden ingediend kansrijker zijn.

Ook als de beslissingen gekoppeld worden aan het jaar waarin de aanvraag is ingediend blijft een duidelijke stijging in het inwilligingspercentage vanaf 2007 zichtbaar.

Dit zou kunnen betekenen dat vreemdelingen die niet aan een of meer van de voorwaarden voor gezinshereniging of gezinsvorming voldoen voor invoering van de Wib wel een aanvraag voor een mvv indienen, terwijl ze na de invoering van de Wib hier van af zien. Enige voorzichtigheid is wel geboden. Er zijn namelijk geen voldoende betrouwbare gegevens beschikbaar om te kunnen vaststellen op welke grond een aanvraag is afgewezen en bovendien wordt ook onvoldoende geregistreerd welke andere afwijzingsgronden eventueel ook nog van toepassing zouden kunnen zijn.

Voor gezinshereniging is de daling in het aantal aanvragen sinds de invoering van de Wib in 2006 groter dan bij gezinsvorming maar geldt tegelijk ook een nog opvallender stijging van ruim 20 % in het percentage inwillingen dan voor gezinsvorming.

Tabel 5: Mvv-aanvragen gezinshereniging en gezinsvorming 2006 - 2008

	2006		2007		2008*	
	Gezins-hereniging	Gezins-vorming	Gezins-hereniging	Gezins-vorming	Gezins-hereniging	Gezins-vorming
positief	4013 (51%)	3909 (49%)	1517 (71%)	5627 (64%)	1288 (72%)	5068 (67%)
Negatief	3520 (45%)	3770 (45%)	5925 (25%)	3065 (35%)	436 (24%)	2348 (31%)
overig	371 (5%)	241 (3%)	87 (4%)	121 (1%)	59 (3%)	121 (2%)
totaal	7904	7920	2133	8813	1783	7537

* tot 1 september 2008, Bron: Indiac

2.5 Onderscheid naar kenmerken van gezinsmigranten

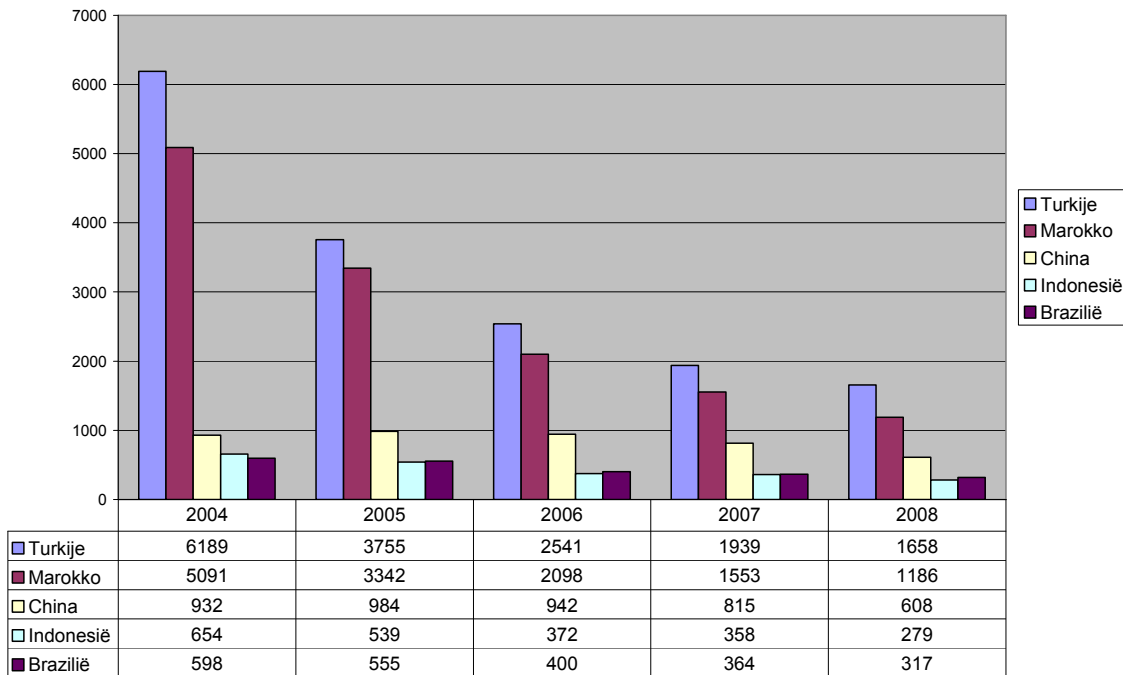
Om te kunnen vaststellen of bepaalde groepen gezinsmigranten onevenredig zwaar worden getroffen door de invoering van het basisexamen in het buitenland zal ten aanzien van de kenmerken nationaliteit, geslacht en leeftijd worden onderzocht of de samenstelling van de groep gezinsmigranten na invoering van de Wib is gewijzigd en zo ja in welke mate.

2.5.1 Mvv-aanvragen naar nationaliteit

In deze paragraaf worden de ontwikkelingen in het verloop van de mvv-aanvragen uitgesplitst naar nationaliteit weergegeven.

De samenstelling van de top tien is elk jaar anders. Naast Turkije en Marokko komen ook China, Indonesië en Brazilië elk jaar voor in de top, maar wel op een andere positie. De overige vijf plaatsen worden ingenomen door verschillende landen.

Figuur 4: mvv-aanvragen vaste vijf nationaliteiten uit top 2004 – 2008*



* tot 1 september 2008, Bron: Indiac

Het lijkt dat de invoering van de diverse maatregelen ten aanzien gezinsmigratie niet op alle nationaliteiten even veel impact heeft gehad.

Uit de verdeling van de aanvragen naar de top van nationaliteiten blijkt dat over de gehele onderzoeksperiode het aandeel van aanvragen uit Turkije en Marokko het grootst is, maar dat dit aandeel flink is gedaald van respectievelijk 25% en 21% van het totale

aantal in 2004 tot 16% en 12% in 2008. De terugval geldt ook (in iets mindere mate) voor de andere twee nationaliteiten uit de vaste top-5: Indonesië en Brazilië.

Opmerkelijk is verder dat noch de invoering van de maatregelen in 2004 noch de invoering van de Wib veel effect gehad lijkt te hebben op aanvragen door personen met de Chinese of Indiase nationaliteit.

Als je kijkt naar de percentuele terugval binnen een nationaliteit blijkt ook dat verhoudingsgewijs het aantal mvv-aanvragen van personen met een Turkse of Marokkaanse nationaliteit sterker is gedaald.

In 2005 is het aantal aanvragen ten opzichte van 2004 (na invoering van de verhoogde leeftijdseis en middelenvereiste voor gezinsvorming) gedaald met respectievelijk 39% (Turkije) 34% (Marokko), 18% (Indonesië), 7% Brazilië, terwijl China een stijging laat zien van 5%.

Tabel 6: mvv-aanvragen per nationaliteit 2005 als percentage van aanvragen in 2004

	2004	%	2005	%
Turkije	6189	100	3755	61
Marokko	5091	100	3342	66
China	932	100	984	105
Indonesië	654	100	539	82
Brazilië	598	100	555	93

Bron: Indiac

Als we 2005 als ijkjaar nemen loopt de daling in 2007 op tot: Turkije 48%, Marokko 54%, China 17%, Indonesië 34% en voor Brazilië ook 34%.

Tabel 7: mvv-aanvragen 2006 en 2007 als percentage van aanvragen in 2005

	2005	%	2006	%	2007	%
Turkije	3755	100	2541	68	1939	52
Marokko	3342	100	2098	63	1553	46
China	984	100	942	96	815	83
Indonesië	539	100	372	69	358	66
Brazilië	555	100	400	72	364	66

Bron: Indiac

De lijst van nationaliteiten die in de top staan, is niet elk jaar gelijk. Daarom volgt hieronder een overzicht van de top van het aantal aanvragen per nationaliteit per jaar.

Tabel 8: Mvv- aanvragen naar nationaliteit samengesteld uit top - 10 2004 - 2008*

	2004	%	2005	%	2006	%	2007	%	2008	%
Turkije	6189	25	3755	19	2541	18	1939	16	1658	16
Marokko	5091	21	3342	17	2098	15	1553	13	1186	12
China	932	4	984	5	942	7	815	7	608	6
Thailand	763	3	683	3			405	3	325	3
Afghanistan	686	3	534	3	401	3			255	3
Ghana	686	3	1288	6	492	4				
Indonesië	654	3	539	3	372	3	358	3	279	3
Egypte	649	3			373	3				
Brazilië	598	2	555	3	400	3	364	3	317	3
Irak	563	2					392	3	627	6
India			611	3	570	4	659	5	581	6
Pakistan			573	3						
Russische federatie					373	3	313	3		
Somalië							705	7	716	7
overig	7912	32	7357	36	5234	38	4492	37	3547	35
Totaal	24788		20221		13796		11995		10999	

* cijfers tot 1 september 2008, als cellen leeg zijn komt dit omdat het betreffende land in dat jaar niet in de top-10 voorkwam, Bron:

Indiac

In een aantal gevallen kan een plotselinge toe- of afname in het aantal aanvragen voor gezinsmigratie uit een bepaald land in een bepaalde periode worden verklaard door nieuw beleid. Ten aanzien van Ghana zou de reden kunnen zijn de afschaffing van het verificatiebeleid in 2005 voor de vijf probleemlanden, waaronder Ghana.

De toename in aanvragen uit Somalië kan verklaard worden door de invoering van een categoriaal beschermingsbeleid ten aanzien van dit land. Overigens zijn de gezinsleden van asielstatushouders niet inburgeringsplichtig voor de Wet inburgering buitenland.

Als we onderscheid maken tussen gezinshereniging en gezinsvorming ten aanzien van de drie grootste nationaliteitsgroepen valt op de terugval voor aanvragen in 2007 voor gezinshereniging en de stijging ten aanzien van aanvragen voor gezinsvorming.

Tabel 9: mvv-aanvragen gezinshereniging – gezinsvorming naar nationaliteit

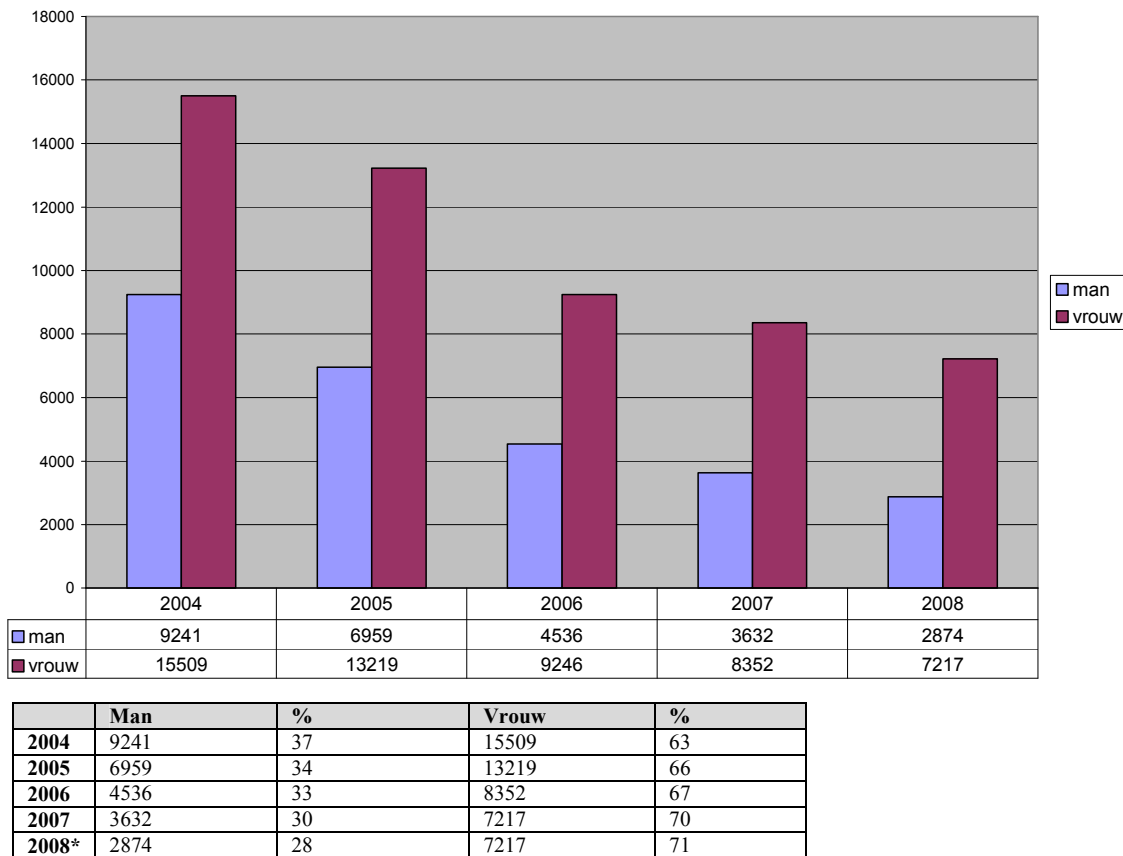
	2006		2007		2008*	
	Gezins-hereniging	Gezins-vorming	Gezins-hereniging	Gezins-vorming	Gezins-hereniging	Gezins-vorming
Turkije	874	1667	142	1997	133	1525
Marokko	718	1380	108	1445	35	1151
China	416	526	217	601	167	441

* tot 1 september 2008, Bron: Indiac

2.5.2 Mvv-aanvragen naar geslacht

Het aantal vrouwen dat in het buitenland een aanvraag indient in het kader van gezinsmigratie was altijd al groter dan het aantal mannen. Dit betekent, in spiegelbeeld, dat bij de in Nederland verblijvende hoofdpersonen juist de mannen in de meerderheid zijn. Dat verschil is in de periode 2004 - 2008 groter geworden van 37% mannen en 63% vrouwen in 2004 die een aanvraag voor gezinsmigratie in het buitenland indienen tot 28% mannen en 71% vrouwen in 2008. Het is een gestage trend, waarbij zowel in het jaar na invoering van de verhoogde leeftijdseis en het middelenvereiste als in het jaar na invoering van de Wib een iets sterkere stijging bij de vrouwen en daling bij de mannen is te zien die zich in het daarop volgende jaar weer stabiliseert.

Figuur 5: mvv-aanvragen naar geslacht, 2004 - 2008*



* gegevens tot 1 september 2008, Bron: Indiac

Dit zou er op kunnen duiden dat zowel de invoering van de maatregelen in het kader van gezinsvorming in 2004 als de invoering van de Wet inburgering buitenland een hogere drempel vormt voor de vrouwelijke hoofdpersoon met een mannelijke partner dan voor de mannelijke hoofdpersoon met een vrouwelijke partner.

De maatregelen van 2004 waren onder andere bedoeld om gedwongen huwelijken tegen te gaan. Het zou ook kunnen dat zowel deze maatregelen als de invoering van de Wib voor vrouwelijke hoofdpersonen een steun in de rug betekent om in plaats van (gedwongen) een partner uit het land van herkomst een partner uit Nederland te kiezen, of een huwelijk te kunnen uitstellen. De evaluatie van de maatregelen van 2004 biedt hier wellicht meer inzicht in.

Zowel voor gezinshereniging als gezinsvorming geldt dat er vanaf 2006 een dalende trend in het percentage mvv-aanvragen ingediend door mannen zichtbaar is.

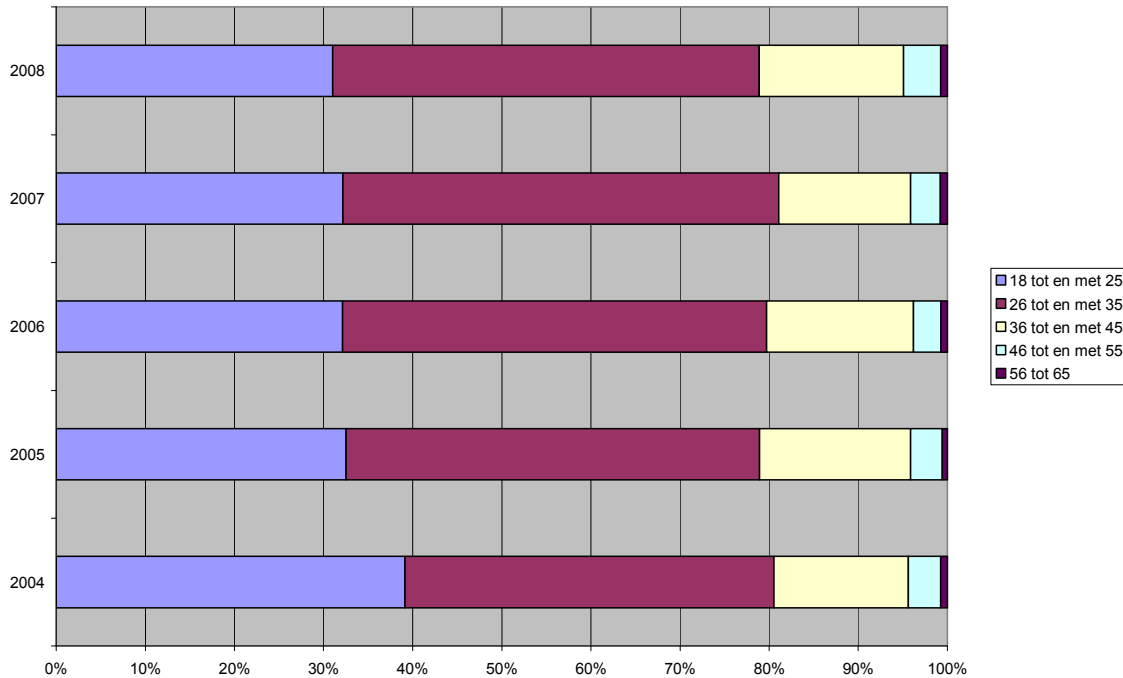
Voor gezinshereniging is het aandeel mvv-aanvragen van mannen nog lager dan voor gezinsvorming. Deze dalen van 30% in 2006 tot 21 en 20% in 2007 en 2008. Voor gezinsvorming is er niet een dergelijke scherpe terugval in 2007 te zien. Hier gaan de percentages geleidelijk omlaag van 35% in 2006, naar 32% in 2007 tot 30% in 2008.²⁶

²⁶ Bron: Indiac.

2.5.3 Mvv-aanvragen naar leeftijd

De verdeling van het aantal aanvragen over de verschillende leeftijdscategorieën laat geen effect van de Wib op leeftijd zien. Het aandeel jongeren (18-25) is in 2005 gedaald ten opzichte van 2004. Deze daling is verklaarbaar door de invoering van de hogere leeftijdseis bij gezinsvorming op 1 november 2004. In de jaren daarna zijn de percentages voor alle leeftijdsgroepen ongeveer gelijk gebleven.

Figuur 6: mvv-aanvragen naar leeftijd



Bron: Indiac

2.6 Gebruik uitwijkroutes

Zijn er aanwijzingen dat mvv-plichtige en inburgeringsplichtige vreemdelingen proberen de inburgeringsplicht te ontwijken door gebruik te maken van een van de in de inleiding genoemde uitwijkroutes?

Eerst wordt bekeken of er ontwikkelingen zijn in het aantal mvv-aanvragen voor andere verblijfsdoelen gecombineerd met een stijging in het aantal aanvragen ingediend voor een verblijfsvergunning regulier door mvv-plichtige personen zonder dat zij beschikken over een mvv.

Als hier sprake van zou zijn zou men verwachten dat het aantal aanvragen voor een verblijfsvergunning regulier voor gezinshereniging door mvv-plichtige vreemdelingen zonder in het bezit te zijn van een mvv sinds de invoering van de Wib is gestegen.

2.6.1 Aanvragen verblijfsvergunning regulier zonder mvv

Het aantal aanvragen voor een verblijfsvergunning regulier ingediend door een mvv-plichtige vreemdeling zonder dat hij in het bezit is van een mvv is in 2006 en 2007 afgenomen. Voor 2008 lijkt het aantal aanvragen weer te stijgen ten opzichte van 2007. Dit geldt zowel voor de aanvragen voor een verblijfsvergunning voor gezinsmigratie als voor aanvragen voor andere reguliere verblijfsdoelen.

Tabel 11: aanvragen vvr gezinsmigratie zonder mvv ingediend door doelgroep Wib²⁷

	2005	2006	2007	2008*
Aanvragen vvr gezinsmigratie	1818	1179	600	555
Aanvragen vvr totaal	21489	18542	12664	8008

* gegevens tot 1 september 2008, Bron: Indiac

In 2005 en 2006 wordt op veruit het overgrote deel van de aanvragen negatief beslist. Ook in 2007 en 2008 is er slechts een kleine groep aan wie een verblijfsvergunning regulier voor gezinshereniging of gezinsvorming wordt verleend met vrijstelling van het mvv-vereiste.

Tabel 12: beslissingen op aanvragen vvr gezinsmigratie zonder mvv ingediend door doelgroep Wib

	2005	2006	2007	2008*
positief	294	194	108	110
negatief	1117	910	289	193
overig	224	231	208	113
totaal	1635	1335	605	416

* gegevens tot 1 september 2008, Bron: Indiac

Op grond van deze gegevens kan geconcludeerd worden dat er geen aanwijzingen zijn dat er (op grote schaal) getracht wordt het basisexamen in het buitenland te omzeilen door een aanvraag verblijfsvergunning regulier in Nederland in te dienen zonder dat betrokkene beschikt over een mvv. Voor zover die weg werd bewandeld had zij een kleine kans van slagen.

2.6.2 Aanvragen voor andere verblijfsdoelen

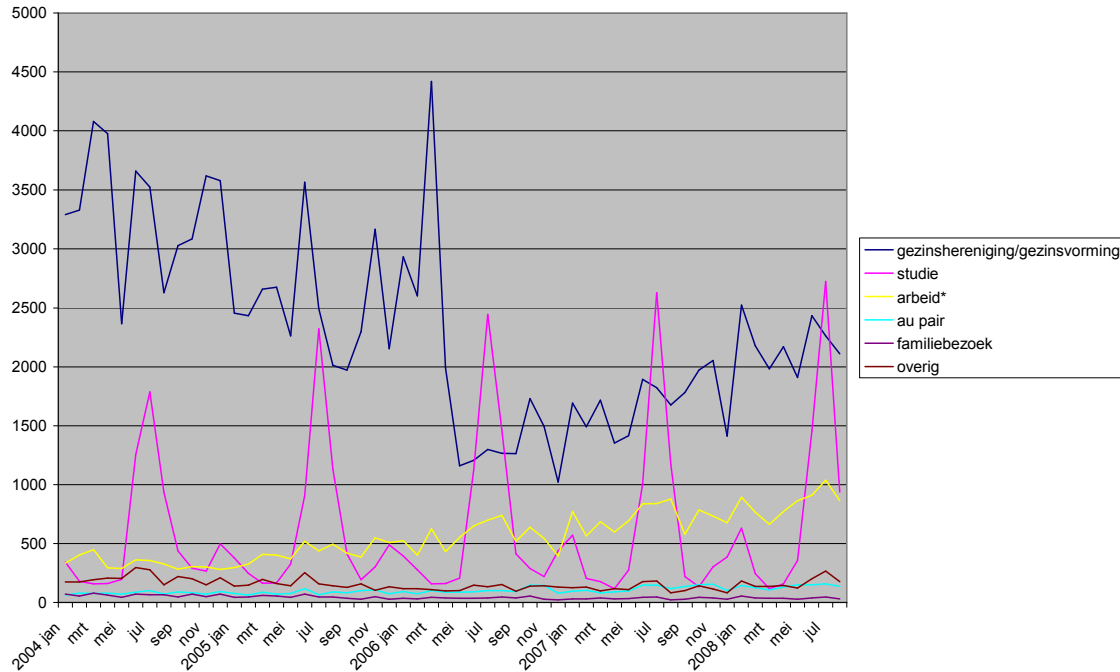
Er is vanaf 2004 een stijging te zien van het aantal mvv-aanvragen voor de verblijfsdoelen studie, arbeid en au pair. Er is geen sprake van een plotseling stijging vlak na de invoering van het inburgeringsvereiste, maar eerder van een lichte stijgende lijn, met uitzondering van verblijf voor studie waar in 2007 een lichte terugval ten opzichte van 2006 in het aantal aanvragen is te zien. Voor arbeid en studie is het ook de bedoeling van de wetgever geweest om meer personen aan te trekken die voor deze verblijfsdoelen naar Nederland komen.²⁸ Maatregelen als de verkorte mvv-procedure en het afsluiten van convenanten met onderwijsinstellingen waren gericht op het vergemakkelijken van de

²⁷ In de MIEB worden hier alle aanvragen voor gezinsmigratie vvr zonder mvv meegenomen, dus niet alleen de aanvragen ingediend door de doelgroep van de Wib.

²⁸ Zie bijvoorbeeld de discussie in de Tweede Kamer: Tweede Kamer, vergaderjaar 2005–2006, Aanhangsel 3437.

procedure en Nederland daarmee aantrekkelijker te maken voor studenten en onderzoekers.

Figuur 7: mvv-aanvragen diverse verblijfsdoelen 2004 - 2008



Bron: Indiac

De stijging in het aantal mvv-aanvragen voor andere verblijfsdoelen is niet gepaard gegaan met een stijging van het aantal ingediende aanvragen om wijziging van de beperking van een vergunning voor een ander verblijfsdoel in een vergunning voor gezinshereniging- of gezinsvorming.

Tabel 13: aanvragen tot wijziging van de vvr in een vvr voor gezinsmigratie²⁹

	2005	2006	2007	2008*
Aanvraag wijziging beperking in gezinsvorming -hereniging	977	960	917	656

* gegevens tot 1 september 2008, Bron: Indiac

2.7 Conclusie

De belangrijkste vraag die in dit hoofdstuk moet worden beantwoord is of er aanwijzingen bestaan dat de invoering van het basisexamen voor bepaalde groepen gezinsmigranten een zwaardere belasting vormt dan voor andere en of deze belasting zo zwaar is dat deze groepen a worden uitgesloten van de mogelijkheid tot gezinsmigratie.

²⁹ In de Mieb worden alle aanvragen tot wijziging vvr meegenomen.

Een tweede vraag is of er aanwijzingen zijn dat er gebruik wordt gemaakt van enkele wettelijke mogelijkheden om het basisexamen te omzeilen.

Voor de beantwoording van de eerste vraag - vormt het basisexamen inburgering een zwaardere belasting (c.q. te zware belasting) voor bepaalde groepen – is achtereenvolgens gekeken naar:

- a. zak en slaagkansen voor het examen
- b. ontwikkelingen in mvv-aanvragen
- c. ontwikkelingen in beslissingen op mvv-aanvragen
- d. kenmerken van indieners van mvv-aanvragen

a. zak en slaagkansen voor het examen

Er zijn kleine verschillen te constateren ten aanzien van met name nationaliteit, leeftijd en opleidingsniveau. Omdat ook voor de groepen die het slechtst scoren het slagingspercentage nog steeds behoorlijk hoog ligt (laagste scores liggen rond de 85%) kan op grond van deze gegevens niet gezegd worden dat bepaalde groepen a priori worden uitgesloten. Wel opvallend is in verhouding tot het opleidingsniveau van nieuwkomers zoals in de monitor inburgering nieuwkomers over de jaren voor invoering van de Wib, het relatief kleine aandeel van laagopgeleiden die het examen afleggen.

b. ontwikkelingen in mvv-aanvragen

Het aantal mvv-aanvragen is vlak na de invoering van de Wib drastisch gedaald. Hoewel ook andere verklaringen voor deze daling een rol zouden kunnen spelen is de afname zo plotseling en zo groot dat aangenomen mag worden dat de invoering van de Wib in belangrijke mate de daling die in april, mei en juni 2006 is opgetreden, heeft veroorzaakt. Het plotselinge effect van de invoering van het basisexamen inburgering lijkt ten aanzien van gezinsvorming na enkele maanden af te nemen. Het aantal aanvragen begint vanaf juli 2006 weer te stijgen. Voor gezinshereniging is het aantal aanvragen over 2007 nog lager dan in 2006. In 2008 lijkt er weer een lichte stijging in het aantal aanvragen waarneembaar. Het is nog te vroeg om te kunnen constateren dat het aantal aanvragen zich op een bepaald niveau gaat stabiliseren.

c. ontwikkelingen in beslissingen op mvv-aanvragen

De invoering van het inburgeringsvereiste heeft geen negatief effect gehad op het percentage inwilligingen. In tegendeel: het aandeel inwilligingen is sinds de invoering van het inburgeringsvereiste juist gestegen. Met enige voorzichtigheid zou geconcludeerd kunnen worden dat vreemdelingen die niet aan een of meer van de voorwaarden voor gezinshereniging of gezinsvorming voldoen voor invoering van de Wib wel een aanvraag voor een mvv indienen, terwijl ze na de invoering van de Wib hier van af zien.

d. kenmerken van indieners van mvv-aanvragen

Ten aanzien van de nationaliteit van de gezinsmigranten lijkt de invoering van het basisexamen inburgering op sommige nationaliteiten een grotere impact te hebben gehad dan op andere nationaliteiten. Het aantal aanvragen van personen met de Turkse of Marokkaanse nationaliteit is verhoudingsgewijs het sterkst afgenomen, maar ook voor aanvragers met de Braziliaanse en Indonesische nationaliteit geldt een sterke afname van

het aantal mvv-aanvragen. Aantallen Chinese en Indiase gezinsmigranten zijn nauwelijks of niet teruggelopen.

Als onderscheid wordt gemaakt naar gezinshereniging en gezinsvorming, blijkt dat voor gezinshereniging de aanvragen van Turken en Marokkanen in 2007 ten opzichte van 2006 verder is gedaald. Ook voor Chinezen blijkt dat voor gezinshereniging in 2007 wel sprake is van een afname.

Wat interessant is in dit verband, is dat de slagingspercentages bij Marokkanen en Brazilianen het hoogst is: doen zij alleen maar examen als zij zeker zijn te kunnen slagen?

Het aandeel vrouwen is sinds 2004 gestegen en deze stijgende lijn is na invoering van de Wib doorgezet. Er is geen sprake van een opvallende trendbreuk, zodat in ieder geval niet een heel duidelijk effect van invoering van de Wib zichtbaar is.

In de leeftijdssamenstelling is na invoering van de Wib niet veel veranderd, zodat geconcludeerd kan worden dat de invoering van het basisexamen inburgering niet een onevenredig effect heeft gehad op bepaalde leeftijdscategorieën.

Het opleidingsniveau wordt en werd niet geregistreerd bij de aanvraag voor een mvv. Het is daarom niet mogelijk om harde conclusies te trekken ten aanzien van het eventuele effect van de Wib op laagopgeleiden. Als we echter kijken naar het relatief hoge opleidingsniveau van de examenkandidaten (in verhouding tot het opleidingsniveau van de nieuwkomers zoals geregistreerd in de monitor inburgering nieuwkomers) in combinatie met de afname van het aantal mvv-aanvragen is het echter wel voorstelbaar dat de invoering van de Wib op laagopgeleiden een ontmoedigingseffect heeft gehad.

Met enige voorzichtigheid kan samenvattend geconcludeerd worden dat de invoering van het basisexamen inburgering voor laag-opgeleiden, enkele nationaliteiten en met name Marokkanen en Turken en voor gezinsherenigers een zwaardere belasting vormt dan voor gezinsmigranten met andere kenmerken. Tegelijk moet vastgesteld worden dat het basisexamen inburgering voor geen van deze groepen een zo hoge drempel vormt dat er sprake is van het uitsluiten van bepaalde groepen. Voor laagopgeleiden is het slagingspercentage voor het examen toch nog 84%, 85 % van de Turken slaagt in een maal voor het examen en voor Marokkanen ligt dit percentage zelfs op 93%. De onevenredige terugval in aanvragen voor gezinshereniging kan met de in dit onderzoek betrokken gegevens niet verklaard worden. Een factor die niet in het onderzoek is meegenomen, is de vraag in hoeverre de kosten een belemmering voor gezinsmigratie vormen.

Een tweede opvallende constatering is dat het inwilligingspercentage, zowel voor gezinshereniging als voor gezinsvorming is gestegen. Dat zou kunnen duiden op een vorm van zelfselectie waarbij potentiële gezinsmigranten na invoering van de Wib eerder afzien van het indienen van een aanvraag als zij niet aan alle voorwaarden voldoen.

Met betrekking tot de tweede vraag – bestaan er aanwijzingen van gebruik van mogelijkheden het Wib-vereiste te omzeilen – moet geconcludeerd worden dat er geen aanwijzingen bestaat dat dit (op grote schaal) gebeurt en dat de kans op succes van die aanpak klein is. Er is geen stijging in het aantal aanvragen voor een verblijfsvergunning regulier met een verzoek tot vrijstelling van het mvv-vereiste ingediend door mvv-plichtige personen. Er is wel een geleidelijk toename in het aantal aanvragen voor arbeid

en vanaf 2006 voor studie. Dit kan echter ook verklaard worden door maatregelen ter stimulering van het aantrekken van studenten en hoog gekwalificeerde werknemers. Ook het aantal aanvragen voor verblijf als au pair is toegenomen, maar ook dit is een geleidelijk trend en het gaat slechts om een lichte stijging. Bovendien is het aantal aanvragen voor wijziging verblijfsdoel in een vergunning voor gezinshereniging of gezinsvorming niet toegenomen na invoering van de Wib.

3 Juridische aspecten van de Wib

In dit hoofdstuk zal een overzicht worden gegeven van de verschillende standpunten ten aanzien van de verenigbaarheid van de Wib met enkele internationale juridische normen. De visies van de ACVZ en de Raad van State worden naast andere visies gelegd waarbij ook wordt gekeken of er sinds de adviezen van de ACVZ en Raad van State nieuwe internationale jurisprudentie is verschenen die deze adviezen in een ander daglicht plaatsen. Daarna zal gekeken worden naar (plannen voor de invoering van) inburgeringsstelsels in het buitenland van Duitsland, Frankrijk en Groot-Brittannië.

3.1 Juridische argumenten voor en tegen de Wib

Is de verplichting te slagen voor een basisexamen inburgering in het land van herkomst in overeenstemming met het gelijkheidsbeginsel zoals neergelegd in internationale rechtsnormen als deze verplichting niet voor alle nationaliteiten geldt? Mag op grond van de gezinsherenigingsrichtlijn een integratievoorwaarde worden gesteld en zo ja zijn er grenzen aan de wijze waarop deze voorwaarde vorm wordt gegeven? Is het weigeren van een mvv met als doel gezinshereniging of gezinsvorming wegens het niet voldoen aan het inburgeringsvereiste in het buitenland een schending van het in artikel 8 EVRM neergelegde recht op respect voor gezins- en privéleven?

De invoering van de Wet inburgering buitenland betekende de invoering van een niet alleen voor Nederland maar ook elders in de wereld nog niet eerder gehanteerde voorwaarde voor toelating.

Vanaf het moment dat het idee van een voor grote groepen nieuwkomers verplicht basisexamen inburgering werd gelanceerd zijn er gevraagd en ongevraagd tal van adviezen, rapporten en opinies gepubliceerd die ingaan op diverse aspecten van de haalbaarheid, uitvoerbaarheid, wenselijkheid en juridische houdbaarheid van deze nieuwe voorwaarde.

Het nut en de noodzaak van integratiemaatregelen wordt niet ter discussie gesteld. Wel de wijze waarop in de Wet inburgering buitenland invulling wordt gegeven aan de doelstelling de integratie te bevorderen.

De bedoeling van deze bijdrage is ten aanzien van één van deze aspecten - de juridische houdbaarheid van het inburgeringsvereiste zoals neergelegd in de Wib in het licht van internationale juridische normen - de argumenten voor en tegen op een rijtje te zetten. Zoals gezegd was op het moment dat Nederland dit vereiste invoerde nog geen ander land ter wereld die een vergelijkbare voorwaarde voor toelating van immigranten hanteerde. De vraag naar eventuele strijdigheid met internationale juridische normen zoals het gelijkheidsbeginsel of het recht op gezinsleven of met communautaire verplichtingen valt daarom niet makkelijk te beantwoorden. In de diverse rapporten, adviezen en publicaties wordt op grond van een bepaalde eigen interpretatie van de internationale jurisprudentie

beargumenteed of de Wib al dan niet in overeenstemming is met de relevante juridische normen. Dat leidt in sommige gevallen tot andere uitkomsten op dezelfde vraag. Het is uiteindelijk aan de internationale toezichthoudende instanties om eventuele juridische geschillen te beslechten.

Vier vragen komen in de diverse publicaties telkens terug:

1. Is het basisexamen in het buitenland in overeenstemming met artikel 8 EVRM?
2. Is het basisexamen in het buitenland in overeenstemming met non discriminatie bepalingen (art. 14 EVRM of artikel 26 IVBPR).
3. Is het inburgeringsvereiste in het buitenland in overeenstemming met artikel 7 lid 2 van richtlijn 2003/86/EG?
4. Is het inburgeringsvereiste in het buitenland in overeenstemming met het associatierecht EG – Turkije?

Verantwoording keuze bronnen

De bedoeling van dit overzicht is alle naar voren gebrachte juridische argumenten ten aanzien van de vier hierboven genoemde vragen op een rijtje te zetten. Omdat het gaat om juridische argumenten is geen gebruik gemaakt van in het publieke debat opgeworpen stellingen maar hebben wij ons beperkt tot vakliteratuur en rapporten en adviezen van instanties die gevraagd dan wel ongevraagd hun standpunten ten aanzien van de juridische houdbaarheid kenbaar hebben gemaakt. Van dit uitgangspunt is alleen afgeweken ten aanzien van juridische argumenten die buiten het wetenschappelijke discours naar voren zijn gebracht, maar die wel expliciet in het parlementaire debat over het functioneren van de Wib aan de orde zijn gesteld.

De standpunten van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken en de Raad van State ten aanzien van de vraag of de Wet inburgering buitenland volledig in overeenstemming is met voor het vreemdelingenrecht relevante internationale juridische rechtsnormen worden gelegd naast de visies van andere in de vakliteratuur verschenen publicaties.

3.1.1 De Wib en artikel 8 EVRM

Artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens bepaalt kort gezegd dat een ieder recht heeft op respect voor zijn gezinsleven en privéleven en dat geen inmenging in dit recht is toegestaan tenzij dit noodzakelijk is in een democratische samenleving.

Uit de jurisprudentie van het Europese Hof voor de rechten van de Mens (EHRM) volgt dat de toepassing van deze bepaling in immigratiezaken geen algemeen recht geeft tot toelating van het grondgebied van een lidstaat om daar het gezinsleven uit te oefenen, maar dat onder bepaalde omstandigheden voor staten wel een dergelijke verplichting kan bestaan.³⁰ In het geval van eerste toelating wordt een dergelijke verplichting niet snel

³⁰ Zie voor de eerste uitspraken van het Hof waarin dit standpunt werd ingenomen Abdulaziz (EHRM 28 mei 1985) en Gül (EHRM 19 februari 1996).

aangenomen.³¹ Het belang van de staat bij het voeren van een eigen immigratiebeleid weegt in de regel zwaarder dan het belang van betrokkenen. Lidstaten hebben een ruime beoordelingsmarge. De meeste onderzochte bronnen menen dat in het algemeen het inburgeringsvereiste in het buitenland in overeenstemming is met artikel 8 EVRM. De ACVZ³² stelt dat dit uitgangspunt onverkort geldt in gevallen van gezinsvorming. Alleen in situaties van gezinshereniging kan in uitzonderlijke gevallen het vasthouden aan de inburgeringseis in strijd komen met artikel 8 EVRM, bijvoorbeeld als in een situatie vergelijkbaar met het geval Sen, een ouder om toelating vraagt bij jonge in Nederland gewortelde kinderen of als er objectieve belemmeringen bestaan het gezinsleven elders uit te oefenen (dit zal zich vooral voordoen bij asielstatushouders en voor gezinsleden van deze groep geldt geen inburgeringsverplichting in het buitenland). Dit uitgangspunt wordt door de meeste onderzochte bronnen onderschreven, waarbij nog wordt opgemerkt dat artikel 16 van de Vreemdelingenwet niet tot afwijzing verplicht en dat op grond van artikel 4:84 Awb van de in de Vreemdelingen-circulaire opgenomen beleidsregel ten aanzien van het inburgeringsvereiste kan worden afgeweken.³³ Via deze weg kan in een individueel geval eventuele strijd met artikel 8 EVRM worden voorkomen. Groenendijk vraagt zich in het kader van de toetsing aan artikel 8 EVRM nog wel af of er sprake is van een evenwichtige belangenafweging als de verantwoordelijkheid voor het verwerven van kennis volledig bij de vreemdeling wordt gelegd.³⁴ Ook Vermeulen noemt dit problematisch maar komt toch tot de conclusie dat de kans erg klein is dat in een specifieke situatie een positieve verplichting tot toelating aan artikel 8 EVRM kan worden ontleend.³⁵

Groenendijk wijst er voorts op dat de ACVZ en de Raad van State beide in hun adviezen uitgaan van een verantwoordelijkheid (hoe gering ook) van de overheid voor het ontwikkelen van lesmateriaal. Een advies dat de regering naar zijn mening in ieder geval formeel niet heeft overgenomen. Ook stelt hij vraagtekens bij de mogelijkheid op grond van de discretionaire bevoegdheid af te wijken, nu deze slechts marginaal door de rechter kan worden getoetst.³⁶

Human Rights Watch (HRW) erkent dat immigratiecontrole en legitiem doel is en dat er geen absoluut recht op gezinsleven bestaat. Maar HRW meent dat de tijd die nodig is om te kunnen slagen voor de test, gecombineerd met de lange procedure (3 tot 6 maanden) en het moeten voldoen aan andere voorwaarden er toe kan leiden dat voor een aanzienlijk lange periode geen gezinsleven mogelijk is. Als het voor de hoofdpersoon in Nederland, vanwege zijn of haar banden met Nederland onredelijk is te vragen dat leven op te geven kan dat een schending van art. 8 EVRM betekenen.³⁷

³¹ De zaken waarin wel een positieve verplichting tot eerste toelating werd aangenomen betroffen allen zaken waarin sprake was van gezinsleven met jonge kinderen. Zie *Sen v. the Netherlands* (EHRM 21 December 2001), *Tuquabo-Tekele and others v. the Netherlands* (EHRM 1 December 2005), *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands* (EHRM 31 January 2006).

³² ACVZ 2004a, p. 26-27.

³³ Zie Advies Raad van State, TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 4, p. 6. Zie ook de Vries 2006, p. 276-277, Vermeulen 2007, p. 64.

³⁴ Groenendijk 2005, p. 26.

³⁵ Vermeulen 2007, p. 64.

³⁶ Groenendijk 2005, p. 26.

³⁷ HRW 2008, p. 33.

Standpunt van het Kabinet

De minister heeft bij herhaling betoogd dat artikel 8 EVRM geen algemene verplichting tot toelating van vreemdelingen ter uitoefening van hun gezinsleven bevat. Dat de vraag of er een verplichting uit artikel 8 EVRM voortvloeit, afhangt van een aantal factoren, waaronder het moment waarop het gezinsleven is aangegaan, de invulling die hieraan wordt gegeven, de mate waarin het gezinsleven wordt belemmerd door de beslissing geen verblijf toe te staan, de banden met het land van herkomst en met Nederland en of er onoverkomelijke belemmeringen bestaan het gezinsleven in het land van herkomst uit te oefenen. Deze factoren moeten worden afgewogen tegen aspecten van het algemeen belang die in het nadeel van de vreemdeling kunnen uitvallen. Bij de belangenafweging die moet worden gemaakt komt Nederland een zekere beoordelingsmarge toe. Het stelsel van de Vw 2000 en de Wib maakt een dergelijk evenwichtige belangenafweging mogelijk. Het inburgeringsvereiste vormt geen onoverkomelijke drempel om gezinshereniging te realiseren. Het niveau is zodanig vastgesteld dat iedereen die voldoende gemotiveerd is om zich voor te bereiden op het basisexamen is staat is dit examen te behalen. Met de mogelijkheid om ontheffing op medische gronden te vragen en door de facultatieve redactie van artikel 16 eerste lid Vw kan op grond van artikel 4:84 Awb in onvoorzien gevallen waarin het onverkort handhaven van het inburgeringsvereiste tot onevenredige gevolgen zou leiden is het stelsel voldoende flexibel om onjuiste uitkomsten te voorkomen.³⁸

Nieuwe ontwikkelingen

Sinds de adviezen van de ACVZ en de Raad van State is er nieuwe jurisprudentie van het EHRM waarin een positieve verplichting tot toelating werd aangenomen van een niet rechtmatig in Nederland verblijvende moeder bij haar Nederlandse kind.³⁹ De staatssecretaris van Justitie stelt naar aanleiding van jurisprudentiële ontwikkelingen dat de in de jurisprudentie ontwikkelde wijze van toetsing aan artikel 8 EVRM, wanneer een beroep wordt gedaan op vrijstelling van het mvv-vereiste te beperkt is.⁴⁰ De staatssecretaris heeft in artikel 3.71 Vb een vrijstellingscategorie opgenomen voor vreemdelingen van wie uitzetting in strijd met artikel 8 EVRM is. Het gaat dan om aanvragen van personen die al in Nederland verblijven en een verblijfsvergunning regulier aanvragen met vrijstelling van het mvv-vereiste.

3.1.2 De Wib en internationale non-discriminatiebepalingen

Omdat het basisexamen in het buitenland gekoppeld is aan het vereiste van een machtiging tot voorlopig verblijf zijn onderdanen van landen die op grond van artikel 17,

³⁸ Zie meest recent EK 2007-2008, Aanhangsel van de Handelingen, nr. 13 p. 27.

³⁹ Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands (EHRM 31 January 2006).

⁴⁰ TK 2008-2009, 19 637, nr. 1235, p. 2-3.

eerste lid, aanhef en onder a van de Vw 2000 vrijgesteld zijn van het mvv-vereiste ook vrijgesteld van het basisexamen inburgering in het buitenland.⁴¹ Van verschillende kanten is aangevoerd dat het onderscheid tussen onderdanen van landen die wel inburgeringsplichtig zijn en onderdanen van landen die niet inburgeringsplichtig zijn een verboden onderscheid naar nationaliteit of ras oplevert zoals neergelegd in artikel 14 van het EVRM⁴² en artikel 1 van het Twaalfde Protocol, artikel 26 van het IVBPR⁴³ of artikel 5 van het Internationale Verdrag inzake uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.⁴⁴ Als blijkt dat voor bepaalde andere categorieën (zoals maatschappelijke herkomst, opleidingsniveau, geslacht) het basisexamen inburgering een veel hogere drempel is dan voor andere zou dit ten aanzien van die groepen ook nog een verboden onderscheid kunnen zijn.⁴⁵ Lawson merkt op dat het taalexamen in het buitenland in zich zelf ook een onderscheid naar taal maakt. Dat is immers inherent aan het taalexamen. Of dit onderscheid ook verboden is, is zijns inziens een andere vraag. Dat zal afhangen van de vraag of het doel legitiem is en het middel proportioneel. Het doel van de maatregel (dat een ieder die zich duurzaam in Nederland wil vestigen beschikt over voldoende kennis van de Nederlandse taal en cultuur om in onze samenleving te kunnen participeren), zal naar zijn inschatting zonder meer als legitiem doel aangemerkt kunnen worden. De vraag naar de proportionaliteit zal aldus Lawson mede afhangen van de vraag hoe zwaar de inburgeringsverplichtingen in de praktijk zullen wegen: relevante factoren kunnen dan zijn de kosten (in relatie tot de financiële situatie, de tijd die het kost, de consequenties verboden aan het niet-slagen en wat dit betekent voor de aanvrager en zijn gezin. Als maatstaf zou hierbij gekeken kunnen worden naar de zaak Groener⁴⁶: wordt er geen hoger niveau geëist dan noodzakelijk gezien de situatie van betrokkenen en de aard van zijn werkzaamheden.⁴⁷ Niet elk onderscheid op een van de in deze bepalingen genoemde gronden is verboden. Van een verboden onderscheid (discriminatie) is pas sprake als een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor het verschil in

⁴¹ Het betreft hier de landen van de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte, Zwitserland en verder Australië, Canada, Japan, Monaco, Nieuw-Zeeland, Vaticaanstad, de Verenigde Staten van Amerika en Zuid-Korea.

⁴² Artikel 14 EVRM luidt: “Het genot van de rechten en vrijheden die in dit verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.” Artikel 14 EVRM is alleen van toepassing in combinatie met andere in het EVRM neergelegde rechten. In het geval van de vraag of het basisexamen inburgering in het buitenland te verenigen is met art. 14 EVRM zal ten aanzien van de inburgeringsverplichting bij gezinshereniging of gezinsvorming het in artikel 8 EVRM neergelegde recht op gezinsleven in het geding kunnen zijn. Het discriminatieverbod van artikel 1 van het Twaalfde Protocol kent niet die beperking.

⁴³ Artikel 26 IVBPR luidt: “Allen zijn gelijk voor de wet en heeft zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard ook en garandeert een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status.”

⁴⁴ In de diverse onderzochte bronnen lijkt men er van uit te gaan dat de inhoud van deze gelijkheidsnormen min of meer gelijk zijn. De redenering wordt meestal opgehangen ten aanzien van artikel 14 EVRM en het Twaalfde Protocol, waarschijnlijk omdat ten aanzien van de uitlegging van deze bepalingen jurisprudentie bestaat.

⁴⁵ Zie o.a. Boeles 2005, p. 5.

⁴⁶ HvJEG 28 november 1989, zaak C-379/87, *Jur.* 1989, p. 3987.

⁴⁷ Lawson 2005 p. 124-125.

behandeling ontbreekt. Bekeken moet worden of de ongelijkheid in behandeling een legitiem doel dient en of het middel in verhouding staat tot het doel, dat wil zeggen: is het proportioneel. Als het dus gaat om de vraag of het onderscheid dat wordt gemaakt tussen onderdanen van mvv-plichtige landen en onderdanen van landen die niet mvv-plichtig zijn discriminatoir is, gaat het om de vraag of dat onderscheid een legitiem doel dient en proportioneel is.⁴⁸

Bij de beoordeling van deze vraag hebben lidstaten een zekere 'margin of appreciation'. Hoe groot deze beoordelingsmarge is hangt ondermeer af van de vraag op welke grond onderscheid wordt gemaakt en in welke situatie.

Het EHRM heeft in verschillende zaken uitgemaakt dat het maken van onderscheid naar nationaliteit alleen is toegestaan als er sprake is van 'very weighty reasons'. Door diverse schrijvers worden in dit verband de arresten Gaygusuz tegen Oostenrijk⁴⁹ en Koua Poirrez tegen Frankrijk⁵⁰ aangehaald.⁵¹ Door anderen wordt betoogd dat deze arresten gelezen moeten worden in de context⁵² van het geval en dat zeker in immigratiezaken, waarin het per definitie juist draait om het maken van onderscheid naar nationaliteit lidstaten een grotere beoordelingsruimte zouden hebben.⁵³ Een andere uitleg die tot een vergelijkbare conclusie leidt is dat het Hof in de zaak Gaygusuz eigenlijk de vraag bespreekt of onderscheid naar legale verblijfspositie is toegestaan.⁵⁴ Als het gaat om een legale migrant is discriminatie naar nationaliteit zonder meer verboden, omdat het EVRM rechten aan eenieder geeft ongeacht de nationaliteit. Als het gaat om migranten waar het juist gaat om het recht op verblijf blijkt het EVRM wel onderscheid toe te laten. De Nederlandse regering geeft als rechtvaardiging voor het gemaakte onderscheid dat onderdanen afkomstig uit de landen waarvoor geen mvv en inburgeringsplicht geldt in sociaal-economisch, maatschappelijk en politiek opzicht vergelijkbaar zijn met die van de Europese landen en mede om die redenen niet leiden tot grote en ongewenste migratiestromen naar Nederland en hun onderdanen ook geen wezenlijk problemen opleveren bij de integratie in Nederland. Bovendien zou invoering van de inburgeringsplicht de sinds jaar en dag geldende vrijstelling van het mvv-vereiste teniet doen, hetgeen schadelijk wordt geacht voor de buitenlandse en economische betrekkingen.⁵⁵

De verschillende opvattingen ten aanzien van de maatstaf die in dit geval moet worden toegepast en hoe bij toepassing van een bepaalde maatstaf het Hof zou oordelen over de door Nederland gegeven rechtvaardiging voor het gemaakte onderscheid leidt tot verschillende uitkomsten. In de literatuur zijn onderstaande opvattingen terug te vinden:

⁴⁸ Ten aanzien van de vraag of het mvv-vereiste strijdig is met genoemde gelijkheidsnormen hebben de Nederlandse rechtbanken tot nu toe geoordeeld dat hier geen sprake is van een verboden onderscheid. Zie bv. Rb Haarlem 4 mei 2004, ABRvS 31 januari 2006, JV 2006/277.

⁴⁹ EHRM 16 September 1996 Gaygusuz v. Austria, Case No 39/1995/540/631. Zie in gelijke zin recentelijk Andrejeva v. Latvia, EHRM 18 februari 2009, Case No 55707/00.

⁵⁰ EHRM 30 September 2003, Koua Poirrez v. France.

⁵¹ Zie b.v. Groenendijk 2005, p. 26 en Lawson 2005, p. 126 e.v., HRW 2008, p. 25. Human Rights Watch refereert nog aan een recentere uitspraken van het Hof, EHRM 13 december 2005, Timishev v. Russia.

⁵² Het ging in deze gevallen om het maken van onderscheid op grond van nationaliteit bij aanspraak op sociale zekerheids uitkeringen.

⁵³ Zie b.v. Gerards 2004, p. 187-188.

⁵⁴ Zie Boeles 2005b, p. 503.

⁵⁵ TK 2003 -2004, 27 083 en 29 543, nr. 45, p. 8-9, TK 2003-2004, 27 803, nr. 61, TK nr. 3 p. 19, TK nr. 6 p. 31-32 en 34 en TK handelingen 2004-2005, 62, p. 4014 en 4017.

1. het strikte Gaygusuz-criterium ('very weighty reasons') is niet van toepassing op immigratiezaken. Het onderscheid tussen bepaalde nationaliteiten die wel en niet-inburgeringsplichtig zijn en de daarvoor gegeven legitimering door de overheid zijn een voldoende rechtvaardiging voor het maken van dit onderscheid.⁵⁶
2. Het Gaygusuz-criterium is wel van toepassing. Nederland zal 'very weighty reasons' moeten aanvoeren. Of de door Nederland gegeven rechtvaardiging voldoende is wordt betwijfeld. Met name het onderscheid binnen de groep derdelanders (dus tussen bijvoorbeeld Chinezen en Japanners) wordt in twijfel getrokken. Het onderscheid tussen EU-burgers en andere burgers die op grond van een verdrag behoren tot een 'special legal order'⁵⁷ wordt al minder problematisch ervaren.⁵⁸ De ACVZ beveelt in dit verband aan (1) een aanvullende argumentatie te geven die dit onderscheid wel rechtvaardigt, dan wel (2) bilaterale verdragen met betrokken landen te sluiten m.b.t. het over en weer stellen van toelatingsvoorwaarden
3. Het Gaygusuz-criterium is van toepassing en de door Nederland gegeven rechtvaardiging voor het gemaakt onderscheid voldoet niet.⁵⁹ De overwegingen kunnen misschien wel een verschil in visumbeleid tussen wel en niet mvv-plichtige rechtvaardigen, maar niet een verschil in inburgeringsbeleid. Ook de door de ACVZ gedane suggestie van het sluiten van bilaterale overeenkomsten volstaat niet omdat het VN Mensenrechtencomité oordeelde dat alleen de aanwezigheid van een internationale overeenkomst die een voorkeursbehandeling verleent aan de onderdanen van een staat die partij is bij dat verdrag onvoldoende is om een verschil in behandeling met burgers van andere staten te rechtvaardigen.⁶⁰

Indirecte discriminatie

Human Rights Watch meent ook dat er sprake is van indirecte discriminatie.⁶¹ Hoewel de maatregel geldt voor alle mvv-plichtige derdelanders die zich duurzaam in Nederland willen vestigen bij een hoofdpersoon met de Nederlandse of een andere nationaliteit wordt in de praktijk de groep hoofdpersonen met van origine de Turkse en Marokkaanse nationaliteit het sterkst getroffen nu het voor de hand ligt en ook door de gegevens van het CBS wordt onderbouwd dat mensen met van origine de Turkse of Marokkaanse nationaliteit veel vaker een gezinslid uit een derdeland zullen laten overkomen dan van origine Nederlanders.⁶²

⁵⁶ Zie o.a. Vermeulen 2007, p.67

⁵⁷ Dit begrip wordt ontleend aan de zaak Moustaquim v. België waar het EHRM een andere behandeling van de met uitzetting bedreigde Moustaquim dan van EU-onderdanen rechtvaardigde door te stellen dat deze behoren tot een 'special legal order'. EHRM 18 February 1991, Moustaquim v. Belgian.

⁵⁸ Zie o.a. ACVZ 2004 p. 32-34 en Lawson 2005, p. 128-129.

⁵⁹ Zie o.a. Goenendijk 2005, p. 26-27, de Vries 2006, p. 277-278, HRW 2008, p.

⁶⁰ Groenendijk 2005, p. 27. Hij verwijst naar VN Mensenrechtencomite 4 april 2002 (Karakurt/ Oostenrijk), RV 2002, 97, m.nt. CAG.

⁶¹ HRW 2008, p. 29-30.

⁶² Hierover bestaan geen exacte gegevens omdat de nationaliteit, laat staan de oorspronkelijke nationaliteit, niet wordt geregistreerd bij de registratie van aanvragen voor gezinsmigratie.

3.1.3 De Wib en richtlijn 2003/86/EG

Richtlijn 2003/86/EG (de gezinsherenigingsrichtlijn) is van toepassing op de aanvragen voor gezinshereniging (dit begrip omvat ook gezinsvorming) van derdelanders. Om onder het toepassingsbereik van de richtlijn te vallen moeten zowel het gezinslid in Nederland als de overkomende gezinsleden derdelanders zijn (dat wil zeggen geen EU-burger zijn). Artikel 7 van de richtlijn bevat de voorwaarden waaronder een recht op gezinshereniging bestaat voor de in artikel 4 van de richtlijn genoemde gezinsleden. Op grond van het eerste lid kunnen lidstaten verlangen dat de hoofdpersoon in Nederland beschikt over voldoende middelen van bestaan, een ziektekostenverzekering ook voor de overkomende gezinsleden en voldoende huisvesting. In het tweede lid van artikel 7 is bepaald dat lidstaten kunnen verlangen dat overkomende gezinsleden aan integratievoorwaarden voldoen. Uit de tweede volzin van deze bepaling waarin is opgenomen dat ten aanzien van gezinsleden van vluchtelingen niet verlangd mag worden dat zij voor hun komst naar de lidstaat aan dit vereiste voldoen, kan afgeleid worden dat inburgeringsvoorwaarden in het land van herkomst in beginsel zijn toegestaan. De meeste onderzochte bronnen menen dan ook dat er geen sprake is van schending van artikel 7 lid 2.⁶³ Argumenten die worden aangevoerd ter onderbouwing van de stelling dat het Nederlandse inburgeringsvereiste in zijn huidige vorm niet in overeenstemming is met artikel 7 lid 2 zijn:

1. de term voorwaarden is een onjuiste vertaling. In de andere taalversies wordt het woord maatregelen gebruikt. Er is bij de totstandkoming bewust gekozen voor een onderscheid tussen maatregelen en voorwaarden. Een integratiemaatregel kan geen resultaatsverplichting zoals het moeten behalen van het Nederlandse inburgeringsexamen in het buitenland inhouden⁶⁴,
2. er vindt geen juiste door de richtlijn voorgeschreven belangenafweging plaats bij de bijna automatische afwijzing van het verzoek om gezinshereniging als niet aan het basisexamen inburgering wordt voldaan waarbij voldoende rekening wordt gehouden met de individuele situatie van de betrokken gezinsleden.⁶⁵

Andere argumenten ter onderbouwing van de stelling dat het Nederlandse inburgeringsvereiste niet in overeenstemming is met de gezinsherenigingsrichtlijn gaan er vanuit dat er sprake is van strijdigheid met algemene beginselen van, of bepalingen van gemeenschapsrecht. Groenendijk noemt:

- artikel 14 jo. artikel 8 van het EVRM (zie discussie hierboven ten aanzien van dit punt),
- artikel 12 EG-verdrag (non-discriminatiebeginsel) (de vraag die wordt opgeworpen is of derdelanders die nog geen rechten aan het gemeenschapsrecht ontleen wel binnen de reikwijdte van deze bepaling vallen⁶⁶) en
- via artikel 3.4 van de richtlijn die bepaalt dat de richtlijnen gunstiger bepalingen uit het Europees Sociaal handvest en het Europees Verdrag betreffende de rechtspositie van migrerende werknemers (EVRMW) onverlet laat. Artikel 12 van het EVRMV

⁶³ Zie o.a. ACVZ 2004, p. 30, de Vries 2006, p. 274-275, Vermeulen 2007, Oosterom-Staples 2004, p. 70. Boeles 2005a, p. 68-69 meent dat beide interpretaties ten aanzien van de uitleg van de termen maatregel en voorwaarde en de consequenties die hier aan verbonden moeten worden juist kunnen zijn.

⁶⁴ Zie o.a. Groenendijk 2005 p. 27, Groenendijk 2007, p. 111.

⁶⁵ Groenendijk 2007, p. 112.

⁶⁶ Zie o.a. Boeles 2005a, p. 69.

laat toe dat gezinshereniging met Turkse werknemers afhankelijk wordt gesteld van huisvestingseisen en inkomenseisen, maar staat geen basisexamen inburgering toe⁶⁷.

Een laatste argument dat is opgeworpen ten aanzien van de richtlijn is de met de richtlijn vermeende strijdigheid van de inburgeringsplicht voor 16- en 17 jarigen. Met de wijziging van de inburgeringsplicht ten gevolgen van de invoering van de kwalificatieplicht met ingang van 1 augustus 2007, waarbij de inburgeringsplicht is gaan gelden vanaf 18 jaar, is dit punt niet langer relevant en wordt hier verder buiten beschouwing gelaten.

Argumenten die de stelling onderschrijven dat een inburgeringsexamen in het buitenland wel is toegestaan op grond van de richtlijn zijn onder meer dat de richtlijn in artikel 4 lid 1 laatste alinea een facultatieve bepaling bevat dat een achtergebleven kind van 12 jaar of ouder moet voldoen aan een integratiecriterium voordat toestemming voor toegang en verblijf wordt verleend. Het Hof van Justitie heeft ten aanzien van deze bepaling geoordeeld dat het stellen van een integratie-eis voorafgaand aan toelating van een kind van 12 jaar of ouder in beginsel is toegestaan. Het door het Hof onderschreven argument dat het naarmate men langer in het geboorteland is achtergebleven het moeilijker is te integreren geldt nog sterker wanneer het een volwassen echtgenoot betreft. Daarmee zou a fortiori artikel 7 lid 2 van de richtlijn toestaan een inburgeringsexamen als voorwaarde voor toelating te stellen aan volwassenen.⁶⁸ Ook de verwijzing van deze bepaling naar maatregelen in overeenstemming met het *nationale recht* geeft aan dat lidstaten vrijheid wordt gegeven bij de invulling van hun integratievoorwaarden.⁶⁹

De minister meent dat er geen sprake is van strijdigheid met artikel 19 van het Europees Sociaal Handvest: “Nu arbeidsmigranten niet als nieuwkomer inburgeringsplichtig zijn, is evenmin sprake van strijd met (artikel 19, zesde lid, van) het Europees Sociaal Handvest (Trb. 1962, 3) dat verplicht zoveel mogelijk de hereniging te vergemakkelijken van het gezin van een migrerende (Turkse) werknemer die toestemming heeft verkregen om zich op het grondgebied te vestigen.⁷⁰

3.1.4 De Wib en het Associatierecht

Turkse onderdanen kunnen aan de in 1963 gesloten associatieovereenkomst tussen de EEG en Turkije, het Aanvullende Protocol en Besluit 1/80 bepaalde rechten ontleen met voorbijgaan van de nationale regels van het vreemdelingenrecht. De vraag die is opgeworpen is of het inburgeringsvereiste voor bepaalde Turkse onderdanen op grond van dit associatierecht niet gesteld zou mogen worden.⁷¹

Hierbij moet onderscheid gemaakt worden tussen verschillende groepen:

⁶⁷ Let wel: indien het hier gaat om partners / familieleden van werknemers met verblijf op grond van arbeid, zijn zowel de werknemers als partner / familieleden niet inburgeringsplichtig.

⁶⁸ Vermeulen 2007, p. 61.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ TK 2003-2004, 29 700, nr. 3, p. 18.

⁷¹ De relevante bepalingen zijn de zogenaamde stand-still clauses: artikel 13 van het Besluit 1/80 en artikel 41 van het aanvullende protocol EEG/Turkije.

1. Turkse werknemers kunnen in beginsel pas rechten op voortgezet verblijf ontlenen na eerste toelating. Staples twijfelt of onder toegang tot de arbeidsmarkt ook verstaan moet worden eisen die de eerste toelating verzwaren.⁷² Hetzelfde geldt ten aanzien van familieleden van Turkse werknemers. De vraag is of lidstaten op grond van artikel 7 Besluit 1/80 geheel vrij zijn in het bepalen van de voorwaarden voor eerste toelating of dat ook hier betoogd kan worden dat aanscherping van de eisen voor gezinshereniging voor de familieleden een aanscherping van de rechtspositie van de legaal in de lidstaat verblijvende Turkse onderdaan is.⁷³
2. Aan Turkse zelfstandigen en dienstverleners mag geen nieuwe beperking worden opgelegd ten aanzien van eerste toelating. Het basisexamen inburgering geldt echter niet voor deze groep.
3. Aan familieleden van Turkse zelfstandigen en dienstverleners kan voorafgaande inburgering wel worden verlangd (als ze op grond van de Wet inburgering inburgeringsplichtig zouden zijn. Hiervoor is relevant of hun verblijf wordt aangemerkt als niet-tijdelijk), omdat het associatierecht niets over de toelating van gezinsleden regelt. Echter ook hier zou dezelfde redenering als onder 1 gevolgd kunnen worden.

3.2 Inburgeringsvereiste in andere landen van de EU

Na Nederland hebben ook Duitsland en Frankrijk een inburgeringsvereiste in het buitenland ingevoerd als voorwaarde voor de komst naar hun land.⁷⁴ Beide landen presenteren deze maatregelen als een implementatie van richtlijn 2003/86/EG. In Engeland wordt gedacht over invoering van een dergelijk vereiste, maar wordt de uitvoering van een inburgeringsvereiste vooraf afhankelijk gesteld van enkele voorwaarden.

In deze paragraaf wordt een overzicht gegeven van de uitvoeringspraktijk in Duitsland en Frankrijk en de contouren van het Engelse systeem in voorbereiding. De verschillende

⁷²Oosterom - Staples wijst in haar onderzoek op een uitspraak van het Hof waar het Hof heeft bepaald dat het een lidstaat niet is toegestaan: "... de draagwijdte van het stelsel van geleidelijk integratie van Turkse onderdanen in de arbeidsmarkt van de lidstaat van ontvangst eenzijdig te wijzigen...". Zij lijkt alleen te staan in haar aarzeling of dit impliceert dat een inburgeringsexamen in het buitenland voorafgaand aan eerste toelating gezien moet worden als een wijziging van de geleidelijk integratie in de arbeidsmarkt. Zie p. 74-81. Boeles 2005a, p.66-67, van Winden 2007, p.61, ACVZ 2004, p. 30.

⁷³ Oosterom - Staples 2004, p. 82 - 83.

⁷⁴ De Duitse regels ten aanzien van inburgering in het buitenland zijn te vinden in: Aufenthaltsgesetz 2004 § 30 Ehegattennachzug. De specifieke bepalingen t.a.v. inburgering in het buitenland zijn ingevoerd bij 'Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der EU v. 28.8.2007' (BGBL. I S 1970). Toelichting ten aanzien van de toepassing is te vinden in Einreise und Aufenthalt von StA. Der EU-Mitgliedstaaten und ihrer Familienangehörigen; 21. Ergänzungslieferung, Stand: 28.08.2007.

De Franse regels inzake het inburgeringsexamen in het buitenland zijn neergelegd in: Decret no. 2008-1115 du 30 octobre 2008 relatif a la preparation de l'integration en France des tranches souhaitant s'y installer durablement. Journal Officiel de la republique Francaise, 1e novembre 2008, texte 14 sur 132. Chapitre II

inburgeringsstelsels zullen worden vergeleken op een aantal die van belang kunnen zijn voor de vraag naar de juridische houdbaarheid:

1. Voor wie geldt de inburgeringsplicht in het buitenland en op welke gronden kan men vrijgesteld worden?
2. Waaruit bestaat het inburgeringsvereiste, wat is het gevraagde niveau en hoe wordt vastgesteld of betrokkene aan dit niveau voldoet?
3. Welke faciliteiten ter voorbereiding op het examen zijn beschikbaar en heeft de overheid een faciliterende rol ten aanzien van de voorbereiding?
4. Wat zijn de consequenties van het niet voldoen aan het inburgeringsvereiste?

1. Voor wie geldt de inburgeringsplicht in het buitenland en op welke gronden kan men worden vrijgesteld.

Duitsland

De inburgeringsplicht in het buitenland geldt voor de echtgenoot⁷⁵ of toekomstige echtgenoot van een vreemdeling of Duitser die zich duurzaam in Duitsland wil vestigen.

De inburgeringsplicht geldt niet voor:

- Burgers van de Europese Unie;
- vreemdelingen die op grond van hun nationaliteit geen visum nodig hebben voor toegang tot Duitsland voor lang verblijf;⁷⁶
- vreemdelingen van wie de (toekomstige) echtgenoot (in Duitsland) de nationaliteit heeft van Australië, Israël, Japan, Canada, Zuid-Korea, Nieuw-Zeeland of de Verenigde Staten van Amerika;
- Personen met een universiteitsdiploma of een aantoonbare geringere integratiebehoefte⁷⁷;
- vreemdelingen van wie de (toekomstige) echtgenoot (in Duitsland) een vergunning heeft als:
 - Hoog geschoolde werker
 - Onderzoeker
 - Oprichter van een onderneming
 - Asielgerechtigde
 - Erkende vluchteling
 - langdurig ingezetene afgegeven door een andere EU-lidstaat;
- de vreemdeling door een lichamelijke, geestelijke of psychische ziekte of belemmering niet in staat is eenvoudige kennis van de Duitse taal aan te tonen.⁷⁸

⁷⁵ De echtgenoot minimaal 18 jaar zijn. § 30 (1) 1 AufenthG.

⁷⁶ De visumplicht voor lang verblijf wordt naar analogie vastgesteld aan de hand van Verordening (EG) nr. 539/2001.

⁷⁷ Een geringere integratiebehoefte kan worden aangenomen bij echtgenoten die in het bezit zijn van een diploma voor hoger of hoger beroepsonderwijs of beschikken over een vergelijkbare kwalificatie dan wel een beroep uitoefenen waarvoor gewoonlijk een dergelijke kwalificatie is vereist en de aanname gerechtvaardigd is dat de echtgenoot zonder hulp kan integreren in het economische, maatschappelijk en culturele leven in Duitsland.

⁷⁸ Ook ziektes of belemmeringen die de benodigde kennis in het herkomstland te verwerven onmogelijk maken b.v. wegens het ontbreken van een op invaliden ingerichte infrastructuur kunnen een beroep op deze Hartefallregelung doen.

Frankrijk

De inburgeringsplicht in het buitenland geldt voor de echtgenoot van een vreemdeling of Fransman die zich duurzaam in Frankrijk wil vestigen.

De inburgeringsplicht in het buitenland geldt niet:

- Voor vreemdelingen die niet visumplichtig zijn.⁷⁹
- Voor vreemdelingen die minimaal 3 jaar onderwijs hebben gevolgd op een Franse school voor secundair onderwijs in het buitenland of een Franstalige school of 1 jaar hoger onderwijs hebben gevolgd in Frankrijk;
- In geval door verstoring van de openbare orde, een oorlogssituatie, een natuurramp of een technologische ramp in het land van verblijf van de vreemdeling het reizen aanzienlijke problemen oplevert of de veiligheid van de vreemdeling in gevaar wordt gebracht kan hij op zijn verzoek worden vrijgesteld;
- Als voor de vreemdeling het volgen van een cursus aanzienlijke fysieke of financiële problemen oplevert of problemen in verband met beroepsmatige verplichtingen of zijn veiligheid.

2. Waaruit bestaat het inburgeringsvereiste en wat is het gevraagde niveau?

Duitsland

De echtgenoot moet beschikken over eenvoudige kennis van de Duitse taal op niveau A1 van het Europees Raamwerk voor Moderne Vreemde Talen. Ook moet betrokkene beschikken over basis schriftelijke Duitse vaardigheden.⁸⁰ De basiskennis kan worden aangetoond door middel van een certificaat 'Start Deutsch 1' van het Goethe instituut. De taalttest kan ook worden afgenomen door een instituut met licentie om de taaltesten van het Goethe instituut uit te voeren. In landen waar geen taalttest 'Start Deutsch 1' kan worden afgenomen zal op de ambassade of het consulaat worden bepaald of betrokkene beschikt over voldoende kennis van de Duitse taal. In uitzonderlijke gevallen kunnen andere certificaten als bewijs van voldoende kennis worden geaccepteerd. Als gedurende het persoonlijke interview op de ambassade of het consulaat zonder enige twijfel blijkt dat iemand beschikt over voldoende kennis van de Duitse taal is geen aanvullend bewijs nodig.

Frankrijk

De echtgenoot moet beschikken over voldoende kennis van de Franse taal in woord en geschrift op niveau A1.1 of lager (dit is onder A1) en kennis van de waarden van de

⁷⁹ Van de visumplicht zijn onder andere vrijgesteld de echtgenoot van een Fransman die sinds minimaal 6 maanden met deze Fransman in Frankrijk heeft samengewoond, vreemdelingen van wie een visum voor lang verblijf op grond van internationale verplichtingen niet kan worden geëist, kinderen en echtgenoten van toegelaten kennismigranten, en de ouders van een minderjarig Frans kind als zij sinds de geboorte voor dit kind hebben gezorgd: ACVZ 2007, p. 32.

⁸⁰ Als voorbeeld van schriftelijke vaardigheden wordt genoemd het kunnen schrijven van je naam, adres en nationaliteit etc. op formulieren. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge. Evidence of Basic knowledge of the German Language in the event of the subsequent immigration of spouses from abroad.

Franse republiek.⁸¹ De kennis van waarden van de Franse republiek wordt mondeling afgenomen in een taal die hij begrijpt. Als de resultaten voor de toetsen op beide onderdelen gelijk of beter zijn dan het benodigde niveau krijgt betrokkene een verklaring waarin staat dat hij heeft voldaan aan zijn inburgeringsverplichtingen. Betrokkene hoeft dan niet na aankomst in Frankrijk nog een integratiecontract af te sluiten. Of een vreemdeling over voldoende kennis van de Franse taal en Franse waarden beschikt wordt beoordeeld door de ‘L’agence nationale de l’accueil des étrangers et des migrations’. Deze instantie kan zijn bevoegdheden delegeren aan een andere instantie.

3. Mogelijkheden de taal te leren en de faciliterende rol van de overheid

Duitsland

De rol van de Duitse overheid is beperkt tot het geven van informatie. De Duitse overheid heeft een brochure opgesteld waarin de mogelijkheden om Duits te leren zijn opgesomd. Ook is er een website van het Bundesamt für migration und Flüchtlinge waar verder informatie kan worden verkregen.

Al voor de invoering van het inburgeringsvereiste bestonden er wereldwijd voorzieningen om Duits te leren via het Goethe instituut (147 vestigingen in 83 landen). Naast cursussen in persoon bestaat de mogelijkheid tot het volgen van een schriftelijke cursus of via het internet. Op ambassades kan informatie worden verkregen over andere aanbieders van cursussen. Verder kan via de Duitse wereldomroep op radio een cursus Duits gevolgd worden en heeft de Duitse omroep een interactieve online cursus ontwikkeld.

Frankrijk

Voor zover uit de wetgeving valt af te leiden is de taak van het ‘L’agence nationale de l’accueil des étrangers et des migrations’ (verder agentschap voor migratie genoemd) om informatie te verschaffen, te beoordelen of betrokkenen beschikt over voldoende kennis van de Franse taal en waarden en, het organiseren/ aanbieden van cursussen bij onvoldoende resultaten. Uit de tekst van de wetgeving valt niet af te leiden of de overheid ook een faciliterende rol heeft ten aanzien van het beschikbaar stellen van cursussen of lesmateriaal ter voorbereiding op de eerste evaluatie.

Als de resultaten op een of beide onderdelen van het examen onvoldoende zijn wordt door het agentschap voor migratie een cursus aangeboden. De cursus Franse waarden beslaat minimaal een halve dag. De cursus Franse taal is minimaal 40 uur. Het nationale agentschap voor migratie of de instantie aan wie de taken en bevoegdheden in het kader van inburgering zijn gedelegeerd, bepaalt aan de hand van de evaluatie van de resultaten van de taaltest het te volgen aantal uren. De cursus wordt binnen maximaal twee maanden, nadat de resultaten van de test bekend zijn gemaakt, aangeboden.

⁸¹ Dit is af te leiden uit de tekst van het Decreet. In sous-section 2, Art. R. 311-30-9 staat dat iemand die tijdens de evaluatie van zijn taalkennis aan het geëiste niveau voldoet nog steeds in Frankrijk cursussen mag volgen om het DILF (DILF = Diplôme Initial de langue Française) diploma te halen - en het DILF diploma stemt overeen met het niveau A1.1. Dit betekent dus dat het in het buitenland geëiste niveau of het DILF niveau A1.1. of minder is.

4. *Wat zijn de consequenties van het niet voldoen aan het inburgeringsvereiste?*

Duitsland

Als betrokkene niet kan aantonen over voldoende kennis van de Duitse taal te beschikken, niet vrijgesteld wordt en er is ook geen sprake van toepassing van de hardheidsclausule, dan zal geen verblijfsvergunning worden verleend.

Frankrijk

Voldoende kennis van de Franse taal en waarden is voorwaarde voor verlening van een visum. Als is vastgesteld dat betrokkene beschikt over voldoende kennis van de Franse taal zal hij na aankomst in Frankrijk worden vrijgesteld van verdere inburgeringsverplichtingen in het kader van het zogenaamde ‘contrat d'accueil et d'intégration’. Hij kan echter op aanvraag een cursus volgen die opleidt tot een hoger niveau.

Als wordt vastgesteld dat het niveau op een of beide onderdelen onvoldoende is wordt een cursus aangeboden. Van het volgen van de cursus wordt een verklaring afgegeven. Op vertoon van die verklaring kan opnieuw de test worden afgelegd onder dezelfde voorwaarden.

Als het niveau weer onvoldoende is, is dit niet langer reden om het visum te weigeren, maar vormt de beoordeling van de resultaten de basis waarop na aankomst in Frankrijk de kenmerken (het aantal uren) van de cursus in het kader van het ‘contrat d'accueil et d'intégration’ die hij nog moet volgen, wordt bepaald.

Inburgeringstest in het buitenland in het Verenigd Koninkrijk

In 2007 is in het Verenigd Koninkrijk het plan gepresenteerd om op termijn een taaltest in het buitenland voorafgaand aan de komst naar het VK⁸² voor echtgenoten en partners van Britse burgers en personen met een verblijfsstatus in te voeren. Er worden drie doelen genoemd voor de invoering van een taaltest voor toelating voor echtgenoten:

- To assist the spouse's integration into British society at an early stage;
- To improve employment chances for those who have access to the labour market;
- To raise awareness of the importance of language and to prepare the spouse for the tests they will need to pass for settlement (Life in the UK test or demonstration of language progression).

De invoering van de verplichte taaltest zou in enkele stadia moeten worden bereikt. Het eerste stadium is het invoeren van een voorwaarde waarbij echtgenoten worden verplicht hun bereidheid Engels te leren te laten zien.

Het tweede stadium is werken aan het opbouwen van een wereldwijde capaciteit om Engels te kunnen leren. Het derde stadium is de invoering van de taaltest in het buitenland. Voorafgaand aan het eerste stadium is een zogenaamd ‘consultation paper’ verspreid waarin de plannen voor dit nieuwe inburgeringsvereiste aan verschillende

⁸² Deze zou voor economische migranten al in 2008 worden ingevoerd in het kader van een puntensysteem.

organisaties en individuen is voorgelegd. Uit dit ‘consultation paper’ zijn de contouren van het voorgenomen inburgeringsvereiste te herleiden.

1. Voor wie geldt de inburgeringsplicht in het buitenland en op welke gronden kan men worden vrijgesteld.

Uit het ‘consultation paper’ kan afgeleid worden dat gedacht wordt aan een verplichting voor echtgenoot of gehuwde partner van een Brits staatsburger of persoon met een ‘settlement’ status (dit is een vergunning die na een aantal jaren verblijf kan worden verkregen). De verplichting zal niet gaan gelden voor echtgenoten of partners van economische migranten die op grond van een puntensysteem worden toegelaten.

Verdere vrijstellingen (of aangepaste voorwaarden) moeten gaan gelden voor:

- Personen die Engels spreken op een voldoende niveau
- Personen met een mentale of fysieke handicap

2. Waaruit bestaat het inburgeringsvereiste en wat is het gevraagde niveau?

Mondelinge taalvaardigheid op niveau A1 van het Europees Raamwerk voor moderne Vreemde talen wordt genoemd als realistisch en wenselijk niveau van taalbeheersing. Basale kennis over de Engelse samenleving is als optie meegenomen in de consultatieronde. Er zal rekening worden gehouden met analfabeten: “We also need to take into account the literacy levels of spouses. There will be instances where spouses have not had access to formal education and may not be able to read or write.”⁸³

3. Welke faciliteiten ter voorbereiding op het examen zijn beschikbaar en heeft de overheid een faciliterende rol ten aanzien van de voorbereiding?

In het consultatie paper wordt er zonder meer van uit gegaan dat de overheid verantwoordelijk is voor het beschikbaar stellen van voldoende lesmateriaal en de mogelijkheid cursussen te volgen, ook op plekken in landelijk afgelegen gebieden. Datzelfde geldt ook voor de plaats waar de test afgenomen kan worden.⁸⁴ Invoering van de taalttest kan pas plaatsvinden als er voldoende capaciteit voor het leren van Engels in het buitenland is opgebouwd.

⁸³ Home Office Border and Immigration Office: Marriage Visas: pre-entry language requirements for spouses. Consultation paper December 2007.

<http://ukba.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/aboutusconsultations/closedconsultations./preentryenglishrequirement/englishforspouseconsultations>

⁸⁴ “Although for many applicants taking a test at a designated centre may not be considered unreasonable, we do recognise that not all spouses will live in towns and cities with ready access to the test centres or to language learning materials, such as those that are available online. We need to ensure that those living in remote communities have adequate opportunities to learn English to the required standard and to demonstrate their proficiency.” (Uit het consultation paper zie voetnoot hierboven)

4. Wat zijn de consequenties van het niet voldoen aan het inburgeringsvereiste?

Er wordt gedacht over de mogelijkheid bij het niet behalen van de test een visum voor tijdelijk verblijf te verlenen om Engels in Engeland te kunnen leren.

4 De Wib in de (bestuursrechtelijke) praktijk

In dit hoofdstuk staat de vraag naar de juridische houdbaarheid van de Wet inburgering buitenland centraal. Zijn er ruim twee jaar na invoering van de wet concrete aanknopingspunten ter onderbouwing van de standpunten ten aanzien van de vraag of de Wib in zijn huidige vorm volledig in overeenstemming is met diverse internationale rechtsnormen?

De vraag naar de juridische houdbaarheid van de Wib is bij de totstandkoming van de wet uitgebreid in de Tweede en Eerste Kamer besproken. Uiteindelijk is de wet met een ruime meerderheid van stemmen aangenomen, waarmee in beginsel de vraag naar de juridische houdbaarheid is beantwoord. De vraag of de Wib volledig in overeenstemming is met internationale rechtsnormen zal echter ook nog door de rechter kunnen worden getoetst. Eerst zal de nationale rechter zich hierover moeten uitspreken en vervolgens kunnen de uitspraken van de nationale rechter nog voorgelegd worden aan diverse internationale organen zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens of het Mensenrechtencomité van de Verenigde Naties. Een andere mogelijkheid is dat het Hof van Justitie van de EG zich uitspreekt over de toelaatbaarheid van bepaalde voorwaarden in een prejudiciële procedure dan wel naar aanleiding van een inbreukprocedure bij de Europese Commissie op eigen initiatief of naar aanleiding van een bij de Europese Commissie ingediende klacht.

Het duurt vaak enkele jaren voordat internationale procedures zijn afgerond. Voor een definitief antwoord op de vraag naar de juridische houdbaarheid van de Wib is het daarom nog te vroeg. In dit hoofdstuk zullen wel de ontwikkelingen tot nu toe worden beschreven.

Eerst wordt een overzicht gegeven van burgerbrieven en klachten over het inburgeringsvereiste die veelal in een voorfase zijn ingebracht nog voor de indiening van de mvv-aanvraag. Over de bestuurlijke fase bestaan alleen gegevens ten aanzien van verzoeken tot vrijstelling of ontheffing van het inburgeringsvereiste. Dit wordt in de tweede paragraaf van dit hoofdstuk besproken. Dan volgt een overzicht van de tot 31 december 2008 gevoerde rechterlijke procedures. Er zijn nog geen procedures bij het EHRM gestart, maar er zijn wel twee klachten - door een Nederlandse en door een Duitse organisatie - ingesteld bij de Europese Commissie tegen respectievelijk het Nederlandse en het Duitse inburgeringsvereiste. Deze worden in paragraaf 4.4 besproken. In paragraaf 4.5 volgt een samenvatting van de bevindingen van de Europese Commissie ten aanzien van de implementatie van de gezinsherenigingsrichtlijn in de lidstaten ten aanzien van het punt van integratiemaatregelen. Dit hoofdstuk wordt afgesloten met een conclusie waarin aan de hand van de bevindingen uit hoofdstuk 3 en 4 een antwoord wordt gegeven op de vragen uit de operationalisering ten aanzien van de juridische aspecten van de Wet inburgering buitenland.

4.1 Burgerbrieven en klachten over de Wib

Het is formeel niet mogelijk om juridische stappen te ondernemen tegen de verplichting een inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen buiten de mvv-procedure om. Wel zijn er brieven en klachten gestuurd naar de verantwoordelijke bewindspersonen, dan wel uitvoeringsinstantie of de ambassade of het consulaat waar het examen werd afgenomen. Brieven en klachten die zijn ingediend bij het ministerie van Justitie of onder het Ministerie van Justitie ressorterende diensten en bij het ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieu zijn afgehandeld door de directie Inburgering en Integratie. Klachten die zijn ingediend bij ambassades en consulaten zijn afgehandeld onder verantwoordelijkheid van het ministerie van Buitenlandse Zaken voor zover ze betrekking hadden op omstandigheden tijdens het examen of gedragingen van het ambassadepersoneel. Klachten over de inhoud van het examen zijn ter afhandeling doorgestuurd naar de Directie Inburgering en Integratie

4.1.1 Klachten ingediend bij de ambassades en consulaten

In de periode september 2007 tot december 2008 zijn 21 klachten en verzoeken geregistreerd (op een totaal van enkele duizenden afgelegde examens) die betrekking hadden op ondermeer de geluidskwaliteit, contact met ambassadepersoneel, of de onmogelijkheid tot het afleggen van een examen bij elke Nederlandse vertegenwoordiging. Daarnaast zijn in deze periode zeven klachten over de inhoud van het examen ter afhandeling doorgestuurd naar de Directie Inburgering en Integratie. Het aantal en de aard van de klachten vormen geen aanleiding te veronderstellen dat zich in de uitvoering van het basisexamen inburgering grote problemen voordoen die van invloed kunnen zijn op de vraag naar de juridische houdbaarheid van het basisexamen inburgering. De klachten (in enkele gevallen gecombineerd met een verzoek om vrijstelling van het examen) ten aanzien van de onmogelijkheid bij elke Nederlandse vertegenwoordiging een examen af te leggen komen hieronder nog terug in het overzicht met de door de Directie Inburgering en Integratie afgehandelde klachten.

4.1.2 Klachten afgehandeld door de directie Inburgering en Integratie

In de jaren 2007 en 2008 zijn in totaal 51 klachten, verzoeken of overige correspondentie over het basisexamen inburgering afkomstig van burgers bij de dienst Inburgering en Integratie van het Ministerie van VROM binnen gekomen. Een klacht is ingediend door een belangengroepering voor Afghanen. In een enkel geval is meerdere keren over een zaak gecorrespondeerd. Daarnaast is een klacht voorgelegd door de Nationale ombudsman, die gegrond was verklaard wegens schending van het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking en is via de Tweede Kamer een verzoekschrift doorgeleid.

De meeste klachten kunnen vertaald worden naar enkele categorieën. Ook zijn er klachten die zo specifiek zijn dat ze zich moeilijk laten vertalen naar een meer algemene

categorie. Onderstaand volgt een overzicht van de categorieën en het aantal klachten dat onder die categorie geschaard kan worden.

Reden	Aantal
Geen Nederlandse vertegenwoordiging in land van herkomst of verblijf waar basisexamen kan worden afgelegd	5*
Niveau basisexamen inburgering	9
Oefenpakket	6
Kosten (kosten voorbereiding, examengeld, reis + verblijfskosten naar Nederlandse vertegenwoordiging)	5
Uitslag	3
Problemen bij voorbereiding	6
Discriminerend	2
Overig	15

* dit is exclusief de 4 klachten of verzoeken die hierover bij Buitenlandse Zaken zijn binnen gekomen.

De klacht dat er geen Nederlandse vertegenwoordiging is in het land van herkomst of verblijf waar het examen kan worden afgelegd wordt vaak in combinatie met de hoge kosten aangevoerd. Ten aanzien van Afghanistan waar geen examen kan worden afgelegd wordt als extra drempel aangevoerd de problemen voor (alleenstaande) vrouwen om te reizen. Klachten over het oefenpakket hebben zowel betrekking op de inhoud van het oefenpakket als op het niet bestaan van een oefenpakket in de benodigde taal. Een aantal mensen geeft aan dat het basisexamen inburgering te moeilijk is, een te hoge drempel vormt. Hoewel uit de brieven niet altijd met zekerheid valt op te maken of het gaat om mensen die al wel een of meerdere keren het examen hebben afgelegd lijkt dit in de meeste van deze ingediende klachten wel het geval te zijn.

Problemen bij de voorbereiding worden vaak in combinatie met de kosten en/ of het niet bestaan van een oefenpakket in de benodigde taal genoemd.

De door de Nationale ombudsman gegrond verklaarde klacht betrof een Somalische vrouw. De Nationale ombudsman vond dat niet gevraagd kan worden van de overheid dat de oefenpakketten in alle talen worden aangeboden maar vond wel dat er verwacht mag worden dat de overheid bijvoorbeeld verwijst naar bepaald lesmateriaal of bepaalde instellingen die betrokkene op weg kunnen helpen.⁸⁵ In haar reactie op de aanbevelingen van de ombudsman heeft de minister toegezegd ook actief te communiceren wat de alternatieve mogelijkheden zijn voor het voorbereiden op het basisexamen, waarbij ze opmerkt dat het algemene adviezen zijn en zij geen zicht heeft op eventuele cursusinstellingen in het land van herkomst.

Op basis van het aantal ingediende klachten kan niet geconcludeerd worden dat het basisexamen inburgering voor grote groepen vreemdelingen een onoverkomelijke drempel is. De indruk die men krijgt na het doorlezen van deze klachten is anderzijds dat er blijkbaar wel een groep mensen bestaat voor wie het basisexamen inburgering wel een

⁸⁵ De Nationale ombudsman, rapportnummer 2008/109, 27 juni 2008.

onneembare hobbel lijkt te zijn. Deze mensen ervaren het basisexamen inburgering als een barrière die de mogelijkheid hun gezinsleven in Nederland uit te oefenen blokkeert.

4.2 Vrijstelling en ontheffing op medische gronden.

4.2.1 Juridisch kader

De inburgeringsplicht in het buitenland is neergelegd in artikel 16 lid 1 sub h Vw. De aanvraag voor een verblijfsvergunning regulier bepaalde tijd kan afgewezen worden als de vreemdeling die niet is vrijgesteld van de verplichting te beschikken over een mvv en die op grond van de Wet inburgering inburgeringsplichtig is niet beschikt over voldoende kennis van de Nederlandse taal en de Nederlandse samenleving.

Naast de vrijstellingsgronden voor het mvv-vereiste van artikel 17 Vw en artikel 3.71 lid 2 Vb is in 3.71 lid 4 Vb een hardheidsclausule opgenomen. De vreemdeling die met succes een beroep doet op deze hardheidsclausule (die slechts in zeer uitzonderlijke gevallen wordt toegepast⁸⁶ en in beginsel alleen als de vreemdeling al in Nederland verblijft) is ook vrijgesteld van de verplichting een inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen.⁸⁷

De criteria voor de vaststelling van de vraag of een mvv-plichtige vreemdeling ook inburgeringsplichtig is staan in artikel 3 tot en met 6 van de Wet inburgering. De belangrijkste criteria voor de vaststelling van de inburgeringsplicht zijn het verblijfsdoel (niet-tijdelijk) in Nederland en de leeftijd (tussen de 18 en 65 jaar).

Naast deze drie criteria zijn er nog een aantal criteria die bepalen of een vreemdeling inburgeringsplichtig is.

In artikel 16 lid 3 Vw is een speciale regeling voor Surinamers opgenomen. De vreemdeling met de Surinaamse nationaliteit die heeft aangetoond in Suriname of in Nederland lager onderwijs in de Nederlandse taal te hebben gevolgd hoeft geen inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen.

Op grond van artikel 5 van de Wet inburgering (Wi) zijn vreemdelingen die in het bezit zijn van bepaalde diploma's of certificaten of vreemdelingen die acht jaar gedurende de leerplichtige leeftijd onderwijs in het Nederlands hebben gevolgd niet inburgeringsplichtig. Personen die op grond van artikel 16 lid 3 Vw of op grond van artikel 5 Wi niet inburgeringsplichtig zijn, worden in de uitvoeringspraktijk aangeduid als personen die vrijstelling hebben gekregen.

Tenslotte kan op grond van artikel 6 van de Wi een persoon van zijn inburgeringsplicht worden ontheven als hij heeft aangetoond dat hij door een psychische of lichamelijke belemmering blijvend niet in staat is het basisexamen inburgering te halen. Deze ontheffingsgrond komt ook terug in artikel 3.71 a lid 2 sub c van het

⁸⁶ Zie voor de aantallen toegekende aanvragen Hoofdstuk 2, tabel 12.

⁸⁷ Vreemdelingen die zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste maar die op grond van de Wet inburgering wel inburgeringsplichtig zijn, moeten wel na hun komst naar Nederland aan inburgeringsverplichtingen voldoen.

Vreemdelingenbesluit. Dit wordt in de uitvoeringspraktijk aangeduid als ontheffing op medische gronden.⁸⁸

4.2.2 Vrijstelling op grond van opleiding of diploma

Voor de jaren 2007 en 2008 zijn er bij benadering 1130 respectievelijk 1520 mvv-procedures ingevoerd waarin een beroep is gedaan op vrijstelling op grond van het gevolgd hebben van onderwijs in het Nederlands of het in het bezit zijn van bepaalde diploma's.⁸⁹ Het is niet bekend of deze verzoeken zijn gehonoreerd of afgewezen.⁹⁰ Veruit het merendeel van de verzoeken van vrijstelling op grond van het beschikken over een diploma of het hebben gevolgd van (lager) onderwijs in het Nederlands komt van vreemdelingen uit Suriname. De toets van de documenten ligt bij Buitenlandse Zaken. Buitenlandse Zaken onderzoekt of het document is afgegeven door een daartoe bevoegde instantie en of het zo nodig is voorzien van een apostille. De vraag of het betreffende document of diploma op grond van de Wet Inburgering een vrijstelling oplevert, wordt door de IND beantwoord. Ten aanzien van het gevolgd hebben van onderwijs in de Nederlandse taal bestaan geen standaard documenten. Er worden tal van verschillende verklaringen en documenten ingediend om dit te onderbouwen. Het beoordelen van deze documenten wordt als tijdrovend ervaren door IND-medewerkers. Bij de aanvraag van een mvv voor gezinsmigratie door een inburgeringsplichtige vreemdeling, wordt - als hier een beroep op wordt gedaan - eerst bekeken of er vrijstelling (of ontheffing op medische gronden) van het basisexamen inburgering moet worden verleend. De toets of is voldaan aan de andere voorwaarden vindt pas plaats als is vastgesteld dat iemand vrijgesteld kan worden van de inburgeringsplicht. Uit een toelichting van de afdeling die verantwoordelijk is voor de afhandeling van verzoeken om vrijstelling blijkt dat de indruk bestaat dat het overgrote deel van de verzoeken van Surinamers daadwerkelijk wordt toegewezen. Zonder dossierstudie is het niet mogelijk om exacte gegevens te verkrijgen hoeveel verzoeken tot vrijstelling op deze grond door Surinamers (en door personen met een andere nationaliteit) worden ingediend en wat hierop de beslissing is.

In de Monitorrapportage Inburgeringsexamen Buitenland van april 2008 zijn wel gegevens opgenomen ten aanzien van het aantal aanvragen voor een mvv met als doel gezinsmigratie ingediend door Surinamers die onder de doelgroep van de Wib vallen.

⁸⁸ De andere twee uitzonderingen op de inburgeringsplicht van artikel 3.71 a lid 2 zijn in deze evaluatie niet meegenomen. Het betreft hier uitzonderingen die volgen uit internationale verplichtingen die Nederland heeft op grond van richtlijn 2003/86/EG ten aanzien van gezinsleden die verblijf beogen bij een hoofdpersoon met een vergunning asiël voor bepaalde of onbepaalde tijd en personen die in het bezit van een EG vergunning als langdurig ingezetene afgegeven door een andere lidstaat en die in die lidstaat al aan inburgeringsverplichtingen hebben moeten voldoen om deze vergunning te krijgen.

⁸⁹ Bron: Indiac.

⁹⁰ Als reden waarom dit niet bekend is wordt in de MIEB 2008 vermeld: "Dit komt omdat de verzoeken tot vrijstelling bij het opvoeren van procedures worden geregistreerd. Op dat moment is nog niet duidelijk of er authentieke documenten overlegd zijn waarmee vrijstelling kan worden verkregen", Indiac: MIEB 2008, p. 40.

Tabel 1: mvv-aanvragen gezinsmigratie ingediend door Surinamers die vallen onder doelgroep van de Wib⁹¹

	2004	2005	2006	2007	2008*
Mvv-aanvragen	2422	1767	1504	1486	472

*tot 1 april 2008, bron: Indiac

Gezien de terugval in 2005 ten opzichte van 2004 kan aangenomen worden dat de verscherpte eisen voor gezinsvorming van 1 november 2004 waarschijnlijk ook voor Surinamers een flinke daling in het aantal aanvragen hebben veroorzaakt (vergelijkbaar met de daling die voor de hele doelgroep van de Wib is opgetreden). Het effect van de invoering van de Wib op aanvragers met de Surinaamse nationaliteit lijkt echter veel minder sterk gezien de beperkte terugval in 2006.

Wel valt op dat het percentage afwijzingen in de periode 2006 - 2008 hoger ligt dan voor aanvragers behorend tot de doelgroep in het algemeen. Dit ligt op 50% in 2006, 35% in 2007 en 32% in 2008.⁹² Op welke grond de aanvraag voor de mvv is afgewezen is niet bekend.

Tabel 2: beslissingen op mvv-aanvragen gezinsmigratie ingediend door Surinamers uit doelgroep van de Wib⁹³

	2006	%	2007	%	2008	%
positief	522	39%	601	40%	221	48%
negatief	722	54%	822	55%	215	47%
overig	98	7%	68	5%	23	5%
Totaal	1342	100%	1491	100%	459	100%

* tot 1 april 2008, Bron: Indiac

De stijging in het inwilligingspercentage voor de doelgroep totaal in 2007 doet zich bij Surinamers niet voor. Voor 2008 is wel een stijging te zien, maar gezien de nog beperkte aantallen gegevens lijkt het te vroeg om hier al te kunnen spreken van een duidelijke stijgende lijn.

Dit zou of kunnen betekenen dat de indruk die bij de uitvoeringsafdeling bestaat dat het merendeel van de verzoeken om vrijstelling wordt gehonoreerd, niet klopt.

Het kan ook betekenen dat wellicht wel vrijstelling wordt verleend maar vervolgens de aanvraag op een andere grond wordt afgewezen. Het mogelijke effect van de invoering van de Wib dat meer kansrijke aanvragen worden ingediend - zie het vorige hoofdstuk - zou dan niet gelden voor Surinamers die vrijgesteld kunnen worden van het inburgeringsvereiste.

4.2.3 Ontheffing van de Wib op medische gronden

Een vreemdeling moet aangeven in aanmerking te willen komen voor ontheffing op medische gronden bij de Nederlandse vertegenwoordiging in het land waar hij zijn mvv-aanvraag wil/moet indienen. De vraag die bij een verzoek tot ontheffing op medische gronden moet worden beantwoord is, of het op medische gronden onmogelijk is het

⁹¹ Indiac, MIEB april 2008, p. 40.

⁹² Bron: Indiac.

⁹³ Indiac, MIEB april 2008, p. 41.

examen te maken of te halen. Het is niet relevant of iemand op medische gronden problemen ondervindt bij de voorbereiding op het examen.

De Nederlandse vertegenwoordiging stuurt betrokkene door naar een vertrouwensarts. Deze vult een vragenlijst in. De vertrouwensarts stuurt de originele vragenlijst naar de Nederlandse vertegenwoordiging. Een kopie van de ingevulde vragenlijst wordt door de Nederlandse vertegenwoordiging aan de IND toegezonden. Betrokken vreemdeling krijgt eveneens een kopie. In beginsel wordt op grond van de vragenlijst beoordeeld of betrokkene in aanmerking komt voor ontheffing op medische gronden. Het oordeel hieromtrent, een zogenaamd bindend advies werd genomen door het knopen doorhak team (KDT). Hierin zaten twee senior beslismedewerkers, een medewerker inhoudelijke managementondersteuning en een beleidsmedewerker. Thans worden de bindende adviezen gegeven door twee senior beslismedewerkers. Er kunnen nadere stukken worden ingebracht ter ondersteuning van het verzoek om ontheffing. Als de IND vragen heeft naar aanleiding van de vragenlijst worden deze doorgegeven aan de ambassade. De ambassade neemt vervolgens contact op met de vertrouwensarts. Er vindt geen direct contact plaats tussen betrokken vreemdeling en de IND en ook niet tussen medewerkers van de ambassade en betrokken vreemdeling als het gaat om het verkrijgen van informatie ten aanzien van het verzoek om ontheffing op medische gronden.

Het besluit geen medische ontheffing te verlenen wordt pas kenbaar gemaakt bij de bekendmaking van het besluit op de mvv-aanvraag of in het advies op een door een referent ingediend verzoek. Tegen het besluit geen medische ontheffing te verlenen kan niet als zodanig bezwaar of beroep worden ingesteld. Dit kan alleen in het kader van de weigering een mvv te verlenen.

In de praktijk blijkt dat bij verzoeken om ontheffing op medische gronden in geval van doofheid (en zeer slechthoren) of blindheid (en zeer slechtziend) of een ernstig spraakgebrek het relatief makkelijk is om over een verzoek tot medische ontheffing te oordelen. Bij psychische klachten is het veel lastiger. In principe wordt bij het verzoek om ontheffing op medische gronden alleen gekeken naar medische redenen. Een beroep op eventuele andere uitzonderingsgronden en een toets aan artikel 8 EVRM komt pas aan bod bij de beslissing op de mvv-aanvraag.

Als wel ontheffing op medische gronden wordt verleend, wordt de mvv-aanvraag vervolgens beoordeeld op de andere voorwaarden.

Aan de hand van een door de IND opgesteld overzicht van alle verzoeken tot vrijstelling op medische gronden⁹⁴ is onderzocht in hoeveel gevallen een beroep op ontheffing op medische gronden is gedaan, op welke medische gronden en welke beslissing is genomen.

Tabel 3: beslissingen op beroep op ontheffing op medische gronden

	2006	2007	2008	?**
positief	4	19	18	1
negatief	5	20	18	6
overig		2	23	2
Totaal	9	41	59	9

* tot 23 februari 2009

** dit zijn verzoeken tot medische ontheffing waarbij niet staat geregistreerd of en wanneer de mvv-aanvraag is ingediend

⁹⁴ Dit overzicht is opgesteld aan de hand van de beslismomenten door het KDT. Sommige zaken zijn meer dan een keer voorgelegd aan het KDT. Dat betekent dus dat het minder personen betreft dan de totale aantallen beslissingen.

Er is tot nu toe 118 keer een beslissing genomen op een verzoek om medische ontheffing. Uit het overzicht blijkt dat in de meeste gevallen waarin het verzoek wordt toegewezen sprake is van een handicap die het blijvend onmogelijk maakt het examen af te leggen. Doofheid (of zeer slechthorend), blindheid (of zeer slechtziend) of een spraakgebrek zijn de meeste voorkomende redenen (23 keer). In alle gevallen waarin er sprake is van een verstandelijke handicap gaat het om verruimde gezinshereniging.

Tabel 4: medische redenen bij toewijzing beroep op ontheffing op medische gronden⁹⁵

Medische reden	aantal
Doof/ blind/ spraakgebrek	23
Verstandelijk gehandicapt	9
Overige vormen van lichamelijke en/of geestelijke handicap	4
Psychische problemen	7

In de gevallen waarin er sprake is van een handicap lijkt de beslissing om ontheffing te verlenen daadwerkelijk alleen op medische gronden te zijn genomen. In de zaken waarin er sprake is van psychische problemen hebben soms ook andere aanvullende overwegingen een rol gespeeld. Enkele voorbeelden die tijdens de analyse van het overzicht van de IND zijn geconstateerd: psychische problemen in combinatie met een lichte vorm van slechthorendheid en ouderdom of psychische problemen in combinatie met het feit dat inmiddels enkele kinderen al in Nederland woonden. In twee andere gevallen speelden proceseconomische redenen (in verband met een dreigende overschrijding van de beslistermijn) mee in het besluit ontheffing te verlenen. Uit de drie gevallen waarin er alleen sprake is van psychische problemen blijkt dat de lat voor het verlenen van ontheffing op medische psychische gronden hoog ligt. Het ging in deze gevallen om zware psychische klachten zoals posttraumatisch stress syndroom, zware depressie of chronische psychiatrische klachten.

In het merendeel van de gevallen waarin het verzoek om ontheffing op medische gronden niet werd toegewezen was er sprake van een combinatie van met name psychische problemen zoals depressie, concentratieproblemen, geheugenproblemen en bijvoorbeeld klachten als vermoeidheid en hoofdpijn. Ook werd in enkele gevallen analfabetisme of zeer laag opleidingsniveau aangevoerd.

In enkele gevallen waarin er sprake was een lichamelijke aandoening (epilepsie, hartklachten) werd geen ontheffing verleend, maar is wel een aanbod tot facilitering gedaan. Hierbij moet gedacht worden aan de aanwezigheid van iemand tijdens het examen die in geval van nood kan ingrijpen.

4.2.4 Conclusie

De uitzonderingen op de inburgeringsplicht op grond van opleiding of diploma's is met name van belang voor Surinamers. Ontheffing op grond van medische redenen wordt, op een enkele uitzondering na, alleen op puur medische redenen verleend. Op vrijstelling van de inburgeringsplicht via vrijstelling van het mvv-vereiste zou alleen in Nederland bij

⁹⁵ Als niet duidelijk is welke medische reden doorslaggevend is geweest kan een zaak onder meerdere redenen zijn opgevoerd.

het indienen van een aanvraag voor een verblijfsvergunning regulier een beroep kunnen worden gedaan. Uit de gegevens blijkt niet dat hier (veel) gebruik van wordt gemaakt. De enige andere mogelijke uitzonderingsgrond zou nog een beroep op de inherente afwijkingsbevoegdheid van artikel 4:84 Awb kunnen zijn of een beroep op artikel 8 EVRM of andere internationale bepalingen. Of hier in de besluitvormingsfase aan wordt getoetst en wat de uitkomsten hier van zijn zou alleen aan de hand van een uitgebreid dossieronderzoek kunnen worden vastgesteld. In een klein aantal gevallen (minder dan 30 in de jaren 2007 en 2008) werd een mvv-aanvraag ingediend door een persoon die gezakt was voor het examen, terwijl geen beroep op een vrijstellingsgrond is gedaan.⁹⁶ Of in deze gevallen bijvoorbeeld een beroep op artikel 4:84 Awb, artikel 8 EVRM of andere internationale bepalingen is gedaan om op een van deze bepalingen vrijgesteld te worden van het inburgeringsvereiste kan niet worden nagegaan. Of de andere uitzonderingsgronden een rol spelen in de tot nu toe gevoerde beroepsprocedures komt in paragraaf 3.5 aan bod.

4.3 Beroepsprocedures tegen de Wib

4.3.1 Kort overzicht van de uitspraken

Er zijn sinds de invoering van de Wet inburgering buitenland tot 31 december 2008 zes rechtbankuitspraken waarin het inburgeringsvereiste een rol speelde gepubliceerd.⁹⁷ In geen van deze zaken is het beroep van de vreemdeling gegrond verklaard op grond van strijdigheid met internationale rechtsnormen die in dit onderzoek centraal staan. Dit zijn zo weinig zaken dat het eigenlijk niet mogelijk is om nu al duidelijke jurisprudentielijnen te kunnen trekken. Nog lang niet alle in het juridisch overzicht genoemde argumenten tegen en voor de toelaatbaarheid van het inburgeringsvereiste zijn goed voor het voetlicht gebracht.

In twee gevallen ging het om een uitspraak in een voorlopige voorziening waarbij was gevraagd betrokkene te beschouwen als ware hij in het bezit van een mvv. In deze twee gevallen was door betrokken vreemdelingen geen basisexamen inburgering afgelegd. In een geval ging het om beroep tegen de afwijzing van een aanvraag tot vergunning regulier met vrijstelling van het mvv-vereiste. In twee gevallen om beroep tegen afwijzing van de aanvraag voor een mvv. In de zaak waarin door zittingsplaats Rotterdam uitspraak is gedaan was door betrokkene op het moment dat het beroep diende drie maal het examen afgelegd. Uit de uitspraak van zittingsplaats Amsterdam kan niet afgeleid worden of betrokken vreemdeling ook in die zaak wel het examen heeft afgelegd maar hier niet voor is geslaagd. Door de rechtbank wordt alleen ingegaan op de vraag of er een wettelijke grondslag voor het basisexamen inburgering in het geval van de aanvraag van een mvv voor gezinsvorming en gezinshereniging bestaat.

⁹⁶ Bron: Indiac.

⁹⁷ Zie bijlage 3 jurisprudentielijst.

De vreemdelingen hadden de Marokkaanse nationaliteit (2x), Eritrese nationaliteit, Indiase nationaliteit en Bellarussische nationaliteit. De twee vreemdelingen met de Marokkaanse nationaliteit waren beide analfabeet.

4.3.2 Door de vreemdeling aangevoerde argumenten

Door of namens betrokken vreemdelingen wordt betoogd dat zij vrijgesteld moeten worden van het basisexamen inburgering dan wel dat het inburgeringsvereiste op zich strijdig is met (internationale) juridische normen. Argumenten die hiervoor worden aangevoerd zijn:⁹⁸

- Ten aanzien van de mogelijkheden zich voor te bereiden op het examen (inherente afwijkingsbevoegdheid van artikel 4:84 Awb):
 - o geen faciliteiten voor voorbereiding
 - o zelfstudie is geen adequate manier van voorbereiding
 - o geen lesmateriaal in moederstaal beschikbaar
- Beroep op vrijstelling op grond van geestelijke of lichamelijke belemmering, waarbij ook analfabetisme onder deze noemer werd geschaard als reden dat het onmogelijk was het basisexamen inburgering te halen.
- strijd met artikel 8 EVRM en 26 IVBPR (examen is in situatie van betrokkenen disproportioneel);
- inburgeringsvereiste in het buitenland is in strijd met richtlijn 2003/86/EG

4.3.3 Beoordeling van de argumenten door de rechter.

- Ten aanzien van de mogelijkheid zich voor te bereiden op het examen gaat de rechter in zittingsplaats Middelburg er van uit dat het vergaren van het lesmateriaal en de benodigde kennis de eigen verantwoordelijkheid is van betrokkenen ook als er belemmeringen zijn. De aanwezigheid van eventuele belemmeringen is in het beleid verdisconteerd. Een beroep op art. 4:84 Awb kan daarom niet slagen. De rechter in zittingsplaats Breda lijkt iets minder resoluut in zijn bewoordingen. In deze zaak was vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van artikel 3.71 lid 4 Vb gevraagd. Deze bepaling maakt mogelijk dat een aanvraag voor een verblijfsvergunning niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een mvv als dit naar het oordeel van de minister zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. De rechter stelt dat er lesmateriaal in het Russisch is en dat niet is weersproken dat het examen niet met zelfstudie kan

⁹⁸ De wetstechnische vraag m.b.t. de benodigde wettelijke grondslag voor het stellen van een inburgeringsvereiste in het buitenland bij de aanvraag van een mvv voor gezinshereniging of gezinsvorming blijft in dit overzicht buiten beschouwing nu door de Afdeling is geoordeeld dat uit de totstandkomingsgeschiedenis onmiskenbaar volgt wat de bedoeling is geweest van de wetgever en op welke wijze wetgever dit doel wilde bereiken.

worden behaald. De rechter concludeert dat dit geen omstandigheid is als bedoeld in art. 3.71 lid 4 Vb.

- Ten aanzien van het beroep op ontheffing op grond van een geestelijke of lichamelijke belemmering:
Zittingsplaats Haarlem merkt op dat de interpretatie van art. 3.71a lid 2 sub c Vb te beperkt is als alleen blindheid of doofheid in aanmerking wordt genomen. Dit is een lichamelijke belemmering terwijl art. 3.71a lid 2 sub c Vb ook de mogelijkheid van ontheffing wegens geestelijke belemmering biedt. Dit is ook niet uitgesloten op grond van de tekst van de Vc B1/4.7.2 Vc (“Het gaat hier met name om blindheid, doofheid, alsmede doofstomheid”). Met deze bewoordingen zijn andersoortige belemmeringen niet uitgesloten. Zonder nadere toelichting valt niet te begrijpen, volgens de rechter, “waarom een persoon met een door een arts met het getal nul aangeduide intellectuele capaciteit niet vanwege een geestelijke belemmering blijvend niet in staat zal zijn voormeld examen af te leggen.” Het feit dat de vrouw analfabete is wordt door de rechter niet expliciet in zijn overwegingen meegenomen. De Afdeling baseert zijn betoog dat analfabetisme geen grond is om iemand van het inburgeringsvereiste te ontheffen op de wetsgeschiedenis. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het ook voor analfabeten in beginsel mogelijk moet worden geacht het basisexamen af te leggen.
- Beroep op artikel 8 EVRM (en artikel 26 IVBPR):
In de zaak van de Indiase vrouw die 3x het examen had afgelegd werd door de rechter een beroep op art. 8 EVRM afgewezen nu “geen sprake is van een uitzichtloze situatie waarin van te voren al volstrekt duidelijk is dat nimmer aan de voorwaarden voor verlening van een verblijfsvergunning zal kunnen worden volstaan en waarin het vragen inspanningen om alsnog aan de voorwaarden te gaan voldoen zinloos is.” Deze formulering is ontleend aan een uitspraak van het EHRM in de zaak Haydarie waarin het ging om het niet voldoen aan het middelenvereiste.
De voorzieningenrechter van zittingsplaats Middelburg is van oordeel dat de minister (van Buitenlandse Zaken) de voorgeschreven individuele belangenafweging heeft gemaakt en voldoende heeft gemotiveerd waarom de weigering van de gevraagde mvv niet in strijd is met artikel 8 van het EVRM. Hij heeft terecht mogen besluiten asielgerelateerde aspecten buiten beschouwing te laten.
- Door de Afdeling en door zittingsplaats Rotterdam wordt het beroep op richtlijn 2003/86/EG afgewezen omdat de hoofdpersoon in Nederland de Nederlandse nationaliteit bezit en daardoor de richtlijn niet van toepassing is. Ook in de zaak waarover zittingsplaats Breda zich uitsprak had de hoofdpersoon de Nederlandse nationaliteit. Hoewel dit volgens de Rechtbank voldoende grond is een beroep op deze richtlijn af te wijzen merkt hij ten overvloede op dat een beroep op de richtlijn betrokkene niet kan baten omdat de richtlijn in artikel 7 integratiemaatregelen toestaat. Een argument voor het toelaatbaar zijn van het inburgeringsvereiste in het buitenland leest de rechter in het tweede lid van artikel

7 waarin alleen ten aanzien van (gezinsleden van) vluchtelingen is bepaald dat de integratievoorwaarden alleen worden toegepast nadat de betrokken personen gezinshereniging is toegestaan.

4.4 Klachten tegen het inburgeringsvereiste bij de EC

In 2008 diende een groep Duitse advocaten⁹⁹ een klacht in bij de Europese Commissie over de strijdigheid van de regelgeving inzake het Duitse inburgeringsvereiste in het buitenland met het Gemeenschapsrecht. Ruim een jaar eerder was al door de Stichting Inspraakorgaan Turken in Nederland (IOT) een klacht in Brussel ingediend over strijdigheid van de Nederlandse regelgeving met de Gezinsherenigingsrichtlijn.¹⁰⁰ Op beide klachten is nog geen inhoudelijke reactie ontvangen van de Europese Commissie.

De klacht van het IOT

Het Inspraak Orgaan Turken verzoekt de Europese Commissie een inbreukprocedure tegen Nederland te starten wegens schending van het Gemeenschapsrecht. Het IOT meent dat de invoering van de inburgeringsplicht in het buitenland voor bepaalde nationaliteiten terwijl andere nationaliteiten zijn vrijgesteld strijdig is met artikel 12 van het EG-verdrag (verbod van discriminatie naar nationaliteit) en andere non-discriminatie bepalingen.

Verder meent het IOT dat het inburgeringsexamen in het buitenland strijdig is met artikel 7 lid 2 van de richtlijn 2003/86/EG, omdat op grond van deze bepaling slechts inspanningen mogen worden verlangd en geen resultaatsverplichting (namelijk het slagen voor een examen). Het IOT baseert zich hierbij op de totstandkomingsgeschiedenis van de richtlijn en het gebruik van het woord integratiemaatregelen i.p.v. voorwaarden in de andere taalversies van de richtlijn.

Verder stelt het IOT dat de bijna automatische afwijzing van de mvv-aanvraag als het examen niet is gehaald en de slechts zeer beperkte mogelijkheid om op grond van artikel 3.71a van het Vreemdelingenbesluit 2000 vrijstelling te verlenen niet strookt met de in het arrest van het Hof van Justitie van de EG (Zaak C-540/03) voorgeschreven belangenafweging.

De klacht van het Duitse Anwaltsverein

De werkgroep vreemdelingen en asielrecht van de Duitse orde van Advocaten vraagt de Europese Commissie een infractieprocedure tegen Duitsland te starten wegens schending van het Europese recht ten aanzien van gezinsherenigingsprocedures van gezinsleden van Unieburgers en derdelanders. Voor de Nederlandse praktijk zijn met name de klachten ten aanzien van mogelijke schending van de richtlijn 2003/86/EG relevant en de schending van de standstill bepalingen in de associatieovereenkomst EG-Turkije.

De werkgroep vreemdelingen en asielrecht stelt dat de Duitse maatregelen mogelijk strijdig zijn met richtlijn 2003/86/EG.

⁹⁹ Ingediend namens de Arbeitsgemeinschaft, Ausländer- und Asylrecht im Deutschen Anwaltverein op 4 september 2008.

¹⁰⁰ Deze klacht is ingediend op 21-08 2007.

Ten eerste stellen zij dat wanneer men spreekt van **integratiemaatregelen** (**Integrationsmassnahmen**) dit niet zou mogen betekenen dat een gezinslid voorafgaand aan de toelating tot Duitsland aan deze voorwaarden moet voldoen. Er kan sprake zijn van integratie na inreis. Ten aanzien van dit argument wordt opgemerkt dat hier ook anders over gedacht kan worden.

Een tweede argument is dat het moeten behalen van een bepaald resultaat niet in overeenstemming is met artikel 7 lid 2 van de richtlijn. Volgens de werkgroep kan op grond van deze bepaling alleen verlangd worden dat deel genomen wordt aan integratiemaatregelen (integrationsmassnahmen).

Ten derde stellen zij dat als taalkennis al gevraagd kan worden, dit alleen gevraagd kan worden als er geschikte 'maatregelen' in het land van herkomst worden aangeboden die ook bereikbaar zijn. Tenslotte wordt aangevoerd dat deze eisen in ieder geval niet gesteld mogen worden aan mensen aan wie men redelijkerwijs dergelijke eisen niet kan stellen. Ter illustratie worden enkele voorbeelden genoemd van situaties waarin het vereiste wel wordt gesteld, maar niet gesteld zou mogen worden. Dit is bijvoorbeeld het geval ten aanzien van analfabeten die niet aan het vereiste van een basiskennis van de Duitse taal kunnen voldoen omdat dit ook een schriftelijk gedeelte bevat, of in het geval is aangetoond dat er in een bepaalde plaats of regio geen taalcursus is.

Een langdurige scheiding van echtelieden betekent niet alleen schending van artikel 7 lid 2 van de richtlijn, maar ook van artikel 8 van het EVRM.

De werkgroep vreemdelingen en asielrecht meent ook dat er sprake is van schending van de 'standstil' clausules van het associatierecht EG-Turkije. Nu er op 1 januari 2005 voor gezinsleden van Turkse werknemers en zelfstandigen een onvoorwaardelijk recht op toelating in de Bondsrepubliek Duitsland bestond is de invoering van onder meer de integratieverplichting op 28-08-2007 een achteruitgang van hun rechtspositie. Dit is op grond van het arrest van het HvJ van de EG 'Tum & Dari'¹⁰¹ niet toegestaan.¹⁰²

4.5 Rapport Europese Commissie

De gezinsherenigingsrichtlijn verplicht in artikel 19 om twee jaar na afloop van de termijn waarbinnen de richtlijn moest zijn geïmplementeerd verslag uit te brengen over toepassing van de richtlijn in de lidstaten en zonodig voorstellen tot wijziging van de richtlijn te doen. Ter uitvoering van deze verplichting heeft de Europese Commissie op 8 oktober 2008, een jaar te laat, een verslag gepresenteerd aan het Europees Parlement en de Raad.¹⁰³ Het verslag bevat een samenvatting van de omzetting van de richtlijn door de lidstaten, een overzicht van de mogelijke knelpunten ten aanzien van de implementatie en aanbevelingen voor een juiste toepassing.¹⁰⁴

¹⁰¹ HvJEG 20-09-2007, C-16/05 (Tum & Dari).

¹⁰² In hun verzoek tot opstarten van een inbreukprocedure aan de Europese Commissie gaat de werkgroep niet in op de in Nederland opgeworpen vraag of het associatierecht wel van toepassing is op gezinsleden van Turkse zelfstandigen.

¹⁰³ Verslag van de Commissie aan de Raad en het Europees parlement betreffende de toepassing van richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging. COM(2008) 610 def van 8 oktober 2008.

¹⁰⁴ Zie voor een bespreking van dit verslag Groenendijk 2008.

Ten aanzien van de implementatie van de facultatieve mogelijkheid tot het invoeren van integratievoorwaarden, geeft de Commissie het volgende overzicht.

Drie landen (Nederland, Duitsland en Frankrijk) hebben een integratievoorwaarde ingevoerd die werkt als voorwaarde tot toegang tot hun grondgebied. Andere lidstaten (Oostenrijk, Cyprus en Griekenland) verlangen dat gezinsleden integratiecursussen volgen of na toelating een taalexamen afleggen.

De Commissie stelt dat het doel van alle maatregelen is de integratie van de gezinsleden te bevorderen. Vervolgens gaat de Commissie in op de vraag of de maatregelen op grond van de richtlijn toelaatbaar zijn. Dit hangt volgens de Commissie af van de vraag of zij de integratie daadwerkelijk bevorderen en of de maatregelen evenredig zijn. Vervolgens somt de Commissie een aantal factoren op die van invloed kunnen zijn op de vraag of de maatregelen toelaatbaar zijn, zoals: “de toegankelijkheid van de cursussen of de tests, de opzet en/of organisatie ervan (testmateriaal, examengelden, plaats, enz.) de vraag of de maatregelen ook een ander doel dan integratie dienen (bijvoorbeeld hoge examengelden die gezinnen met een laag inkomen uitsluiten).”¹⁰⁵ Tenslotte stelt de Commissie dat “ook de procedurele waarborg die het recht om beroep in te stellen garandeert, moet worden geëerbiedigd.”

In de conclusie van het verslag merkt de Commissie op dat de harmoniserende werking van de richtlijn beperkt blijft: “In sommige lidstaten zijn door te ruime of te vergaande toepassing van de facultatieve bepalingen van de richtlijn betreffende de uitoefening van het recht op gezinshereniging de normen zelfs afgezwakt. Hierbij moet in het bijzonder melding worden gemaakt van de mogelijke wachttijd, de minimumleeftijd van de gezinshereniger, de inkomenseis en de mogelijke integratiemaatregelen. De Commissie zal deze kwesties via alle passende kanalen behandelen, ondermeer door de beleidsmaatregelen die zij in aansluiting op dit verslag zal nemen.”¹⁰⁶

4.6 Conclusie

In deze paragraaf wordt eerst een antwoord gegeven op de in de opzet gestelde vragen ten aanzien de juridische aspecten. Vervolgens wordt bekeken in hoeverre de op basis van de in dit hoofdstuk gepresenteerde bevindingen een antwoord gegeven kan worden op de vraag naar de juridische houdbaarheid van de Wib, waarbij onderscheid gemaakt zal worden naar de vier in de eerste paragraaf van dit hoofdstuk genoemde argumenten.

4.6.1 De vragen naar de juridische aspecten

In de opzet voor de evaluatie van de Wib zijn verschillende vragen gesteld met betrekking tot de juridische consequenties die de invoering van de Wet inburgering

¹⁰⁵ Europese Commissie 2008. p. 8.

¹⁰⁶ Ibid. p. 16.

buitenland heeft gehad. Deze vragen zijn in afzonderlijke paragrafen van dit hoofdstuk besproken. Hieronder zal een korte samenvatting worden gegeven van de bevindingen.

Vragen ten aanzien van de juridische consequenties:

- a. Wat zijn de verschillende juridische argumenten (voor en tegen) die zijn genoemd in de diverse publicaties over de Wib (publicaties van adviesorganen, wetenschap en wetgever)?
- b. Hoeveel personen krijgen vrijstelling / ontheffing voor het Wib-examen en om welke redenen? Zijn daarin verschillen tussen landen?
- c. In welke en in hoeveel gevallen kon het inburgeringsvereiste niet onverkort worden gesteld en was er sprake van een van de uitzonderingsgronden?
- d. Hoeveel beroepszaken worden ingediend bij de Vreemdelingenkamers en de Afdeling Bestuursrecht van de Raad van State inzake het inburgeringsvereiste gekoppeld aan de Mvv-aanvraag? Wat is de aard van de zaken en de wijze van afhandeling?
- e. Hoeveel beroepszaken werden ingediend bij het Europese Hof, wat is de aard van deze zaken en de afhandeling daarvan?

a. Overzicht van de juridische argumenten

Vier vragen komen in de diverse publicaties telkens terug:

1. Is het inburgeringsexamen in het buitenland in overeenstemming met artikel 8 EVRM?
2. Is het inburgeringsexamen in het buitenland in overeenstemming met non-discriminatie bepalingen (art. 14 EVRM of artikel 26 IVBPR).
3. Is het inburgeringsvereiste in het buitenland in overeenstemming met artikel 7 lid 2 van richtlijn 2003/86/EG?
4. Is het inburgeringsvereiste in het buitenland in overeenstemming met het associatierecht EG – Turkije?

Ten aanzien van artikel 8 EVRM zijn de meeste onderzochte bronnen het erover eens dat in de meeste gevallen het vereiste van een inburgeringsexamen in het buitenland niet in strijd zal komen met artikel 8 EVRM. Waar dit in individuele gevallen wel tot een schending zou leiden kan op grond van artikel 4:84 Awb of artikel 3.71 Vb van het inburgeringsvereiste of het mvv-vereiste (en daarmee ook het inburgeringsvereiste) worden afgeweken. Wel wordt door een enkeling betwijfeld of er sprake is van een evenwichtige belangenafweging als de verantwoordelijkheid voor het slagen van het examen volledig bij de vreemdeling (en zijn partner) wordt gelegd.

Ten aanzien van non-discriminatiebepalingen lopen de meningen sterk uiteen. Of wordt aangenomen dat er sprake is van schending van de diverse non-discriminatiebepalingen hangt af van de vraag welk criterium wordt toegepast. Nu er nog geen uitspraken zijn over discriminatie naar nationaliteit (of een van de andere discriminatiegronden) van het EHRM, het VN mensenrechtencomité of een van de andere toezichthoudende comités in immigratiezaken blijft het onzeker hoe over beantwoording van deze kwestie moet worden gedacht.

Met betrekking tot richtlijn 2003/86/EG krijgt het argument dat er verschil bestaat tussen de termen integratiemaatregel en integratievoorwaarde (integratiemaatregel kan geen

resultaatsverplichting inhouden) en dat de Nederlandse taalversie (integratievoorwaarde) onjuist is weinig bijval. De overige aangevoerde argumenten ter onderbouwing van de stelling dat het Nederlandse inburgeringsvereiste niet is toegestaan op grond van de richtlijn (geen goede belangenafweging, strijd met beginselen van gemeenschapsrecht waaronder artikel 14 jo. artikel 8 EVRM, art. 12 EG-verdrag en artikel 12 van het EVRMW) komen in andere publicaties niet aan bod.

Ten aanzien van de vraag of er sprake is van schending met het associatierecht EG-Turkije wordt (met een lichte twijfel bij een van de onderzochte bronnen) aangenomen dat er geen sprake is van schending omdat het associatierecht ten aanzien van Turkse werknemers niet ziet op eerste toelating en Turkse zelfstandigen en dienstverleners en hun gezinsleden niet onder de inburgeringsplicht vallen en bovendien het associatierecht niet ziet op de eerste toelating van gezinsleden van Turkse zelfstandigen en dienstverleners.

b. Vrijstelling en medische ontheffing

Exacte gegevens ten aanzien van het aantal verleende vrijstellingen en ontheffingen sinds de invoering van het inburgeringsvereiste ontbreken. Van de in 2006, 2007 en 2008 ingediende aanvragen voor een mvv is in ruim 100 gevallen een (met een verklaring van een arts onderbouwd) verzoek om ontheffing gedaan op medische gronden. In 42 gevallen werd ontheffing verleend. In ongeveer 2650 mvv-aanvragen is op grond van een verklaring met betrekking tot een gevolgde opleiding verzocht om vrijstelling. In een klein aantal gevallen (minder dan 30) werd een mvv-aanvraag ingediend door een persoon die gezakt was voor het examen, terwijl geen beroep op een vrijstellingsgrond is gedaan.

c. Toepassen van overige uitzonderingsgronden

Er zijn geen gevallen bekend waarin buiten de mogelijkheid vrijstelling te verlenen op grond van opleiding of medische ontheffing vrijstelling op een andere uitzonderingsgrond is verleend.

In twee zaken waarin een verzoek tot ontheffing op medische gronden is ingediend speelden ook andere factoren mee op grond waarvan is besloten betrokkenen ontheffing te verlenen.

d. Ingediende beroepszaken

Er zijn geen gegevens bekend met betrekking tot het aantal ingediende beroepszaken bij de rechtbanken in eerste aanleg dan wel de Afdeling bestuursrechtspraak van de raad van State.

Er zijn zes gepubliceerde uitspraken waarvan zes bij de rechtbank in eerste aanleg en een bij de ABRvS. In geen van deze zaken zijn voor zover aangevoerd, argumenten ten aanzien van strijdigheid met internationale rechtsnormen gehonoreerd.

e. Procedures bij het EHRM

Er zijn nog geen procedures met betrekking tot het basisexamen inburgering bij het EHRM aanhangig gemaakt.

4.6.2 Aanvullende conclusies t.a.v. de juridische houdbaarheid

a. Ten aanzien van artikel 8 EVRM

Uit de in Engeland gevoerde discussie en de door Duitse advocaten ingediende klacht blijkt dat ook in die landen aandacht is voor een mogelijke schending van artikel 8 EVRM als door het inburgeringsvereiste gezinsleven onmogelijk (of voor een lange periode onmogelijk) zou worden gemaakt. Dit zou bijvoorbeeld kunnen gelden voor analfabeten voor wie het behalen van het basisexamen inburgering wel een heel hoge drempel vormt (zeker voor Duitsland waar ook nog schriftelijke vaardigheden worden vereist).

Uit de burgerbrieven en klachten komt het beeld naar voren dat in ieder geval voor een bepaalde groep mensen het basisexamen inburgering als een onneembare drempel wordt ervaren. Voor deze mensen betekent dit dat zij niet (of althans niet in Nederland) hun gezinsleven kunnen uitoefenen. Pas in een mvv-procedure kan vastgesteld worden of er eventueel op grond van artikel 8 EVRM (of andere uitzonderingsgronden) vrijstelling verleend kan worden. Of in deze gevallen sprake zou zijn van schending van artikel 8 EVRM is dus niet aan de orde gekomen.

In de gepubliceerde procedures waar een beroep op artikel 8 EVRM werd gedaan bleek geen ruimte te bestaan om via de voorgestelde weg van artikel 4:84 Awb vrijstelling te krijgen. De rechter volgde het beleid waarin was neergelegd dat bij de totstandkoming van het beleid er van is uitgegaan dat iedereen met voldoende motivatie en inzet (ook analfabeten) kan slagen voor het basisexamen inburgering en het de verantwoordelijkheid van betrokkenen is om eventuele belemmeringen op te lossen. Een dergelijke brede formulering (eventuele belemmeringen) maakt dat er weinig ruimte over blijft om nog argumenten aan te voeren ter onderbouwing van een beroep op vrijstelling.

Dit leidt tot de volgende gesloten redenering:

1. Iedereen met voldoende inzet en motivatie moet kunnen slagen.
2. Betrokkene ook, dus de scheiding is niet definitief.
3. Geen schending van artikel 8 EVRM.

b. Ten aanzien van de non-discriminatiebepalingen

De vraag naar eventuele strijdigheid met internationale gelijkheidsnormen lijkt het moeilijkst te beantwoorden. De meningen lopen zeer uiteen. Voor en tegenstanders van de stelling dat er sprake is van strijdigheid zijn ook zelf niet altijd volledig overtuigd van het eigen standpunt. Uitspraken van internationale toezichthoudende gremia op het gebied van immigratie bestaan er niet.

De complexiteit van deze materie verklaart misschien ook waarom dit argument in de gevoerde procedures nog niet aan bod is gekomen.

c. Ten aanzien van richtlijn 2003/86/EG

De Europese Commissie lijkt niet de opvatting te ondersteunen dat een integratiemaatregel of integratievoorwaarde geen resultaatsverplichting mag inhouden. Wel blijkt dat er in de visie van de Commissie grenzen zijn aan de bevoegdheid van de lidstaten om dergelijke voorwaarden te stellen. Die hangen samen met de vraag of de maatregel daadwerkelijk het doel van integratie dient (of ook een ander doel) en of de maatregel evenredig is. Onder ander hoge kosten en gebrek aan faciliteiten ten aanzien

van lesmateriaal of de mogelijkheid een test af te leggen zijn van invloed op de vraag of een bepaalde maatregel toelaatbaar is.

d. Ten aanzien van het associatierecht

De Duitse werkgroep vreemdelingen en asielrecht is een andere opvatting toegedaan dan de in Nederland gangbare opvatting dat geen sprake is van strijdigheid met het Associatierecht. De vraag naar verenigbaarheid van de Wib met het associatierecht is in de Nederlandse rechtspraak nog niet aan bod gekomen.

5 Conclusies en aanbevelingen

5.1 Conclusies

In de inleiding zijn drie hoofdvragen geformuleerd waarop dit deelonderzoek een antwoord moet geven:

1. Zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens (EVRM) en de gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86/EG)?
2. Zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met internationale gelijkheidsnormen (artikel 14 EVRM en artikel 26 IVBPR)?
3. Is de wettelijke ruimte, zoals neergelegd in artikel 3.71a van het Vb, om ontheffing van het inburgeringsvereiste te verlenen voldoende?

Deze vragen moeten worden beantwoord in het kader van de conclusies uit hoofdstuk 2 en hoofdstuk 3.

In hoofdstuk 2 is geconcludeerd dat zowel ten aanzien van de slagingspercentages voor het examen als ten aanzien van de ontwikkelingen in de aanvragen voor een mvv een licht effect zichtbaar is als onderscheid wordt gemaakt naar diverse kenmerken van de gezinsmigranten. Ten aanzien van de zak en slaagpercentages voor het basisexamen bestaat er een significant verschil naar opleidingsniveau, nationaliteit en leeftijd. Voor alle groepen zijn de slagingspercentages echter nog steeds hoog (variërend tussen 84% voor de laagst opgeleide groep en 98% voor de leeftijdscategorie 56-65 jaar). Een tweede belangrijke constatering is dat als men het opleidingsniveau van de personen die vanaf de invoering van de Wib het examen hebben afgelegd, vergelijkt met gegevens die in de monitor inburgering nieuwkomers over 2005 ten aanzien van het opleidingsniveau van nieuwkomers zijn opgenomen, het opleidingsniveau verhoudingsgewijs significant hoger ligt. In combinatie met de daling in het aantal mvv-aanvragen zou dit kunnen betekenen dat vooral lager opgeleiden door het basisexamen worden ontmoedigd en afzien van het indienen van een aanvraag.

Het aantal mvv-aanvragen is vlak na de invoering van de Wib drastisch gedaald. De afname is zo plotseling en zo groot dat aangenomen mag worden dat de invoering van de Wib in belangrijke mate deze afname in het aantal aanvragen heeft veroorzaakt.

Als onderscheid wordt gemaakt naar diverse kenmerken van gezinsmigranten lijkt de beperkende impact van de Wib niet voor alle groepen even groot. Het aantal aanvragen door personen met de Turkse en Marokkaanse nationaliteit is het sterkst afgenomen. Het totale aantal aanvragen voor gezinsmigratie uit India en China is sinds de invoering van de Wib echter niet of nauwelijks afgenomen. Een tweede effect lijkt te zijn dat sinds de invoering van het basisexamen het aantal aanvragen voor gezinshereniging in relatieve zin sterker is afgenomen en langzamer weer toeneemt dan het aantal aanvragen voor gezinsvorming. Een laatste opvallende constatering is dat het percentage positieve beslissingen op aanvragen ingediend na invoering van de Wib hoger is dan daarvoor. Dit

zou kunnen wijzen op een vorm van zelfselectie waarbij aanvragers die voor de invoering van de Wib niet aan alle vereisten voldoen toch een aanvraag indienden en hier na invoering van de Wib van afzien.

Tenslotte moet opgemerkt worden dat zowel ten aanzien van de zak- en slaagpercentages voor het examen als ten aanzien van de mvv-aanvragen de verschillen tussen de diverse groepen niet zodanig groot zijn dat gezegd kan worden dat bepaalde groepen a priori zijn uitgesloten van gezinsmigratie

Uit hoofdstuk 3 kwam naar voren dat er nog steeds een veelheid aan juridische argumenten bestaat ten aanzien van al dan geen strijdigheid van de Wib met diverse internationale rechtsnormen. In de tot nu toe gevoerde beroepsprocedures voor de nationale rechter zijn enkele van die argumenten gebruikt ter onderbouwing van de stelling dat het Wib-vereiste strijdig is met internationale normen. Dit heeft in deze procedures niet tot een gegrondverklaring van het beroep geleid.

Ten aanzien van de eerste hoofdvraag - zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met artikel 8 van het EVRM - kan de volgende conclusie worden getrokken. Ten aanzien van deze vraag bestaat in de vakliteratuur de minste controverse. Er bestaat in grote lijnen consensus over de opvatting dat in het algemeen het basisexamen inburgering niet strijdig is met artikel 8 EVRM. Bij deze aanname zijn wel vraagtekens gezet ten aanzien van de proportionaliteit van de maatregel als de verantwoordelijkheid voor de voorbereiding op het examen volledig bij betrokkenen wordt gelegd. Hieraan is echter enigszins tegemoet gekomen door oefenmateriaal te ontwikkelen en in dertien talen te laten vertalen. Ook in de nationale jurisprudentie tot nu toe zijn geen aanwijzingen te vinden dat het vasthouden aan het basisexamen inburgering strijdig zou zijn met artikel 8 EVRM. Dit geldt ook voor personen die analfabeet zijn. De rechter refereerde aan het beleidsuitgangspunt van de minister dat het examen op een niveau lag dat het mogelijk maakt dat ook analfabeten voor het examen kunnen slagen en dus dat gezinsleven niet blijvend onmogelijk was. Of in de besluitvormingsfase vrijstelling is verleend op grond van artikel 8 EVRM en zo ja in welke situaties is niet te achterhalen. De toets aan artikel 8 EVRM vindt pas aan het eind van de besluitvorming plaats. Er bestaan alleen gegevens over vrijstelling op grond van opleiding of diploma's en ontheffing op medische gronden. In één geval lijken bij het verzoek om medische ontheffing ook artikel 8 EVRM-achtige overwegingen een rol gespeeld te hebben, maar dit is eerder uitzondering dan regel.

Met betrekking tot analfabeten is het wel relevant te onderzoeken of het voor hen echt wel mogelijk is (binnen redelijke grenzen) om het examen te kunnen halen. Als zou blijken dat het slagingspercentage onder analfabeten wel heel erg laag is, wordt het lastiger om vol te houden dat het gezinsleven niet blijvend onmogelijk is. Zeker als al wel enkele pogingen zijn ondernomen. Naast analfabeten zijn er nog enkele kwetsbare groepen aan te wijzen. Denk bijvoorbeeld aan Afghaanse vrouwen: geen lesmateriaal in de eigen taal, geen instellingen in het land waar cursus kan worden gevolgd, geen Nederlandse vertegenwoordiging in het land zelf waar het examen kan worden afgelegd (noch in het vaak dichtstbijzijnde buurland Pakistan) en grote problemen om te reizen omdat vrouwen niet alleen mogen reizen. Als het dan ook nog gaat om verblijf bij een genaturaliseerde voormalige asielstatushouder (of een voormalige asielzoeker met een

reguliere verblijfsvergunning) en het aannemelijk is dat er objectieve belemmeringen bestaan het gezinsleven in Afghanistan uit te oefenen is het zeer de vraag of vasthouden aan het inburgeringsvereiste nog wel proportioneel is.

Het tweede deel van de eerste hoofdvraag ziet op de gezinsherenigingsrichtlijn (Richtlijn 2003/86/EG). Hierover lopen de meningen in de vakliteratuur meer uiteen. In de beschikbare jurisprudentie is alleen ten overvloede een overweging aan deze richtlijn gewijd nadat eerst was geconcludeerd dat de richtlijn niet van toepassing was.

Uit het rapport van de Europese Commissie kan geconcludeerd worden dat op zich het invoeren van een inburgeringsexamen in het buitenland door de Commissie niet als strijdig met artikel 7 lid 2 van de richtlijn wordt beschouwd. Er zijn echter wel enkele factoren die van belang zijn voor de beantwoording van de vraag of die voorwaarde ook in de praktijk binnen de grenzen van artikel 7 lid 2 blijft. Deze factoren zijn onder meer of de maatregel daadwerkelijk de integratie bevordert en evenredig is, of het doel alleen integratie is of dat ook andere doelen bij de invoering van de maatregel waren beoogd en verder spelen de kosten, organisatie en bereikbaarheid van cursussen en examenlocaties en dergelijke een rol.

Op de eerste plaats is dus voor de rechtmatigheid van de Nederlandse maatregel van groot belang dat aangetoond kan worden dat het basisexamen inburgering daadwerkelijk de integratie bevordert. Op de tweede plaats moet gekeken worden naar de vraag of het in de Memorie van Toelichting voorziene en gewenste selectie-effect van invloed is op de rechtmatigheid van de maatregel.¹⁰⁷

Op de derde plaats kan in individuele gevallen een probleem ontstaan m.b.t. de evenredigheid van de maatregel. Artikel 17 van de richtlijn schrijft voor dat bij elke beslissing een individuele belangenafweging moet plaatsvinden. Of het vasthouden aan de inburgeringseis in het buitenland evenredig is, zal afhangen van de vraag of het voor betrokkene in redelijkheid mogelijk was het examen te halen. Factoren die hierbij zullen moeten worden meegenomen zijn door de door de Europese Commissie genoemde relevante aspecten als de kosten, bereikbaarheid van de examenlocatie, beschikbaarheid van lesmateriaal etc.

Ten aanzien van de tweede hoofdvraag - zijn er aanwijzingen dat (de praktijk van) de Wet inburgering buitenland strijdig is met internationale gelijkheidsnormen (artikel 14 EVRM en art. 26 IVBPR) – lopen de meningen in de vakliteratuur het sterkst uiteen. De Wib maakt onderscheid naar nationaliteit omdat de inburgeringsplicht in het buitenland niet geldt voor personen die op grond van nationaliteit niet mvv-plichtig zijn. Omdat tot nu toe nog geen internationale jurisprudentie of oordelen bestaan die uitsluitsel geven over de toepassing van een beroep op een verboden onderscheid naar nationaliteit in

¹⁰⁷ TK 2003 - 2004, 29 700, nr. 3, p. 6. Deze passage luidt: “Daarnaast werkt het nieuwe inburgeringsvereiste, als voorwaarde voor de toelating van nieuwkomers tot Nederland, ook als een selectie criterium. Die vreemdelingen die reeds voor hun komst naar Nederland er niet in slagen zich een zekere basiskennis van de Nederlandse taal en de Nederlandse samenleving eigen te maken en derhalve ook in Nederland grote problemen bij hun integratie zullen kunnen ondervinden, zullen geen toestemming krijgen zich in Nederland te vestigen. Verlaging van de instroom van migranten van wie voorzienbaar is dat hun integratie in Nederland zal achterblijven, brengt tevens verlichting van het inburgeringsprobleem mee.”

immigratiezaken (m.u.v. de cryptische beschouwing van het Hof in de zaak Moustaquim over de 'special legal order'), is dit een nog onontgonnen terrein. Dat maakt het moeilijk definitieve conclusies te trekken.

Of het lichte effect van de invoering van de Wib ten aanzien van een aantal kenmerken van gezinsmigranten een verboden onderscheid naar nationaliteit, leeftijd of opleidingsniveau inhoudt is even moeilijk te beantwoorden. Er bestaan geen maatstaven voor de beantwoording van de vraag wanneer een (onbedoeld) effect groot genoeg is om te spreken van een discriminerend effect. Als zou blijken dat de groep die geen mvv-aanvraag indient hoofdzakelijk bestaat uit laagopgeleiden, dan is voorstelbaar dat (gezien de significante afname van het aantal mvv-aanvragen) de maatregel onderscheid maakt naar opleidingsniveau. Of dit een verboden onderscheid oplevert zal vervolgens afhangen van de vraag of het een legitiem doel dient en evenredig is. Hierbij zal wel in overweging moeten worden genomen dat de slaagpercentages ook voor laagopgeleiden, met 84% voor de eerste keer dat examen wordt afgelegd, nog hoog zijn

Tenslotte de derde vraag: is de wettelijke ruimte, zoals neergelegd in artikel 3.71a van het Vb, om ontheffing van het inburgeringsvereiste te verlenen voldoende?

Op grond van artikel 3.71 a lid 2 Vb wordt een persoon van zijn inburgeringsplicht ontheven als hij heeft aangetoond dat hij door een psychische of lichamelijke belemmering blijvend niet in staat is het basisexamen inburgering te halen. Uit de uitvoeringspraktijk blijkt dat van de ruim honderd beslissingen op verzoeken om ontheffing sinds de invoering van de Wib het aantal positieve beslissingen ongeveer even groot is als het aantal afwijzende. In veruit het overgrote deel van de positieve beslissingen gaat het om een persoon met een lichamelijke of geestelijke handicap of ziekte die het blijvend onmogelijk maakt het basisexamen inburgering te halen. Slechts in zeven gevallen werd vrijstelling verleend op grond van psychische redenen al dan niet in combinatie met andere redenen. Incidenteel speelden ook factoren als leeftijd, gezinssituatie of nationaliteit een rol. Artikel 3.71 a Vb bevat geen hardheidsclausule op grond waarvan de minister in geval van bijzondere hardheid vrijstelling kan verlenen. Vrijstelling van het inburgeringsvereiste op grond van de hardheidsclausule ten aanzien van het mvv-vereiste (artikel 3.71 lid 4 Vb) wordt alleen in geval betrokkene in Nederland een aanvraag voor een verblijfsvergunning indient, toegepast.

Vrijstelling van het inburgeringsvereiste op grond van de inherente afwijkingsbevoegdheid van artikel 4:84 Awb lijkt bijna uitgesloten omdat bij de vaststelling van het beleid als uitgangspunt is genomen dat de verantwoordelijkheid voor het behalen van het examen en het oplossen van eventuele belemmeringen volledig bij betrokkenen wordt gelegd. Een beroep op artikel 8 EVRM is in de praktijk ook zeer lastig omdat er van wordt uitgegaan dat in beginsel iedereen het examen moet kunnen halen en dat het uitoefenen van het gezinsleven dus niet blijvend onmogelijk is.

Er is geen escape ingebouwd: vergelijk bv. de Wet inburgering artikel 31 lid 2 sub b waarbij het college ontheffing van de inburgeringsplicht verleent indien het op grond van de door de inburgeringsplichtige aantoonbaar geleverde inspanningen tot het oordeel komt dat het halen van het examen redelijkerwijs niet mogelijk is. Ook ten aanzien van het middelenvereiste kunnen personen die een uitkering krachtens de Wet werk en bijstand genieten toch worden vrijgesteld als het voor de hoofdpersoon blijvend (lees: vijf

jaar in het verleden en naar verwachting nog minimaal een jaar) onmogelijk is om aan de verplichting tot arbeidsinschakeling te voldoen.

Ook als we kijken naar het buitenland bestaan er of wordt er gedacht over mogelijkheden om in het geval men niet voor het examen slaagt, toch verblijf te kunnen krijgen. In Engeland wordt gedacht over de mogelijkheid van het verlenen van een tijdelijk visum om een cursus in Engeland te volgen als betrokkene niet slaagt. Ook in Frankrijk betekent niet slagen niet een definitieve afwijzing maar wordt een resultaatsverplichting omgezet in een inspanningverplichting.

Zo lang we veronderstellen dat het examen door iedereen met een beetje moeite gehaald kan worden vormt de beperkte mogelijkheid vrijstelling te verlenen geen probleem. Als we echter constateren dat voor bepaalde personen of groepen het examen wel een bijna onoverkomelijke drempel vormt, lijkt de ruimte om vrijstelling te verlenen onvoldoende. Daarmee zou Nederland ook in strijd met haar internationale verplichtingen op grond van artikel 8 EVRM of de gezinsherenigingsrichtlijn kunnen komen.

5.2 Aanbevelingen

Op grond van het voorgaande kan een aantal aanbevelingen worden geformuleerd. Uit het onderzoek is niet gebleken dat naar de huidige stand van zaken in de nationale jurisprudentie het basisexamen inburgering in het buitenland op zich strijdig is met internationale juridische rechtsnormen. Wel is gebleken dat een aantal ontwikkelingen op grond van dit onderzoek onvoldoende in kaart gebracht en verklaard kunnen worden. Verder zijn een aantal kanttekeningen te plaatsen bij de wijze waarop de inburgeringseis is vorm gegeven.

De eerste vier aanbevelingen zien op het doen van nader onderzoek. De overige aanbevelingen komen voort uit de kanttekeningen die bij het inburgeringsvereiste in zijn huidige vorm gezet kunnen worden.

I Aanbevelingen voor nader onderzoek:

1. Doe nader onderzoek naar de groep mensen die geen mvv-aanvraag meer indient. Wie zijn dit? Gaat het om mensen die in ruime meerderheid een laag opleidingsniveau hebben? In dat geval zou in de voorlichtende sfeer meer benadrukt kunnen worden dat het examen voor alle opleidingsniveaus is te halen en zouden wellicht speciaal voor laagopgeleiden actief suggesties gedaan kunnen worden op welke wijze men zich op het examen kan voorbereiden.
2. Er bestaan geen gegevens met betrekking tot de vraag of het examen in de praktijk daadwerkelijk redelijkerwijs ook voor analfabeten haalbaar is. Hier zou een betere registratie van het opleidingsniveau gerealiseerd moeten worden, zodat dit uitgangspunt in de uitvoeringspraktijk kan worden getest.
3. Volg de ontwikkelingen ten aanzien van het verloop in mvv-aanvragen en dan met name het geconstateerde onderscheid tussen de ontwikkelingen in het aantal aanvragen voor gezinshereniging (dat sterker is gedaald en minder snel weer stijgt)

en gezinsvorming. Als dit verschil blijft bestaan zou onderzocht moeten worden of dit verschil aan de invoering van het inburgeringsvereiste kan worden toegeschreven en wat de reden voor dit verschil is.

4. Specifiek ten aanzien van Suriname zou (a) onderzocht kunnen worden in hoeveel gevallen uiteindelijk geen vrijstelling wordt verleend en (b) als blijkt dat dit om een heel klein gedeelte gaat zou bekeken moeten worden of de vaststelling van de vrijstelling op grond van het gevolgd hebben van onderwijs in het Nederlands niet op een en andere (minder tijdrovende) manier vormgegeven kan worden.

II Aanbevelingen voor verbeteringen van de huidige praktijk:

De Europese Commissie heeft aangegeven een aantal factoren van belang te achten voor de vraag naar de rechtmatigheid van het inburgeringsvereiste. Dit zijn ondermeer de bereikbaarheid van de leslocaties, dan wel locaties waar het examen afgelegd moet worden, de kosten die met het examen en de voorbereiding zijn gemoeid en de beschikbaarheid van lesmateriaal. Aanbevelingen 5 tot en met 7 zien op deze aspecten.

5. Voor landen waar geen Nederlandse vertegenwoordiging is waar het basisexamen inburgering kan worden afgelegd en de mvv-aanvraag kan worden ingediend, dan wel in landen waar de Nederlandse vertegenwoordiging bijzonder ver weg is, of moeilijk is te bereiken (waarbij zowel persoonlijke omstandigheden van betrokkene als bijvoorbeeld de veiligheidssituatie in het land of andere omstandigheden in het oordeel kunnen worden betrokken) zou nagedacht moeten worden over een tegemoetkoming aan betrokkenen. Hierbij kan gedacht worden aan eerst een toets via de adviesaanvraag of is voldaan aan de overige voorwaarden en vervolgens kan betrokkene bij een positief advies het basisexamen inburgering afleggen en na het behalen hiervan, direct de formele mvv-aanvraag indienen en afhalen.
6. Neem bij vaststelling van de kostprijs voor het examen in overweging dat de kosten een van de door de Europese commissie genoemde factoren is die van belang zijn bij de beoordeling van de evenredigheid van de maatregel.
7. Bekijk nog eens of het niet mogelijk is een actievere rol van de overheid ten aanzien van lesmateriaal, de aanbieding van cursussen (b.v. naar het voorbeeld van Duitsland digitale cursussen of cursussen via de Wereldomroep) of opleidingsinstellingen (denk aan certificeren) te ontwikkelen, ook mede in het licht van de opmerking van de Europese Commissie en de praktijk in andere landen.

Om te benadrukken dat het doel van het inburgeringsvereiste integratie is en geen selectie kan gedacht worden aan een aantal maatregelen:

8. Voor een enkele duidelijk omschreven groep zou gedacht kunnen worden aan een, op de situatie die zich op dat moment voordoet toegespitste, vrijstelling van het

inburgeringsvereiste in lagere regelgeving. Uit het onderzoek kwam naar voren dat er een samenloop van omstandigheden kan zijn die een dergelijke maatregel rechtvaardigt. Als voor beeld is genoemd de situatie van Afghaanse vrouwen die gehuwd zijn met een Nederlandse man van Afghaanse origine die oorspronkelijk als asielzoeker tot Nederland is toegelaten, of wel die kind is van een (voormalig) asielzoeker en van wie om die reden aangenomen kan worden dat er objectieve belemmeringen bestaan het gezinsleven in Afghanistan uit te oefenen.

9. Om te onderstrepen dat het doel van de maatregelen integratie is en geen selectie zou overwogen moeten worden om de resultaatsverplichting na aantoonbaar geleverde inspanningen in individuele gevallen om te zetten in een inspanningverplichting, zoals het volgen van een cursus.

Om in de nationale wet voldoende ruimte te creëren voor vrijstelling of ontheffing:

10. Neem een algemene hardheidsclausule op in artikel 3. 71 a Vb waarmee wordt gegarandeerd dat in individuele gevallen en bij dreigende schending van artikel 8 EVRM of artikel 17 van de gezinsherenigingsrichtlijn de Nederlandse wetgeving mogelijk maakt ontheffing te verlenen van het inburgeringsvereiste.

Bijlage 1 Literatuur

- Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken; ACVZ: 2004 a, Inburgering als voorwaarde voor verblijf in Nederland. Den Haag
- Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken; ACVZ: 2004 b, Van contourennota naar Inburgeringswet, Den Haag.
- Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken; ACVZ: 2005, Tot het huwelijk gedwongen. Den Haag.
- Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken 2007; Centrum voor Migratierecht: Voorstudie: herhaalde toetsing bij toelating?
- Boeles, P. en Lodder, G.G.: 2005 (ed), Integratie en uitsluiting, Sdu: Den Haag.
- Boeles, P.: 2005a, Gemeenschapsrechtelijke aspecten van het stellen van integratievereisten, in: Boeles, P. en Lodder, G.G.: 2005 (ed), Integratie en uitsluiting, Sdu: Den Haag p. 59-76.
- Boeles 2005b, 'Europese burgers en derdelanders. Wat betekent het verbod van discriminatie naar nationaliteit sinds Amsterdam?', SEW nr. 12/ 2005, p. 500-513.
- Boeles, P., Guèvremont, S. en Lodder, G.G.: 2006, Legale migratie. Commentaar Europees Migratierecht, Den Haag, Sdu.
- Europese Commissie 2008, 'Verslag van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement betreffende de toepassing van richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging, COM(2008) 610 def van 8 oktober 2008.
- Gerards, J., 2004, 'Gelijke behandeling in het EVRM, artikel 14 en het twaalfde protocol: van krachteloze waarborg, naar norm met tanden, NJCM 2004, p. 176 -179.
- Groenendijk, C.A.: 2005, Integratie en uitsluiting in het Nederlandse vreemdelingenrecht, in: Boeles, P. en Lodder, G.G.: 2005 (ed), Integratie en uitsluiting, Sdu: Den Haag p. 9-32.
- Groenendijk, C.A.: 2006, Nieuw inburgeringsrecht strijdig met Gemeenschapsrecht, *Migrantenrecht* 10-06, p. 366 – 371, FORUM: Utrecht.
- Groenendijk, C.A.: 2007, Inburgeren in het buitenland: de Gezinsherenigingsrichtlijn biedt meer bescherming dan artikel 8 EVRM, *Migrantenrecht* 3-07, p. 111-113, FORUM: Utrecht.
- Groenendijk, C.A.: e.a. 2007, The Family Reunification Directive in EU Member states. The first year of implementation. CMR: Nijmegen.
- Human Rights Watch, 'The Netherlands: Discrimination in the Name of Integration. Migrants' Rights under the Integration Abroad Act'. May 2008 Number 1.
- INDIAC, Monitor Inburgeringsexamen Buitenland, april 2008.
- INDIAC/ Lodder, G.G. 2007, Small Scale study IV Gezinshereniging. Gezinshereniging en gezinsvorming in Nederland in de periode 2002 - 2006. Den Haag: INDIAC, i.o.m. en i.s.m. het Nederlands contactpunt voor het Europees Migratie Netwerk
- Lawson, R.A.: 2005, Taaleisen en discriminatieverboden in het Europese recht. Over het alledaagse leven als maatstaf, in: Boeles, P. en Lodder, G.G.: 2005 (ed), Integratie en uitsluiting, Sdu. Den Haag, p 115 - 134.
- Oosterom-Staples, H.: 2004, Europeesrechtelijke grenzen aan inburgeringsverplichtingen, Tilburg: Universiteit van Tilburg 2004, www.wodc.nl/onderzoeken.

- Scheers, E.: 2004a, Richtlijn gezinshereniging. Gevolgen Nederlands gezinsherenigingsbeleid (deel 1), *Migrantenrecht* 8- 04, p. 284–292, FORUM: Utrecht.
- Scheers, E.: 2004b, Europese richtlijn gezinshereniging (deel 2), *Migrantenrecht* 9/10- 04, p. 333 – 340, FORUM: Utrecht.
- Significant 2006, ‘De inburgering van nieuwkomers in 2005’, Barneveld, juli 2006.
- Uyl, A. van: 2007, Gezinsleven van vluchtelingen steeds meer in de knel, *Migrantenrecht* 1+2-07, p. 7-11, FORUM: Utrecht
- Vermeulen, B.P. 2007, Vrijheid, gelijkheid, burgerschap. Over verschuivende fundamente van het Nederlandse minderhedenrecht- en beleid: immigratie, integratie, onderwijs en religie. Den Haag, Sdu.
- Vries, K.M. de: 2006, Inburgeringseisen en gemeenschapsrecht. Een reactie, *Migrantenrecht* 8-06, p. 272-282, FORUM: Utrecht.
- Vries, K.M. de: 2007, Het nieuwe Nederlandse inburgeringsstelsel, *Migrantenrecht* 3-07, p. 111-113, FORUM: Utrecht.
- Winden, J.H. van der: 2006, Wet inburgering in het buitenland, Sdu, Den Haag.

Bijlage 2 Examenlocaties Wib

Per 15-3-2006 waren wereldwijd 134 posten ingericht met de faciliteiten om het basisexamen inburgering in het buitenland af te nemen.

Dit betroffen de volgende posten: Abuja, Abu Dhabi, Accra, Addis Abeba, Algiers, Almaty, Amman, Ankara, Asmara, Athene, Bamako, Bangkok, Barcelona, Beijing, Beiroet, Belgrado, Berlijn, Bern, Boedapest, Boekarest, Bogota, Brasilia, Brussel, Buenos Aires, Caracas, Chicago, Colombo, Cotonou, Damascus, Dakar, Dar es Salaam, Dhaka, Dubai, Dublin, Dusseldorf, Guangzhou, Guatemala, Hanoi, Harare, Havanna, Helsinki, Ho Chi Minh City, Hong Kong, Islamabad, Istanbul, Jakarta, Kaapstad, Kairo, Kampala, Khartoem, Kiev, Kigali, Kinshassa, Koeweit, Kopenhagen, Kuala Lumpur, La Paz, Lima, Lissabon, Londen, Los Angeles, Luanda, Lusaka, Madrid, Managua, Manilla, Maputo, Mexico, Miami, Milaan, Montevideo, Moskou, Mumbai, Muscat, Nairobi, New Delhi, New York, Oranjestad, Ouagadougou, Paramaribo, Parijs, Port of Spain, Praag, Pretoria, Quito, Rabat, Riga, Rio de Janeiro, Rome, Sana'a, San Jose, Santiago, Santo Domingo, Sao Paolo, Sarajevo, Seoel, Shanghai, Singapore, Skopje, Sofia, Stockholm, St Petersburg, Sydney, Taipeh, Tblisi, Teheran, Tel Aviv, Tirana, Tokyo, Toronto, Tripoli, Tunis, Vancouver, Warschau, Washington, Wellington, Wenen, Zagreb, Bratislava, Canberra, Ljubljana, Montreal, Osaka, Ottawa, Tallinn, Vilnius, Willemstad, Riyad, Oslo, Hamburg, Munchen, Frankfurt, Luxemburg, Antwerpen, Tallinn, Vilnius, Ottawa, Montreal, Osaka.

Vanwege het afschaffen van de bevoegdheid tot visumverlening op bepaalde posten zijn enkele examenlocaties opgeheven:

Oslo, Hamburg, München, Frankfurt, Luxemburg, Antwerpen: m.i.v. 01-08-2007

Tallinn, Vilnius, Ottawa, Montreal: m.i.v. 01-03-2008

Osaka: m.i.v. 01-05-2008

Bratislava, Boedapest, Praag, Ljubljana: m.i.v. 01-01-2009

Met ingang van april 2008 is vanwege de veiligheidssituatie de consulaire afdeling van de ambassade te Islamabad gesloten.

Medio februari 2009 heeft de ambassade Yaoundé te Kameroen volledige bevoegdheid tot visumverlening verkregen. Vanaf die datum bestaat daar eveneens de mogelijkheid het basisexamen inburgering af te leggen.

De landen, waar wel een beroepsconsulaire post (ambassade of consulaat-generaal) is maar **geen** examenlocatie, zijn:

Afghanistan, Irak, Qatar, Pakistan (burgers van deze landen zijn wel mvv-plichtig)

Cyprus, Malta, Noorwegen, Luxemburg, Estland, Litouwen, Tsjechië, Slowakije,

Hongarije en Slovenië (burgers van deze landen zijn niet mvv-plichtig).

Voor al deze posten geldt dat er geen bevoegdheid is tot visum- en mvv verlening en geen examenfaciliteit.

Bijlage 3 Jurisprudentieoverzicht

- Rechtbank 's-Gravenhage zp Middelburg 16 - 08 - 2007, AWB 07/30015 en 07/31032, JV 2007/492
- Rechtbank 's-Gravenhage zp Breda 13 - 11 - 2007, AWB 07/18500, *MigratieWeb* ve0800090
- Rechtbank 's-Gravenhage zp Haarlem (voorzieningenrechter) 10 - 4- 2008, AWB 07/43197, LJN: BE9559
- Rechtbank 's-Gravenhage zp Rotterdam 23 - 4 - 2008, AWB 07/35128, JV 2008/282
- Rechtbank 's-Gravenhage zp Amsterdam (mk), 15 - 07 - 2008, AWB 07/18932, *MigratieWeb* ve08001217
- ABRvS 02 - 12 - 2008, 20006120/1, JV 2009/29