

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 ter implementatie van de richtlijn nr. 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PbEU L 348/98)

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET NADER VERSLAG

De regering heeft met belangstelling kennisgenomen van het nader verslag van de algemene commissie voor Immigratie en Asiel over het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met de implementatie van de richtlijn nr. 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PbEU L 348/98).

Uit de vragen die zijn gesteld in het nader verslag, maak ik op dat er de nodige onduidelijkheid bestaat over de achtergrond van de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod zoals deze in het wetsvoorstel is opgenomen via de tweede nota van wijziging. Zo lijken de leden van de fracties van de PvdA, de SP, D66 en de ChristenUnie in de veronderstelling te verkeren dat deze tweede nota van wijziging er mede toe strekte (deels) uitvoering te geven aan het voornemen van het huidige kabinet, zoals vastgelegd in het regeerakkoord, om in te zetten op strafbaarstelling van illegaliteit. Ik wil er nu reeds met klem op wijzen dat zulks niet het geval is. Om ieder mogelijk misverstand hierover uit de wereld te helpen, zal ik in de inleiding eerst uitgebreid ingaan op de achtergrond van de tweede nota van wijziging en in het bijzonder op de daarin opgenomen strafbaarstelling van overtreding van het Europese inreisverbod, zulks mede in relatie tot het regeerakkoord. Ook zal ik ingaan op de gevolgen van de overschrijding van de implementatietermijn en op de wijze waarop het onderhavige wetsvoorstel zich verhoudt tot het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met nationale visa en enkele andere onderwerpen (31 549).

In de paragrafen 2 tot en met 6 zal ik ten slotte de overige vragen van de leden van de verschillende fracties beantwoorden, waarbij ik zoveel mogelijk de volgorde van het nader verslag zal aanhouden.

1. Inleiding

De terugkeerrichtlijn

De eerdergenoemde richtlijn nr. 2008/115/EG (hierna: de terugkeerrichtlijn) heeft tot doel gemeenschappelijke standaarden en procedures vast te stellen voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal in een lidstaat verblijven. Uit de totstandkoming van de terugkeerrichtlijn blijkt dat er binnen de Europese Unie een brede overeenstemming bestaat over de noodzaak en wens van harmonisatie van de nationale terugkeerprocedures en de maatregelen die daarvan onderdeel zijn. De terugkeerrichtlijn is slechts een eerste, maar wel belangrijke stap op weg naar harmonisatie van de verschillende nationale stelsels op het terrein van het terugkeerbeleid.

In de terugkeerrichtlijn worden de gemeenschappelijke normen en procedures vastgesteld die de lidstaten moeten toepassen bij de terugkeer van illegaal op hun grondgebied verblijvende onderdanen van derde landen, overeenkomstig de grondrechten die de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht en het internationaal recht vormen, met inbegrip van de verplichting om vluchtelingen te beschermen en de mensenrechten te eerbiedigen (artikel 1). De terugkeerrichtlijn is van toepassing op illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdanen van derde landen (artikel 2, eerste lid).

Uitgangspunt van de terugkeerrichtlijn is dat de lidstaten een *terugkeerbesluit* uitvaardigen tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft (artikel 6, eerste lid). Het terugkeerbesluit dient tot vaststelling van het illegale verblijf en tot oplegging van een terugkeerverplichting naar het land van herkomst, het land van doorreis of een ander derde land. Indien de betrokkene binnen de daartoe gestelde termijn niet vrijwillig vertrekt, kan hij worden uitgezet.

Het terugkeerbesluit gaat gepaard met een *inreisverbod*, indien er geen termijn voor vrijwillig vertrek is toegekend of indien niet aan de terugkeerverplichting is voldaan (artikel 11, eerste lid). In deze gevallen is uitvaardiging van een inreisverbod verplicht. In de overige gevallen *kán* het terugkeerbesluit een inreisverbod omvatten (artikel 11, eerste lid, tweede lid). In die gevallen gaat het derhalve om een facultatieve bevoegdheid. Het inreisverbod houdt in dat de betrokkene de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, en kan alleen worden uitgevaardigd in samenhang met een terugkeerbesluit. Het inreisverbod versterkt de werking het terugkeerbesluit.

Voor een uitgebreide beschrijving van de inhoud van de terugkeerrichtlijn verwijs ik naar paragraaf 2 van de memorie van toelichting¹.

Sanctionering van overtreding van het inreisverbod (tweede nota van wijziging)

Vooropstaat dat het voorliggende wetsvoorstel, met inbegrip van de daarin door de tweede nota van wijziging aangebrachte wijzigingen, enkel tot doel heeft de terugkeerrichtlijn in de Nederlandse wetgeving te implementeren, niets meer en niets minder. Ik wil hier alvast benadrukken dat het wetsvoorstel géén voorschot neemt op de in het regeerakkoord aangekondigde strafbaarstelling van illegaliteit; ik zal dat hierna nog toelichten. Het wetsvoorstel is volledig in overeenstemming met de Aanwijzingen voor de regelgeving (Ar 337): bij implementatie worden in de implementatieregeling geen andere regels opgenomen dan voor de implementatie noodzakelijk zijn.

Hierbij is van belang dat de verplichting tot implementatie van Europese regelgeving niet alleen voortvloeit uit het betrokken rechtsinstrument zelf, maar daarnaast ook kan worden afgeleid uit het beginsel van gemeenschapstrouw, bedoeld in artikel 4, derde lid, EU-Verdrag, en uit de door de jurisprudentie ontwikkelde doctrine van het nuttig effect van het gemeenschapsrecht. De gemeenschapstrouw en de leer van het nuttig effect zorgen voor een nadere specificatie en aanvulling van de implementatieverplichting. In het kader van de gemeenschapstrouw moeten lidstaten de noodzakelijke maatregelen treffen voor de daadwerkelijke verwezenlijking van het door Europese regelgeving beoogde resultaat. De nationale wetgever die Europese regelgeving implementeert, zal dus rekening moeten houden met dit doel. Het leerstuk van nuttig effect vult het beginsel van gemeenschapstrouw aan. Dit door het Hof van Justitie ontwikkelde leerstuk brengt mee dat geen afbreuk mag worden gedaan aan het nuttig effect van het gemeenschapsrecht. De gemeenschapstrouw en de leer van het nuttig effect vereisen dat lidstaten zich actief opstellen om het nationale recht in

¹ Kamerstukken II 2009/10, 32 420, nr. 3.

overeenstemming te brengen met het gemeenschapsrecht. Daarbij moeten ook de daadwerkelijke toepassing, handhaving en eventueel sanctionering worden gewaarborgd, ook wanneer de Europese regelgeving hierover geen expliciete bepalingen bevat.

Het oorspronkelijke wetsvoorstel voorzag niet in sanctionering van overtreding van het inreisverbod. Daarmee werd miskend dat de gemeenschapstrouw en de eis dat implementatie het nuttig effect van de Europese regelgeving moet bewerkstelligen, leidende beginselen zijn, ook in het geval van het regelen van handhaving bij implementatie van de Europese regelgeving. Bij het regelen van handhaving is naast of als uitwerking van het beginsel van gemeenschapstrouw en de leer van het nuttig effect ook nog een aantal andere beginselen van gemeenschapsrecht relevant, namelijk de beginselen van doeltreffendheid, non-discriminatie en evenredigheid. Voor sanctionering geldt bovendien de eis van afschrikwekkendheid. Deze eisen zijn door het Hof van Justitie ontwikkeld als algemene beginselen van gemeenschapsrecht en zijn ook van toepassing op de handhaving². Het belangrijke beginsel van doeltreffendheid houdt onder meer in dat, wanneer Europese regelgeving geen handhavingsvoorschriften bevat of, zoals de terugkeerrichtlijn, verwijst naar de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen, de lidstaten verplicht zijn alle passende - juridische en feitelijke - maatregelen te nemen om de doeltreffende toepassing van het gemeenschapsrecht te verzekeren.

Ik verwijs in dit verband ook naar het advies van de Raad van State van 1 april 2010, waarin de Raad opmerkt³: "De terugkeerrichtlijn bevat geen bepalingen met betrekking tot de handhaving en sanctionering. Bij de implementatie van de richtlijn dienen de lidstaten echter het beginsel van gemeenschapstrouw in acht te nemen en ervoor te zorgen dat het nuttige effect van de richtlijn wordt gewaarborgd. Dit houdt mede effectieve toepassing en handhaving in de praktijk in. Daartoe behoort het stellen van sanctioneringsmaatregelen. Deze dienen doeltreffend, afschrikkend en evenredig te zijn."

Mede in het licht van het advies van de Raad van State is er in het oorspronkelijke, op 17 juni 2010 bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel voor gekozen om voor criminele vreemdelingen, vallende onder de werkingssfeer van de terugkeerrichtlijn, het inreisverbod te koppelen aan het nationale instrument van ongewenstverklaring als bedoeld in artikel 67 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw2000). Voor die categorie was derhalve slechts sprake van een vorm van indirecte sanctionering van overtreding van het Europese inreisverbod, namelijk via de omweg van artikel 197 van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr), waarin verblijf in Nederland in weerwil van een ongewenstverklaring als misdrijf strafbaar wordt gesteld. In die gevallen waarin het inreisverbod niet kon worden gekoppeld aan een ongewenstverklaring omdat de betrokken vreemdeling niet aan de voorwaarden van artikel 67 Vw2000 voldeed, werd niet voorzien in sanctionering. Hiermee werd beoogd aan te sluiten bij het bestaande nationale stelsel, waarin illegaal verblijf alleen strafbaar is indien de vreemdeling ongewenst is verklaard.

Vervolgens is van belang dat op 26 augustus 2010 door mijn ambtsvoorganger - de toenmalige Minister van Justitie - een ontwerpbesluit tot wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb2000) in het kader van de implementatie van de terugkeerrichtlijn, samenhangend met het voorliggende wetsvoorstel, bij de Raad van State ter advisering aanhangig is gemaakt. De Afdeling advisering van de Raad van State heeft op 8 oktober 2010 haar advies over het ontwerpbesluit vastgesteld. Het ontwerpbesluit en het advies van de Afdeling zijn nog niet openbaar. Krachtens

² Zie onder meer: HvJ EG, 10 april 1984, C-50-76 (Amsterdam Bulb); HvJ EG 10 april 1984, C-14/83 (Von Colson en Kamann); HvJ EG 21 september 1989, C-68/88 (Griekse maïs).

³ Kamerstukken II 2009/10, 32 420, nr. 4, blz. 5.

artikel 26 van de Wet op de Raad van State geschiedt de openbaarmaking van het advies gelijktijdig met de bekendmaking van het besluit - deze bepaling laat geen eerdere openbaarmaking toe - hetgeen pas kan plaatsvinden als het voorliggende wetsvoorstel het Staatsblad heeft bereikt.

In haar advies over het ontwerpbesluit laat de Afdeling advisering van de Raad van State zich ook uit over de in het oorspronkelijke wetsvoorstel gekozen constructie met betrekking tot de sanctionering. De Afdeling is van oordeel dat de gekozen constructie het nuttige effect van de terugkeerrichtlijn niet kan waarborgen door het algeheel ontbreken van sancties op het overtreden van het Europese inreisverbod. In dit verband merkt de Afdeling op dat overtredingen van het Europese inreisverbod in het oorspronkelijke wetsvoorstel niet zelfstandig worden gesanctioneerd. Er wordt ten onrechte van uitgegaan dat in situaties waarin de ongewenstverklaring aan het Europese inreisverbod wordt gekoppeld, het overtreden van het inreisverbod met een sanctie wordt bedreigd. De Afdeling wijst erop dat in artikel 197 Sr alleen een overtreding van de nationale ongewenstverklaring strafbaar is. Dat betekent, zo stelt de Afdeling, dat in de in het oorspronkelijke wetsvoorstel gekozen constructie zowel in het geval de ongewenstverklaring gekoppeld wordt aan het inreisverbod als in die gevallen waarin dit niet gebeurt, het overtreden van het Europese inreisverbod zonder sanctie blijft. De Afdeling adviseert dan ook af te zien van de gekozen constructie, maar in plaats daarvan het Europese inreisverbod zelfstandig te sanctioneren.

Het hiervoor bedoelde, aan mijn ambtsvoorganger uitgebrachte advies van de Afdeling advisering van de Raad van State over het ontwerpbesluit is voor mij aanleiding geweest mij nader te beraden over de sanctionering van het inreisverbod. Naar mijn mening dient het advies van de Afdeling met betrekking tot de sanctionering van het Europese inreisverbod gevolgd te worden. De gemeenschapstrouw en de leer van het nuttig effect vereisen dat ter implementatie van de terugkeerrichtlijn (zelfstandige) sanctioneringsmaatregelen worden gesteld met betrekking tot overtreding van het inreisverbod. Dat was in het oorspronkelijke wetsvoorstel niet het geval.

Het bovenstaande heeft mij ertoe gebracht op 6 december 2010 een tweede nota van wijziging op het wetsvoorstel in te dienen waarin, mede gelet op het advies van de Raad van State op het oorspronkelijke wetsvoorstel en het advies van de Afdeling advisering op het ontwerpbesluit, de sanctionering van het inreisverbod wordt geregeld. Verblijf in Nederland in weerwil van een inreisverbod wordt als overtreding strafbaar gesteld krachtens artikel 108, zesde lid, Vw2000, waarbij wordt aangesloten bij de bestaande strafbepaling van artikel 108, eerste lid, Vw2000. Omdat het een overtreding betreft, is medeplichtigheid niet strafbaar (artikel 52 Sr). Diegene die een illegaal in Nederland verblijvende vreemdeling behulpzaam is, bijvoorbeeld door hem onderdak te verschaffen, kan derhalve niet wegens medeplichtigheid worden vervolgd, ook niet als het gaat om een vreemdeling tegen wie een inreisverbod is uitgevaardigd.

Ik hecht er overigens aan op te merken dat de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod niet een op zichzelf staand doel is, maar een instrument dat kan worden ingezet om daadwerkelijk invulling te geven aan de vertrekplicht van de vreemdeling. Het inreisverbod zal in veel gevallen worden toegepast in samenhang met andere op terugkeer gerichte maatregelen. Dat volgt al uit de definitie, op grond waarvan er geen inreisverbod kan bestaan zonder terugkeerbesluit. Een inreisverbod wordt als regel uitgevaardigd nadat de vreemdeling de vertrektermijn heeft overschreden of wanneer er gronden aanwezig zijn hem een vertrektermijn te onthouden. In vrijwel alle gevallen heeft de vreemdeling een of meer kansen gehad Nederland uit eigen beweging te verlaten, en ook na uitvaardiging van het inreisverbod zal hij - door onmiddellijk te vertrekken - in beginsel de kans hebben Nederland te verlaten zonder zich schuldig te maken aan een strafbaar feit. Ook wil ik

nogmaals benadrukken dat er in het voorliggende wetsvoorstel ruimte blijft voor schrijnende individuele gevallen. In het voorgestelde artikel 66b, eerste lid, Vw2000 wordt ruimte geboden aan de minister om het inreisverbod op te heffen als er schrijnende persoonlijke omstandigheden spelen.

Voor de categorie van - kort gezegd - criminele vreemdelingen wordt aangesloten bij de strafbaarstelling van verblijf in weerwil van een ongewenstverklaring, maar op een andere manier dan in het oorspronkelijke wetsvoorstel. Voor zover het onderdanen van derde landen betreft, wordt tegen hen een inreisverbod uitgevaardigd met toepassing van artikel 66a, zevende lid, Vw2000. De daarin opgenomen criteria komen grosso modo overeen met de criteria voor een ongewenstverklaring (artikel 67 Vw2000). Door middel van een wijziging van artikel 197 Sr wordt verblijf in Nederland in weerwil van een inreisverbod dat is uitgevaardigd met toepassing van artikel 66a, zevende lid, Vw2000, zelfstandig als misdrijf strafbaar gesteld, op één lijn met de strafbaarstelling van het verblijf in Nederland in weerwil van een ongewenstverklaring. Het spreekt uiteraard vanzelf dat een vreemdeling tegen wie een inreisverbod is uitgevaardigd met toepassing van artikel 66a, zevende lid, Vw2000, niet tevens tot ongewenste vreemdeling wordt verklaard (zie artikel I, onderdeel Ha, van het wetsvoorstel).

Ik benadruk dat het in beide gevallen, zowel bij het inreisverbod als bij de ongewenstverklaring, gaat om de strafbaarstelling van niet-naleving van een persoonsgericht, bij beschikking tegen een vreemdeling uitgevaardigd verbod om Nederland in te reizen dan wel in Nederland te verblijven. Alleen in dit opzicht wijkt strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod (en van verblijf in weerwil van ongewenstverklaring) al af van de in het regeerakkoord aangekondigde, voor een ieder geldende strafbaarstelling van illegaal verblijf als zodanig.

Bij het opstellen van de tweede nota van wijziging is vanzelfsprekend bezien of een bestuursrechtelijke dan wel strafrechtelijke sanctionering van het inreisverbod geïndiceerd was. Ik heb besloten tot strafrechtelijke sanctionering. De gemaakte keuze van strafrechtelijke sanctionering past bij het bestaande beleid en de bestaande wetssystematiek. De vreemdelingenwetgeving kent immers sinds jaar en dag al een strafrechtelijk sanctiestelsel, neergelegd in artikel 108 Vw2000, en in aanvulling daarop is verblijf in weerwil van ongewenstverklaring strafbaar gesteld in artikel 197 Sr. Bij beide bepalingen is thans aangesloten.

Voor de illegale vreemdeling die niet als crimineel te boek staat, is aangesloten bij de sanctie van artikel 108, eerste lid, Vw2000. Dat betreft een strafbaarstelling als overtreding. Voor de criminele illegale vreemdeling is aangesloten bij artikel 197 Sr. Dat is een strafbaarstelling als misdrijf. Die keuze en de daarbij betrachtte nuancering acht ik alleszins redelijk en ook handhaafbaar. De eventuele toename van de bestuurslasten zal daarbij gering zijn.

Ik wijs erop dat de huidige ongewenstverklaring grotendeels wordt vervangen door het inreisverbod. Het is wenselijk dat het instrument van de ongewenstverklaring en daarmee de gevolgen zoals we die in het huidige stelsel kennen, behouden blijven, daaronder begrepen het strafrechtelijke karakter van de sanctie op overtreding daarvan. Het ligt dan in de rede om ook een minder vergaande sanctie op overtreding van het inreisverbod eveneens een strafrechtelijk karakter te geven. Bedacht moet ook worden dat de categorie niet-criminele vreemdelingen die thans ongewenst kunnen worden verklaard met toepassing van artikel 67, eerste lid, onderdeel a, Vw2000 - het gaat dan om vreemdelingen die niet rechtmatig in Nederland verblijven en bij herhaling een bij de Vw2000 strafbaar gesteld feit hebben begaan - na de invoering van dit wetsvoorstel niet meer onder de strafnorm van artikel 197 Sr valt. Het is wenselijk dat deze categorie desalniettemin met een strafrechtelijke sanctie - zij het in de vorm van een overtreding - bedreigd blijft.

Overigens zal de bestraffing uit hoofde van artikel 108, zesde lid, Vw2000 vrijwel altijd bestaan uit een geldboete. Voor een overtreding wordt in de praktijk zelden of nooit hechtenis als hoofdstraf opgelegd. Ik heb daarom bezien of een bestuurlijke boete hetzelfde effect zou kunnen hebben als een strafrechtelijke geldboete. Nog daargelaten dat een bestuurlijke boete minder goed zou passen in de thans bestaande wettelijke systematiek, is de conclusie dat een bestuurlijke boete niet even effectief zal zijn als de thans gekozen strafrechtelijke sanctionering. Een strafrechtelijke boete kan bij niet-nakoming worden omgezet in vervangende hechtenis. Daarin verschilt de strafrechtelijke boete van de bestuurlijke boete, die weliswaar de mogelijkheid van verhaal biedt, maar geen ruimte laat voor vervangende hechtenis. Ik acht dit verschil relevant. Juist de illegale vreemdeling heeft in veel gevallen geen vermogen om verhaal op te halen, waardoor een zuiver financiële sanctie niet het gewenste effect zal hebben. Ook om deze reden verdient strafrechtelijke sanctionering van overtreding van het inreisverbod de voorkeur.

In dit kader is ten slotte van belang dat de bestuursrechtelijke instrumenten van uitzetting (artikel 63 Vw2000) en bewaring ter fine van uitzetting (artikel 59 Vw2000) zijn aan te merken als herstelsancties en niet als strafsancties. Anders dan strafsancties, hebben deze instrumenten ter handhaving van de Vw2000 direct tot doel een onrechtmatige situatie (onrechtmatig verblijf van een vreemdeling in Nederland) te beëindigen. Het zijn vormen van bestuursdwang en zij kunnen daarom niet worden aangemerkt als strafsancties op overtreding van het inreisverbod. Daar komt nog bij dat de toepassing van deze instrumenten niet is beperkt tot vreemdelingen tegen wie een inreisverbod is uitgevaardigd. Immers iedere vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft en die niet binnen de bij wet gestelde termijn Nederland uit eigen beweging heeft verlaten, kan worden uitgezet (artikel 63, eerste lid, Vw2000).

Ik concludeer dat de zelfstandige strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod noodzakelijk is om te voldoen aan de eisen die voortvloeien uit de gemeenschapstrouw en de leer van het nuttig effect. Ik hoop daarmee ook duidelijk te hebben gemaakt dat deze strafbaarstelling geheel losstaat van de in het regeerakkoord aangekondigde strafbaarstelling van illegaal verblijf. Ik zal dat in de volgende subparagraaf nader toelichten.

De relatie met het regeerakkoord (strafbaarstelling illegaliteit)

In het regeerakkoord is afgesproken dat het kabinet zal inzetten op strafbaarstelling van illegaliteit en de handhaving hiervan vooral zal richten op criminele en overlastgevende personen met het oogmerk deze zo snel mogelijk het land uit te zetten. Het gaat hier derhalve om de strafbaarstelling van illegaal verblijf als zodanig. Op dit moment is alleen (illegaal) verblijf in Nederland in weerwil van een ongewenstverklaring strafbaar gesteld. Het wetsvoorstel voegt daaraan toe de strafbaarstelling van overtreding van het Europese inreisverbod. Dat laatste is, zoals ik hiervoor uiteen heb gezet, vanwege de gemeenschapstrouw noodzakelijk ter implementatie van de terugkeerrichtlijn en staat derhalve geheel los van het regeerakkoord.

Niettemin heb ik begrip voor de verwarring die hierover bij de leden van verschillende fracties is ontstaan, nu zo kort na het aantreden van het huidige kabinet, dat heeft afgesproken in te zetten op strafbaarstelling van illegaliteit, een nota van wijziging aan de Tweede Kamer is gezonden waarin ter implementatie van de terugkeerrichtlijn een gekwalificeerde vorm van illegaal verblijf strafbaar wordt gesteld. Ik hoop de desbetreffende leden ervan te hebben overtuigd dat ondanks het feit dat de tweede nota van wijziging zo kort na de totstandkoming van het

regeerakkoord aan de Tweede Kamer is gezonden, er geen verband tussen beide bestaat.

Ik zal in deze nota verder niet ingaan op de wijze waarop het kabinet zijn voornemen tot strafbaarstelling van illegaliteit zal uitwerken. Zoals ik de Tweede Kamer heb meegedeeld in mijn brief van 21 februari 2011⁴, ben ik voornemens om nog voor de zomer van dit jaar, in reactie op het onderzoek inzake de illegalenschatting 2010 van het WODC, de kabinetsvisie op illegaal verblijf aan de Tweede Kamer aan te bieden. De verschillende aspecten van strafbaarstelling van illegaal verblijf worden in deze visie meegenomen. Daarin zal uiteraard aandacht worden geschonken aan de verhouding tussen strafbaarstelling van illegaliteit als zodanig en de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod, alsmede aan de brief van de toenmalige Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie a.i. van 4 maart 2005 betreffende de strafbaarstelling van illegaliteit⁵, waar de leden van de fracties van de PvdA en de ChristenUnie naar verwijzen.

Onderscheid tussen imperatief en facultatief karakter inreisverbod

Naar mijn mening was de implementatie zoals voorzien in het oorspronkelijke wetsvoorstel op één onderdeel niet geheel in overeenstemming met de systematiek van de terugkeerrichtlijn. In artikel 11, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn wordt namelijk bepaald dat het terugkeerbesluit gepaard moet gaan met een inreisverbod, indien er geen termijn voor vrijwillig vertrek is toegekend of indien niet aan de terugkeerverplichting is voldaan (imperatief). In de overige gevallen kan het terugkeerbesluit een inreisverbod omvatten (facultatief). In het oorspronkelijke wetsvoorstel kwam het onderscheid tussen de verplichte uitvaardiging van een inreisverbod in de genoemde gevallen en de facultatieve uitvaardiging van een inreisverbod in de overige gevallen onvoldoende tot uitdrukking. De tweede nota van wijziging strekte ertoe het wetsvoorstel in overeenstemming te brengen met de systematiek van artikel 11, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn.

Ook als er een verplichting bestaat een inreisverbod uit te vaardigen, kunnen krachtens de terugkeerrichtlijn in individuele gevallen de lidstaten om humanitaire of andere redenen afzien van een inreisverbod, dan wel het verbod intrekken of schorsen (artikel 11, derde lid). In het wetsvoorstel is deze richtlijnbevestiging geïmplementeerd in het voorgestelde artikel 66a, achtste lid, Vw2000. Hierdoor wordt geborgd dat in alle gevallen een op de individuele situatie toegespitste afweging van belangen plaatsvindt. De voorgestelde redactie van artikel 66a, eerste lid, Vw2000, in samenhang met het achtste lid, maakt dat mogelijk. Daarbij is tevens van belang dat artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht tot een zodanige afweging c.q. beoordeling noopt.

Gevolgen van overschrijding van de implementatietermijn

De leden van de D66-fractie vragen de regering te reageren op de ontstane vertraging in implementatie en daarbij tevens in te gaan op de mogelijke gevolgen van de vertraagde implementatie voor de gemeenschappelijke uitvoering van de normen en procedures voor terugkeer van onderdanen van derde landen die in weerwil van een inreisverbod op Europees grondgebied verblijven.

De termijn voor de implementatie van de terugkeerrichtlijn (24 december 2010) is inmiddels verstreken. Uiteraard betreur ik de ontstane vertraging in het implementatietraject, al wil ik er wel op wijzen dat een aantal lidstaten, waaronder Duitsland en België, de implementatie nog niet heeft afgerond. De gevolgen zijn dat

⁴ Kamerstukken II 2010/11, 31 549, nr. 10.

⁵ Kamerstukken II 2004/05, 29 537, nr. 23.

de in de afzonderlijke lidstaten bestaande nationale stelsels, bij uitblijven van implementatiemaatregelen, zoveel mogelijk richtlijnconform moeten worden uitgelegd en toegepast. Dit leidt ertoe dat de praktijk - en daarmee ook de rechtspraak - tot in ieder geval de datum waarop alle lidstaten gereed zullen zijn met hun implementatie, nog uiteen zullen blijven lopen, althans verder uiteen zullen lopen dan in geval van daadwerkelijke implementatie. De richtlijnconforme uitleg zal immers telkens geschieden aan de hand van het bestaande rechtstelsel van de betrokken lidstaat, en die stelsels verschillen onderling.

In Nederland heeft het uitblijven van wettelijke implementatiemaatregelen inmiddels directe gevolgen gekregen voor de vreemdelingenbewaring. Daarover is in korte tijd een divergerende jurisprudentie ontstaan. Ook ontbreekt door dat uitblijven de bevoegdheid om inreisverboden uit te vaardigen.

Mede om de gevolgen van de vertraging van het onderhavige wetsvoorstel te beperken, heb ik op 10 maart 2011 in de Staatscourant mededeling gedaan dat de terugkeerrichtlijn per 24 december 2010 voorlopig gedeeltelijk is geïmplementeerd door middel van bestaande regelgeving⁶. In dat verband verdient bijzondere aandacht dat artikel 2, tweede lid, van de terugkeerrichtlijn een optionele bepaling bevat die het mogelijk maakt dat de lidstaten besluiten de richtlijn niet toe te passen op de daarin omschreven categorieën van vreemdelingen. Zolang de implementatiewetgeving nog niet is afgerond, moet het ervoor worden gehouden dat Nederland de bestaande regelgeving kan en mag blijven toepassen op deze categorieën vreemdelingen. Dat impliceert dat Nederland voorlopig feitelijk gebruik maakt en mag maken van die bepaling, in ieder geval tot het moment waarop het onderhavige wetsvoorstel in werking zal zijn getreden.

De groepen vreemdelingen die daarmee van de toepasselijkheid van de richtlijn zijn uitgesloten, zijn onderdanen van derde landen:

a. aan wie de toegang is geweigerd overeenkomstig artikel 13 van de Schengengrenscore, of die door de bevoegde autoriteiten zijn aangehouden of onderschept wegens het op niet reguliere wijze overschrijden over land, over zee of door de lucht van de buitengrens van een lidstaat, en die vervolgens geen vergunning of recht hebben verkregen om in die lidstaat te verblijven; of

b. die verplicht zijn tot terugkeer als strafrechtelijke sanctie of als gevolg van een strafrechtelijke sanctie overeenkomstig de nationale wetgeving, of jegens wie een uitleveringsprocedure loopt.

De uitsluiting van de toepasselijkheid van de terugkeerrichtlijn ten aanzien van deze groepen heeft tot gevolg dat ten aanzien van hen met name ook artikel 15 van de terugkeerrichtlijn niet van toepassing is op de vrijheidsbeperking (al dan niet tot een plaats die kan worden beveiligd tegen ongeoorloofd vertrek) op grond van artikel 6 Vw2000 en evenmin op de vrijheidsontneming op grond van artikel 59 Vw2000. Deze uitsluiting heeft tevens tot gevolg dat met het oog op de vrijheidsbeperking respectievelijk de vrijheidsontneming voor de hierboven aangeduide groepen vreemdelingen niet is vereist dat ter uitvoering van artikel 3, punt 7, van de terugkeerrichtlijn in formele of materiële wetgeving criteria zijn opgenomen om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht. Daarom zal ter zake voorlopig kunnen worden volstaan met het bepaalde in de Vreemdelingencirculaire 2000, A6/5.3.3.1.

De leden van de VVD-fractie vragen of er inmiddels bericht is ontvangen dat een ingebrekestellingprocedure tegen Nederland is gestart. Zij vragen ook of er nog andere EU-lidstaten zijn die de terugkeerrichtlijn nog niet geïmplementeerd hebben.

⁶ Stcrt. 2011, nr. 4082.

De ingebrekestelling is op 27 januari 2011 ontvangen (nr. 2011/0285). De Europese Commissie heeft Nederland een termijn gesteld van twee maanden na ontvangst van de ingebrekestelling om te reageren op het standpunt van de Europese Commissie dat het Koninkrijk der Nederlanden de op hem rustende verplichtingen krachtens de terugkeerrichtlijn niet is nagekomen.

Zoals gezegd, heeft een aantal lidstaten, waaronder Duitsland en België, de implementatie nog niet afgerond. Veel lidstaten geven aan te verwachten dat de implementatie in de eerste helft van 2011 zal zijn voltooid.

Ook wijzen de leden van de VVD-fractie erop dat rechtbanken bij het besluit tot verlenging van de bewaringstermijn direct toetsen aan de terugkeerrichtlijn, waarbij voor zover nodig de nationale wetgeving richtlijnconform wordt uitgelegd of buiten toepassing wordt gelaten. In dit kader verwijzen deze leden naar een aantal recente rechterlijke uitspraken waarbij voor zover nodig de nationale wetgeving richtlijnconform wordt uitgelegd of buiten toepassing wordt gelaten (bijv. rechtbank 's-Gravenhage 30 december 2010, LJN: BO9369). Zij vernemen graag de reactie van de regering op deze uitspraken.

De uitspraken over de richtlijnconforme uitleg en het buiten toepassing laten van de nationale wetgeving zijn mij bekend, en in de gevallen waarin ik de uitleg van de rechter te beperkt vond, ben ik in appel gegaan. Er is nog geen uitspraak in hoger beroep gedaan. Met de uitspraak van 30 december 2010 (LJN: B09369) ben ik het eens, voor zover die inhoudt dat een richtlijnconforme uitleg van de huidige wet betekent dat de bewaring op grond van artikel 59 Vw2000 maximaal achttien maanden kan voortduren en dat ik bevoegd ben om te besluiten de bewaring na zes maanden met nog eens twaalf maanden te verlengen.

Ook vragen deze leden de regering te reageren op het vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 13 januari 2011 (AWB 10/44291 en AWB 10/44292), waarin de rechtbank oordeelde dat aspecten van openbare orde of openbare veiligheid op zichzelf niet als reden kunnen dienen voor voortdurende van de bewaring na zes maanden, en dat bij de te maken belangenafweging en de te verrichten evenredigheidstoets in beginsel slechts die elementen kunnen worden betrokken die verband houden met het niet-meewerken door de vreemdeling.

Tegen deze uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage heb ik hoger beroep aangetekend bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. In deze zaak heeft de Afdeling nog geen uitspraak gedaan. De Afdeling heeft evenwel in haar uitspraak van 21 maart 2011 (20110555/1/V3) naar aanleiding van mijn hoger beroep tegen een soortgelijk vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage, geoordeeld dat artikel 15, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn - en mitsdien ook artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, Vw2000 - in die gevallen waarin een vreemdeling binnen de werkingssfeer van de richtlijn valt, aldus moet worden uitgelegd, dat aspecten van openbare orde niet aan een maatregel van bewaring ten grondslag mogen worden gelegd ter bescherming van de openbare orde dan wel de openbare veiligheid als zodanig. Aspecten van openbare orde mogen niettemin wél aan een maatregel van bewaring ten grondslag worden gelegd, indien hieruit kan worden afgeleid dat risico op onderduiken bestaat of dat de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingprocedure ontwijkt of belemmert. Er bestaat derhalve - zo overweegt de Afdeling - geen grond voor het oordeel dat de omstandigheden dat, zoals in dit geval, een vreemdeling ongewenst is verklaard, is veroordeeld ter zake van een misdrijf en wordt verdacht van het plegen van een misdrijf, zonder meer niet aan de maatregel ten grondslag mochten worden gelegd.

Relatie met wetsvoorstel 31 549

In mijn brief van 21 februari 2011⁷ heb ik toegezegd in deze nota uiteen te zetten hoe het onderhavige wetsvoorstel zich verhoudt tot het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met nationale visa en enkele andere onderwerpen (31 549).

In het bijzonder is van belang de vraag of de regeling van het inreisverbod hetzelfde effect heeft als de afwijzingsgrond met betrekking tot illegaal verblijf, voorzien in het voorgestelde artikel 16, eerste lid, onderdeel j, Vw2000, opgenomen in voornoemd wetsvoorstel 31 549. Het antwoord op die vraag luidt in beginsel bevestigend, met dien verstande dat er nog wel enkele verschillen zijn.

In geval van louter aanpassing van de afwijzingsgronden van een aanvraag omtrent een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd zoals voorgesteld in wetsvoorstel 31 549, wordt de vreemdeling pas bij de beslissing op de aanvraag om een visum, een machtiging tot voorlopig verblijf of verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor het eerst geconfronteerd met de bezwaren die tegen hem zijn gerezen wegens eerder illegaal verblijf. Hij werd weliswaar eerder uitgezet wegens illegaal verblijf, maar daarbij werd niet kenbaar gemaakt dat hem gedurende een bepaalde periode het verblijf zou kunnen worden ontzegd en dat hij daartoe in het Schengeninformatiesysteem (hierna: SIS) zou worden gesignaleerd. Bij een volgende aanvraag of bij volgende toegang aan de grens zou hij daarmee voor het eerst kunnen worden geconfronteerd.

Met de uitvaardiging van het inreisverbod ligt het aangrijpingspunt - en daarmee ook de kenbaarheid voor de vreemdeling - (veel) eerder in de tijd. Bij aantreffen in geval van actueel illegaal verblijf wordt aan de vreemdeling voortaan een terugkeerbesluit uitgereikt, dat gepaard gaat of kan gaan met een inreisverbod, waarbij hem de mogelijke rechtsmiddelen daartegen worden kenbaar gemaakt en waarna als regel zijn uitzetting volgt. De vreemdeling weet dan meteen dat hem gedurende een bepaalde periode iedere vorm van verblijf zal worden ontzegd, behoudens uitzonderingen. Overigens zijn de lidstaten bevoegd, en ben ik daarom bevoegd, om af te zien van het uitvaardigen van een inreisverbod om humanitaire of andere redenen.

De vreemdeling aan wie een inreisverbod is opgelegd, loopt het risico wegens overtreding van het inreisverbod te worden vervolgd, indien hij zich desondanks aan zijn uitzetting onttrekt of het Schengegebied opnieuw binnenkomt, zonder dat permanente of tijdelijke opheffing van het inreisverbod heeft plaatsgevonden.

Een ander verschil is gelegen in het feit dat de afwijzingsgrond inzake eerder illegaal verblijf uitsluitend geldt voor de visumverlening (benodigd voor de inreis) en de verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd en niet tevens voor de verlening van een verblijfsvergunning asiel. Het inreisverbod daarentegen maakt dat de betrokken vreemdeling, evenals in geval van een ongewenstverklaring, geen rechtmatig verblijf meer in Nederland kan verkrijgen, afgezien van de in de wet geformuleerde uitzonderingen. Rechtmatig verblijf kan hij pas weer verkrijgen na afloop - of eerdere opheffing - van het inreisverbod.

Het Europese inreisverbod, dat direct voortvloeit uit de terugkeerrichtlijn, heeft ook in die zin een bredere werking dan de nationale afwijzingsgrond inzake illegaal verblijf, dat het inreisverbod ook voor andere lidstaten in beginsel aanleiding vormt om de inreis en het verblijf te weigeren. Dit betekent dat de omstandigheid dat tegen een vreemdeling een inreisverbod is uitgevaardigd, in de weg staat aan de verlening

⁷ Kamerstukken II 2010/11, 31 549, nr. 10.

van een verblijfsvergunning, tenzij er gronden zijn om voorbij te gaan aan het inreisverbod.

De groepen vreemdelingen die ik op humanitaire gronden zou uitzonderen van de werking van de afwijzingsgrond inzake illegaal verblijf, kunnen ook van het inreisverbod worden uitgezonderd. Daartoe biedt het voorgestelde artikel 66b, tweede lid, Vw2000 ruimte.

2. Inreisverbod

De leden van de VVD-fractie vragen of andere landen soortgelijke acties hebben ondernomen als Nederland, dat alvast een verplichting heeft voorbereid om inreisverboden te signaleren in het SIS.

De Europese Commissie heeft de lidstaten uitdrukkelijk aangemoedigd om het inreisverbod te registreren in het SIS. Het SIS is op dit moment immers het enige systeem dat voor de andere Europese lidstaten inzichtelijk kan maken dat door de Nederlandse overheid een inreisverbod is uitgevaardigd, en andersom. In de preambule van de terugkeerrichtlijn is onderstreept dat lidstaten snel toegang dienen te hebben tot informatie over inreisverboden die door andere lidstaten zijn uitgevaardigd. Deze informatie-uitwisseling dient te gebeuren overeenkomstig Verordening (EG) nr. 1987/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 betreffende de instelling, de werking en het gebruik van het Schengeninformatiesysteem van de tweede generatie (SIS II). Ik heb geen volledig beeld van de handelwijze van andere lidstaten, maar er lijkt consensus te bestaan over de toepasbaarheid van het SIS voor dit doel. Er bestaat thans nog geen verplichting om inreisverboden en nationale maatregelen van vergelijkbare werking in het SIS op te nemen, maar wel een bevoegdheid daartoe. Ik wijs op artikel 96 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst (hierna: SUO). Nederland maakt van die bevoegdheid al gebruik waar het gaat om registratie van ongewenstverklaringen (signalering: "ONGEW") en de signalering als ongewenst vreemdeling niet zijnde een ongewenstverklaring ("OVR").

De leden van de VVD-fractie vragen hoe een afgegeven inreisverbod zich verhoudt tot artikel 8 EVRM, dat het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven behelst. Zij vragen dit daar het tweede lid van artikel 8 EVRM de uitzonderingen opnoemt van het zich niet door de overheid mogen inmengen in dit recht. Deze leden vernemen dan ook graag in welke gevallen een inreisverbod, waarbij een schending van 8 EVRM is geconstateerd, dan toch mag worden uitgevaardigd.

Het inreisverbod kan alleen worden uitgevaardigd tegen vreemdelingen die niet rechtmatig in Nederland verblijven. Als in zo'n geval uitvaardiging van het inreisverbod strijd zou opleveren met artikel 8 EVRM, zal uitvaardiging van het inreisverbod achterwege blijven. Als eenmaal een inreisverbod is uitgevaardigd, zal in de regel niet snel sprake zijn van een situatie waarbij het handhaven van het inreisverbod strijd oplevert met het recht op uitoefening van het privéleven of het familie- en gezinsleven. Immers, het inreisverbod geldt slechts voor bepaalde duur en staat niet onbepaald aan verblijf in de weg.

De leden van de VVD-fractie wijzen erop dat de regering in reactie op de inbreng van de ACVZ heeft opgemerkt dat kan worden afgezien van het uitvaardigen van een inreisverbod om humanitaire of andere redenen. In de toelichting op de tweede nota van wijziging heeft de regering gemeld dat onder humanitaire redenen aardbevingen of gewapende conflicten moeten worden verstaan. De aan het woord zijnde leden vragen of er nog andere humanitaire redenen dan aardbevingen of gewapende

conflicten zijn die ertoe kunnen leiden dat wordt afgezien van het uitvaardigen van een inreisverbod, en wat moet worden verstaan onder "andere redenen".

Vooropstaat dat het aantal gevallen waarin moet worden afgezien van het uitvaardigen van een inreisverbod om humanitaire of andere redenen, naar verwachting beperkt zal zijn. In de meeste gevallen waarin voor langere tijd terugkeer naar eigen land niet mogelijk is om humanitaire redenen, zal immers een vorm van rechtmatig verblijf aangewezen zijn. Pas indien de vreemdeling daarvoor niet in aanmerking komt, komt terugkeer in beeld. Een verlenging van de vertrektermijn op grond van het voorgestelde artikel 62, vijfde lid, Vw2000 kan alsdan aan de orde zijn, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van het individuele geval, zoals de verblijfsduur, het feit dat er schoolgaande kinderen zijn en het bestaan van andere gezinsbanden en sociale banden (zie artikel 7, tweede lid, van de terugkeerrichtlijn). In het Voorschrift Vreemdelingen 2000 zullen de gronden voor verlenging nader worden ingevuld. Gedurende de periode van de verlengde vertrektermijn is uiteraard regel dat er geen sprake is van een inreisverbod.

In het Vb2000 zal worden geregeld dat geen sprake kan zijn van uitvaardiging van een inreisverbod ten aanzien van de vreemdeling die minderjarig en alleenstaand is, de vreemdeling die slachtoffer of getuige-aangever is van mensenhandel, dan wel de vreemdeling wiens uitzetting achterwege blijft zolang het gelet op diens gezondheidstoestand of die van een van zijn gezinsleden niet verantwoord is om te reizen, voor zover artikel 64 Vw2000 niet reeds aan uitzetting in de weg staat.

Zoals gezegd, zal naar verwachting slechts in een beperkt aantal gevallen moeten worden afgezien van het uitvaardigen van een inreisverbod om humanitaire of andere redenen. Tijdelijke omstandigheden die de terugkeer belemmeren, zoals rampen in het land van herkomst of in Nederland, kunnen dergelijke redenen zijn, zeker als het om een kortdurende overschrijding van de vertrektermijn gaat. In individuele gevallen zal uiteraard op de bezwaren van de vreemdeling moeten worden ingegaan. Indien voldoende zwaarwegend, kunnen de individuele omstandigheden aanleiding zijn af te zien van het uitvaardigen van een inreisverbod dan wel het inreisverbod op te schorten of in te trekken.

De leden van de VVD-fractie vragen voorts waarom de regering de uitzonderingsgrond, vermeld in artikel 6, vierde lid, van de terugkeerrichtlijn, te weten "schrijnende gevallen", niet heeft overgenomen in het voorgestelde artikel 66a, en willen weten of dit wordt gedekt door de term "andere redenen".

Artikel 66a Vw2000 heeft betrekking op het inreisverbod en strekt ter omzetting van artikel 15 van de terugkeerrichtlijn. Artikel 6, vierde lid, van de terugkeerrichtlijn, dat handelt over het terugkeerbesluit, stelt veilig dat de lidstaten ook in gevallen waarin op grond van artikel 6, eerste lid, een terugkeerbesluit is voorgeschreven, te allen tijde de bevoegdheid hebben en behouden om aan een vreemdeling een verblijfsvergunning te verlenen. Dat kan zijn in schrijnende gevallen, om humanitaire redenen of om andere redenen. De omzetting van artikel 6, vierde lid, van de terugkeerrichtlijn wordt gerealiseerd door middel van bestaande wetgeving, zoals blijkt uit de transponeringstabel bij de memorie van toelichting. Ingevolge artikel 13 Vw2000 zijn de gronden voor toelating: internationale verplichtingen, een wezenlijk Nederlands belang of klemmende redenen van humanitaire aard. Deze betreffen veelal de verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd, de afgifte van een verblijfsdocument, en voorts het rechtmatige verblijf, bedoeld in artikel 45, vijfde lid, in samenhang met de artikelen 8, onder j, en 64 Vw2000. Dat betreft de gevallen waarin de uitzetting van de vreemdeling achterwege blijft zolang het gelet op de gezondheidstoestand van de vreemdeling of een van diens gezinsleden niet verantwoord is om te reizen.

De leden van de PvdA-fractie hebben een aantal vragen over de toepassing van het inreisverbod, die ik als volgt beantwoord.

De mogelijkheid om een inreisverbod uit te vaardigen aan personen die Nederland niet onmiddellijk moeten verlaten (het voorgestelde artikel 66a, tweede lid, Vw2000) is niet in strijd met de terugkeerrichtlijn. Integendeel, de tweede volzin van artikel 11, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn laat nadrukkelijk de mogelijkheid voor de lidstaten open om ook in andere gevallen dan die waarin krachtens de eerste volzin het uitvaardigen van een inreisverbod is voorgeschreven, een inreisverbod uit te vaardigen. Deze tweede volzin is niet geclausuleerd. De lidstaten zijn derhalve vrij om die overige gevallen zelf te bepalen.

De vreemdelingen tegen wie op grond van artikel 66a, tweede lid, Vw2000 een inreisverbod kan worden uitgevaardigd hoewel zij Nederland niet onmiddellijk hoeven te verlaten, kunnen nader worden aangeduid door middel van lagere regelgeving dan wel beleidsregels. Vooralsnog bestaat hiertoe geen aanleiding, maar de terugkeerrichtlijn verzet zich er niet tegen.

Op de vraag hoe de regering garandeert dat de vreemdelingen tegen wie een inreisverbod is uitgevaardigd voldoende rechtsmiddelen behouden, en dat hun uitzetting niet in strijd zal zijn met het verbod op refoulement, antwoord ik dat het onder de werking van de terugkeerrichtlijn en het wetsvoorstel niet mogelijk is een inreisverbod uit te vaardigen zonder dat er sprake is van een terugkeerbesluit.

Het door deze leden bedoelde behoud van rechtsmiddelen wordt gerealiseerd doordat het inreisverbod als regel deel uitmaakt van het terugkeerbesluit - dat wil zeggen een meeromvattende beschikking - en daartegen rechtsmiddelen openstaan. Als het inreisverbod wordt uitgevaardigd nadat er al een terugkeerbesluit is gegeven (in de vorm van een meeromvattende beschikking), wordt het inreisverbod, indien nog mogelijk, toegevoegd aan het terugkeerbesluit door middel van een wijziging van die beschikking. In voorkomend geval wordt het beroep geacht mede tegen het inreisverbod te zijn gericht. Ook tegen een afzonderlijk gegeven inreisverbod kunnen rechtsmiddelen worden aangewend. Als sprake is van een terugkeerbesluit zonder dat sprake is van een beslissing omtrent een verblijfsvergunning - in geval van de vreemdeling die altijd illegaal is geweest - gaat het terugkeerbesluit als regel meteen gepaard met een inreisverbod en kan tegen beide meteen beroep worden ingesteld.

De terugkeerrichtlijn doet voorts geen afbreuk aan de ook thans bestaande mogelijkheden om rechtsmiddelen aan te wenden tegen de feitelijke uitzetting. Integendeel, doordat het terugkeerbesluit en het inreisverbod schriftelijk worden bekend gemaakt aan de vreemdeling, zal de rechtszekerheid toenemen.

Voor het antwoord op de vraag om welke humanitaire redenen kan worden afgezien van uitvaardiging van een inreisverbod, verwijs ik deze leden naar het hiervoor gegeven antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de VVD-fractie.

Tot slot vragen de leden van de PvdA-fractie of de regering bereid is in het wetsvoorstel vast te leggen tegen welke groepen vreemdelingen in elk geval geen inreisverbod wordt uitgevaardigd.

In het Vb2000 zullen - op basis van artikel 66b, tweede lid, Vw2000 - de categorieën vreemdelingen worden aangewezen tegen wie als regel geen inreisverbod wordt uitgevaardigd. Daarbij moet worden gedacht aan de categorieën die nu in het voorstel van wet, houdende wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met nationale visa en enkele andere onderwerpen (31 549), zijn opgenomen, te weten in het voorgestelde artikel 17a Vw2000, en de overige categorieën die in de toelichting op dat artikel zijn vermeld⁸. Tot de bedoelde categorieën behoren onder meer: alleenstaande minderjarige vreemdelingen, vreemdelingen wier gezondheidstoestand

⁸ Kamerstukken II 2009/10, 31 549, nr. 8.

of die van een van hun gezinsleden het hun niet toelaat om te reizen, alsmede slachtoffers en getuigen-aangevers van mensenhandel.

De leden van de PvdA-fractie vragen op welke wijze de duur van het inreisverbod wordt aangepast aan de persoonlijke situatie van de betrokken vreemdeling en waarom daarover geen bepaling is opgenomen in het wetsvoorstel. Zij willen voorts weten in welke gevallen het inreisverbod voor een duur korter dan vijf jaar zal worden uitgevaardigd; ook de leden van de VVD-fractie vragen hiernaar.

De verplichting om rekening te houden met de individuele feiten en omstandigheden en de af te wegen belangen worden niet in dit wetsvoorstel geregeld, omdat de artikelen 3:2 en 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht daartoe al verplichten. Met het oog op de rechtszekerheid vind ik het echter wel wenselijk dat een aantal situaties van te voren wordt vastgelegd, en dat in die gevallen een getrappt systeem wordt gehanteerd. In een belangrijk deel van de gevallen zullen de individuele situaties vergelijkbaar zijn. Ik acht het van groot belang dat in vergelijkbare gevallen ook vergelijkbaar wordt gehandeld.

In de meeste gevallen zal het inreisverbod voor een termijn korter dan vijf jaar worden uitgevaardigd, namelijk de gevallen die thans in aanmerking zouden komen voor een signalering in het SIS zonder dat tot ongewenstverklaring als bedoeld in artikel 67 Vw2000 zou worden overgegaan. Het betreft de zogenoemde OVR-signalering. Over de duur van het inreisverbod zullen regels worden gesteld in het Vb2000. Daarbij zal worden aangesloten bij de termijnen die gelden in het kader van de signalering te fine van weigering van de toegang, welke thans nog zijn neergelegd in de Vreemdelingencirculaire 2000, A3/9.2.2. Tevens zal daarbij rekening worden gehouden met het rapport "Toegang verboden" van de Nationale ombudsman. De termijnen zullen zo nodig nader op elkaar worden afgestemd (betreffende de duur van het inreisverbod en de duur van de signalering). Er zullen bijvoorbeeld termijnen gaan gelden van één jaar, twee jaren, drie jaren en vijf jaren. Voorts zullen termijnen van langere duur, zoals tien jaren of langer, worden opgenomen voor de gevallen waarin de vreemdeling een ernstige bedreiging voor de openbare orde of openbare veiligheid vormt.

Ik hecht eraan op te merken dat ten aanzien van het inreisverbod aldus een ander systeem geldt dan bij de maatregel van ongewenstverklaring en de regels voor opheffing daarvan. De ongewenstverklaring wordt opgelegd voor onbepaalde tijd, maar kan na vertrek of uitzetting en na ommekomst van één, vijf of tien jaren verblijf buiten Nederland op aanvraag en onder voorwaarden worden opgeheven. De vreemdeling aan wie een inreisverbod is opgelegd kan echter, na vertrek of uitzetting uit het grondgebied van de Unie, nog binnen de looptijd van het verbod vragen om opheffing daarvan. De vreemdeling doet daartoe een afzonderlijke aanvraag om opheffing van het inreisverbod. Die situatie is in zoverre vergelijkbaar met die van een vreemdeling die een ongewenstverklaring ten deel is gevallen. Als regel kan er pas na opheffing van het inreisverbod een visum of een verblijfsvergunning worden aangevraagd, althans verleend. Bij de aanvraag om opheffing kunnen dan argumenten worden aangevoerd en de nodige bewijzen worden geleverd om aan te tonen dat is voldaan aan de voorwaarden voor de opheffing van het inreisverbod. Over een en ander kunnen, eveneens in het Vb2000, regels worden gesteld.

De leden van de PvdA-fractie vragen hoe de regering uitvoering geeft aan de verplichting uit de terugkeerrichtlijn om bij de uitvoering rekening te houden met kwetsbare groepen (artikel 14, tweede lid, onder d, van de terugkeerrichtlijn).

Artikel 14, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn geeft de belangrijkste groepen kwetsbare vreemdelingen reeds weer in de onderdelen a tot en met c. Voor de groepen die vallen onder de reikwijdte van artikel 14, tweede lid, onderdeel d, van de

terugkeerrichtlijn, geldt dat, als uitvloeisel van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur bij de uitvoering van de bepalingen van de Vw2000, de individuele omstandigheden altijd dienen te worden betrokken bij de beslissingen en op rechtsgevolg gerichte handelingen van de overheid.

De leden van de PvdA-fractie vragen welke invulling andere Europese lidstaten hebben gegeven aan het inreisverbod.

Het is mij niet in detail bekend welke invulling andere Europese lidstaten aan het inreisverbod hebben gegeven. Daarbij speelt mee dat, zoals gezegd, een aantal lidstaten de implementatie nog niet heeft afgerond. Wel is mij bekend dat enkele lidstaten, waaronder Spanje en Polen, de terugkeerrichtlijn niet toepassen op vreemdelingen van wie het verblijf wegens strafbare feiten wordt ontzegd of beëindigd. In algemene zin geldt dat het Europese beleid specifieke aandacht heeft voor slachtoffers van mensenhandel en minderjarigen.

De leden van de PvdA-fractie vragen verder op welke wijze een inreisverbod ongedaan kan worden gemaakt of kan worden ingetrokken, zowel bij Nederlandse als bij Europese inreisverboden.

Uit de systematiek van de terugkeerrichtlijn volgt dat de lidstaat die het inreisverbod heeft uitgevaardigd en die de vreemdeling naar aanleiding van die maatregel in het SIS heeft gesignaleerd met het oog op weigering van de toegang (inreis) en het verblijf, ook de lidstaat is die het inreisverbod opheft. De vreemdeling kan daartoe buiten het Schengengebied een aanvraag om opheffing van het inreisverbod indienen. Indien Nederland tot vergunningverlening wenst over te gaan ten aanzien van een vreemdeling tegen wie door een andere lidstaat een inreisverbod is uitgevaardigd, dient Nederland met die lidstaat overleg te voeren teneinde het inreisverbod met de bijbehorende SIS-signalering door die andere lidstaat te doen opheffen. Deze overlegverplichting is neergelegd in het bestaande artikel 25 SUO, waarnaar overigens in artikel 11, vierde lid, van de terugkeerrichtlijn wordt verwezen.

De leden van de PvdA-fractie uiten ten slotte hun bezorgdheid over sommige situaties waarbij een vreemdeling recht zou hebben op een verblijfsvergunning, maar dit door het inreisverbod niet meer kan. Zij vragen hoe de regering voorkomt dat schrijnende situaties ontstaan, met name voor kwetsbare groepen (slachtoffers geweld, buiten schuld, staatlozen, problemen met recht op gezinsleven) die geen aanvraag meer in Nederland kunnen doen.

Van belang is om hier nogmaals te benadrukken dat het uitvaardigen van een inreisverbod krachtens artikel 66a Vw2000 eerst aan de orde is als is vastgesteld dat iemand niet (langer) rechtmatig in Nederland verblijft. Het gaat dus om situaties waarin reeds is vastgesteld dat de vreemdeling geen vluchteling is, niet om andere redenen in aanmerking komt voor bescherming, geen geslaagd beroep op een andere asielgerelateerde verblijfstitel of een reguliere verblijfstitel kan doen of zijn visum heeft laten verlopen, dan wel om de situatie dat de vreemdeling wordt aangetroffen en niet over een geldige verblijfstitel blijkt te beschikken. Een verblijfsrecht is dan niet (langer) aan de orde en op de vreemdeling rust een vertrekplicht. Indien tegen die vreemdeling vervolgens een inreisverbod is uitgevaardigd, staat dit als regel in de weg aan rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8 Vw2000, vanzelfsprekend behoudens Europese of internationale verplichtingen. De vreemdeling dient dan, vooraleer een visum, een machtiging tot voorlopig verblijf of een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd kan worden verleend, opheffing van het inreisverbod aan te vragen.

Op grond van het voorgestelde artikel 66b, eerste lid, Vw2000 kan de minister ambtshalve of wegens gewijzigde omstandigheden dan wel op aanvraag van de vreemdeling besluiten tot opheffing of tijdelijke opheffing van het inreisverbod. Dit

biedt de mogelijkheid om in zeer schrijnende gevallen voor de duur van de aanvraagprocedure het inreisverbod op te heffen of de werking ervan op te schorten. Daarmee kan, voor zover hier van belang, worden bereikt dat groepen kwetsbare vreemdelingen die ons land niet kunnen verlaten, niet worden uitgesloten van de mogelijkheid om rechtmatig verblijf te verkrijgen. Daarbij wordt onder meer gedacht aan vreemdelingen die buiten hun schuld niet kunnen vertrekken maar aan wie nog geen verblijfsvergunning op die grond is verleend, slachtoffers van mensenhandel die meewerken of hebben meegewerkt aan de vervolging en de bestrafing van de daders, gezinnen met minderjarige kinderen, alleenstaande minderjarige vreemdelingen en gehandicapten. Dit zal nader worden uitgewerkt in het Vb2000.

3. Strafbaarstelling

De leden van de VVD-fractie merken op dat zij verheugd zijn dat er een sanctie wordt gesteld op overtreding van het Europese inreisverbod. Zij delen het standpunt van de regering dat de gemeenschapstrouw meebrengt dat het nuttig effect van een richtlijn als deze moet worden gewaarborgd.

De leden van PVV-fractie vernemen graag van de regering hoe de in het regeerakkoord aangekondigde strafbaarstelling van illegaal verblijf moet worden gezien in het licht van het onderhavige wetsvoorstel.

De thans voorgestelde strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod kan en moet inderdaad niet worden beschouwd als de uitvoering van het regeerakkoord. Ik verwijs deze leden hiervoor naar de inleiding, waar wordt ingegaan op de relatie met het regeerakkoord.

De leden van fracties van de PvdA, de SP, D66 en de ChristenUnie hebben bezwaar tegen de voorgestelde strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod. Zij verwijzen onder meer naar brieven, waarvan er één afkomstig is van de Permanente commissie van deskundigen in het internationaal vreemdelingen-, vluchtelingen- en strafrecht, hierna te noemen de Commissie Meijers, die bij brief van 24 december 2010 heeft gereageerd op de tweede nota van wijziging. Voorts hebben VluchtelingenWerk Nederland en Amnesty International bij gezamenlijke brief van 12 januari 2011 hun mening gegeven. Daaropvolgend heeft de Adviescommissie voor vreemdelingenzaken (hierna: ACVZ) een briefadvies van 17 januari 2011 uitgebracht.

Op het briefadvies van de ACVZ heb ik, op specifiek verzoek van de algemene commissie voor Immigratie en Asiel, bij brief van 24 januari 2011 gereageerd⁹. Voor het overige verwijs ik deze leden naar de inleiding, waar uitgebreid wordt ingegaan op de achtergrond van de tweede nota van wijziging, en in het bijzonder op de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod. Ten slotte verwijs ik deze leden naar paragraaf 5, waar nog nader wordt ingegaan op de overige punten die door de Commissie Meijers naar voren zijn gebracht.

De meeste vragen van de aan het woord zijnde leden met betrekking tot de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod zijn in de inleiding uitgebreid aan de orde gekomen. De resterende vragen zal ik hierna beantwoorden.

De leden van de VVD-fractie lezen in de tweede nota van wijziging dat een inreisverbod toch voor een langere duur dan vijf jaren kan worden uitgevaardigd indien een vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de

⁹ Kamerstukken II 2010/11, 32 420, nr. 10.

openbare veiligheid of de nationale veiligheid, en vragen of een inreisverbod - in theorie - dan ook voor onbepaalde tijd kan worden opgelegd.

De terugkeerrichtlijn bevat zelf geen absolute beperking van de duur van het inreisverbod. De hoofdregel is echter dat een inreisverbod niet langer duurt dan vijf jaren. Als de vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kan volgens de terugkeerrichtlijn de duur meer dan vijf jaren bedragen. In het wetsvoorstel is dit aldus uitgewerkt, dat het inreisverbod wordt gegeven voor een bepaalde duur, die ten hoogste vijf jaren bedraagt. Indien de vreemdeling naar het oordeel van de minister een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kan het inreisverbod worden gegeven voor een bepaalde duur van meer dan vijf jaren. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een duur van tien, vijftien of twintig jaren. Onder de thans geldende wetgeving zou een dergelijke vreemdeling in aanmerking zou komen voor een ongewenstverklaring. Het is niet mogelijk een inreisverbod voor onbepaalde tijd te geven.

In die gevallen waarin geen sprake is van (ernstige) strafbare feiten, is het voorstelbaar dat het inreisverbod wordt uitgevaardigd voor een duur van minder dan vijf jaren, rekening houdend met alle relevante omstandigheden van het individuele geval.

De vraag of het inreisverbod voor langere of kortere duur dan vijf jaren wordt uitgevaardigd, hangt dus in de eerste plaats af van de vraag of de betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid. Als de vreemdeling niet een zodanige bedreiging vormt, hangt de kortere duur dan die vijf jaren af van de persoonlijke situatie. Dat is niet licht te vatten in algemene regels. Wel zullen in lagere regelgeving maximumtermijnen worden opgenomen, afhankelijk van de reden waarom het inreisverbod wordt gegeven. Daarbij zal worden aangesloten bij de termijnen voor OVR-signalering van vreemdelingen, zoals vermeld in de Vreemdelingencirculaire 2000, A3/9.2.2. Zo nodig zullen de desbetreffende termijnen op elkaar worden afgestemd.

De leden van de PvdA-fractie willen van de regering weten hoe de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod zich verhoudt tot de wijze waarop andere lidstaten de terugkeerrichtlijn hebben geïmplementeerd. Zij vragen of de regering een eigen afweging maakt met betrekking tot strafbaarstelling van een individuele vreemdeling, als tegen hem of haar al in een andere lidstaat een inreisverbod is uitgevaardigd. Zij vragen voorts of in andere lidstaten het inreisverbod ook strafbaar is gesteld; ook de leden van de D66-fractie vragen hiernaar.

Uit het systeem van het wetsvoorstel vloeit voort dat de vreemdeling tegen wie door een andere lidstaat een inreisverbod is uitgevaardigd en die in weerwil van dat inreisverbod in Nederland verblijf houdt, kan worden bestraft op grond van het voorgestelde artikel 108, zesde lid, Vw2000, derhalve ter zake van een overtreding. Voorts wordt de vreemdeling bij aantreffen aan of binnen de Nederlandse grens in beginsel de toegang geweigerd of wordt hij uitgezet.

Ik beschik niet over volledige informatie aangaande de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod in andere lidstaten. Het is mij bekend dat in ieder geval Duitsland, Hongarije en Noorwegen het overtreden van het inreisverbod strafbaar stellen, al komt de gekozen systematiek in die landen niet altijd overeen met de systematiek in dit voorstel.

De leden van de PvdA-fractie vragen tevens of de regering kan aangeven op welke wijze strafrechtelijke detentie vanwege overtreding van het inreisverbod zich verhoudt tot artikel 5, eerste lid, EVRM.

Het wetsvoorstel voorziet in de strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod als overtreding (artikel 108, zesde lid, Vw2000) of - voor zover het criminele vreemdelingen betreft - als misdrijf (artikel 197 Sr). Ter zake van de overtreding, bedoeld in artikel 108, zesde lid, Vw2000 zal in beginsel geen hechtenis, maar een geldboete worden opgelegd. Het openbaar ministerie en de politie zullen hierop het vervolgingsbeleid afstemmen. Ter zake van het misdrijf, bedoeld in artikel 197 Sr, kan gevangenisstraf wel aan de orde zijn. Indien sprake is van gevangenisstraf vanwege het overtreden van het inreisverbod, verzet artikel 5 EVRM zich daar niet tegen. Op eenzelfde wijze als thans de aanwezigheid in Nederland in weerwil van een ongewenstverklaring met gevangenisstraf of geldboete bedreigd is, zal straks het inreisverbod voor criminele vreemdelingen bedreigd worden met gevangenisstraf of geldboete. Mits voldoende gegrondvest in een wettelijke bepaling en noodzakelijk in een democratische samenleving, waarbij aan de aangesloten staten een zekere mate van beleidsvrijheid toekomt, verzet het EVRM zich hiertegen niet.

De leden van de PvdA-fractie vragen of de regering kan garanderen dat niet-rechtmatig verblijvende vreemdelingen, met name gezinnen met minderjarige kinderen, na invoering van dit wetsvoorstel veilig (zonder het risico om ter plekke opgepakt te worden) gebruik kunnen maken van onderwijs en van medische voorzieningen. De leden van de ChristenUnie-fractie verzoeken de regering nader toe te lichten op welke wijze wordt voorkomen dat de strafbaarstelling van verblijf in weerwil van een inreisverbod belemmeringen opwerpt ten aanzien van legitieme aanspraken op onderwijs en medisch noodzakelijke zorg.

Het inreisverbod en de strafbaarstelling op overtreding daarvan vormen geen belemmering voor de uitoefening van het recht op onderwijs voor leerplichtige kinderen of voor de verlening van medisch noodzakelijke zorg. Een inreisverbod verandert immers niets aan artikel 10, tweede lid, Vw2000, waarin is bepaald dat met betrekking tot aanspraken op onderwijs of op verlening van medisch noodzakelijk zorg kan worden afgeweken van het in het eerste lid van dat artikel neergelegde beginsel dat de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft, geen aanspraak kan maken op de toekenning van verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen bij wege van een beschikking van een bestuursorgaan. Daar komt bij dat een school of een zorgaanbieder niet hoeft te verifiëren - en daar overigens ook niet toe gerechtigd is - of tegen een vreemdeling (of diens ouders) een inreisverbod is uitgevaardigd. Dat gegeven is immers noch voor de inschrijving van een leerplichtige leerling op een school noch voor het verlenen van medisch noodzakelijke zorg van belang.

De leden van de D66-fractie wijzen de regering erop dat gemeenschapstrouw weliswaar vraagt om waarborging van het nuttig effect van de terugkeerrichtlijn, maar dat hiermee geenszins kan zijn bedoeld dat anderszins afbreuk wordt gedaan aan de rechtsbescherming van vreemdelingen door hen bloot te stellen aan onevenredige maatregelen.

Het is inderdaad geenszins de bedoeling afbreuk te doen aan de rechtsbescherming die vreemdelingen toekomt, en daarvan is dan ook geen sprake. Integendeel, de terugkeerrichtlijn en daarmee de implementatiewetgeving bieden in veel gevallen aan de niet-rechtmatig verblijvende vreemdelingen meer rechtsbescherming dan voorheen. Tegen onderdanen van derde landen die geen rechtmatig verblijf hebben en thans geen ongewenstverklaring ten deel valt omdat daarvoor onvoldoende zwaarwegende gronden bestaan, kan voortaan een inreisverbod worden uitgevaardigd. Deze onrechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen worden thans slechts in het SIS gesignaleerd ter weigering van inreis en verblijf. Zodanige signalering gebeurt als regel pas na de uitzetting of het gecontroleerde vertrek van de vreemdeling, die daarvan niet op de hoogte wordt gesteld. Hij zal

daarmee pas bij een eventuele volgende toegang aan de grens voor het eerst worden geconfronteerd. Ik vind het dan ook, uit een oogpunt van transparantie en rechtszekerheid, een positieve ontwikkeling dat een vreemdeling voortaan uiterlijk bij gelegenheid van zijn uitzetting of zijn gecontroleerde vertrek een voor hem kenbaar schriftelijk terugkeerbesluit krijgt uitgereikt met daarbij ook een kenbaar schriftelijk inreisverbod, onder vermelding van de rechtsmiddelen. Hiermee kom ik ook tegemoet aan de aanbeveling van de Nationale ombudsman om opname in het SIS kenbaar te maken aan de betrokken vreemdeling. Daarnaast zal sprake zijn van een verplichte rechterlijke toetsing na zes maanden bewaring.

De leden van de D66-fractie zijn van mening dat, gezien het ingrijpende karakter van het voorstel tot strafbaarstelling, een zwaarwegende toetsing van nut en noodzaak aan de orde is en een advies van de Raad van State op de tweede nota van wijziging daarbij door hen gewenst is. Zij vragen of de regering bereid is de tweede nota van wijziging aan de Raad van State voor te leggen. Ook de leden van de SP-fractie en de leden van de ChristenUnie-fractie vragen of de regering bereid is het gewijzigde wetsvoorstel opnieuw aan de Raad van State voor te leggen. De leden van de VVD-fractie vragen of de regering inmiddels over de nota van wijziging advies heeft gevraagd aan de Raad van State en of dit advies openbaar gemaakt kan worden.

Zoals ik in de inleiding al heb opgemerkt, heeft de Raad van State zich reeds tweemaal expliciet over de noodzaak van zelfstandige sanctionering van overtreding van het inreisverbod uitgesproken: in zijn advies over het wetsvoorstel van 1 april 2010 en in het advies van de Afdeling advisering over het ontwerpbesluit tot wijziging van het Vb2000 van 8 oktober 2010 (nog niet openbaar). Sterker nog, deze adviezen - en in het bijzonder het advies van 8 oktober 2010 - vormen juist de directe aanleiding voor de tweede nota van wijziging. Ik vermag niet in te zien wat een hernieuwde advisering door de Afdeling advisering van de Raad van State hieraan nog kan toevoegen.

Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 8 oktober 2010 kan nog niet openbaar worden gemaakt. Artikel 26, tweede lid, onderdeel d, van de Wet op de Raad van State staat hieraan in de weg: adviezen over algemene maatregelen van bestuur worden gelijktijdig met de bekendmaking openbaar gemaakt. De bekendmaking (plaatsing in het Staatsblad) van de wijziging van het Vb2000 zal plaatsvinden tegelijk met of kort na de plaatsing van het onderhavige wetsvoorstel in het Staatsblad. In paragraaf 1 heb ik wel aangegeven wat de Afdeling advisering in dit advies heeft opgemerkt over de strafbaarstelling van het inreisverbod.

De leden van de D66-fractie benadrukken nogmaals dat het detineren van kwetsbare personen bij hen op grote bezwaren stuit. Deze leden vragen zich af hoe het onder artikel 5 EVRM en artikel 15 terugkeerrichtlijn vigerende uitgangspunt dat detentie in het kader van vreemdelingenbewaring slechts beperkt en onder stringente voorwaarden zou moeten worden toegepast, zich verhoudt tot de voorgestelde strafrechtelijke detentie in geval van illegaal verblijf in weerwil van een inreisverbod.

De vreemdelingenrechtelijke maatregelen, waartoe de vreemdelingenbewaring moet worden gerekend, moeten worden onderscheiden van strafsancties, omdat met vreemdelingenbewaring geen leedtoevoeging wordt beoogd. Bewaring is een vreemdelingenrechtelijke ordemaatregel. De verhouding tot artikel 5 EVRM is hiervoor, in antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie, reeds aan de orde geweest.

De leden van de D66-fractie vragen de regering tevens toe te lichten welk regime de regering passend acht bij de vrijheidsbeneming van vreemdelingen met een inreisverbod, nu er reeds ten aanzien van het huidige regime voor

vreemdelingenbewaring de nodige aandachtspunten tot verbetering bestaan. Zij vragen tevens in welke mate de kans bestaat op langdurige vrijheidsbeneming indien de vreemdeling geen uitzicht heeft op terugkeer, maar wel een inreisverbod heeft gekregen. Ten slotte vragen deze leden in dit verband of ook in het geval van vrijheidsbenemende detentie gewerkt wordt aan terugkeer op een vergelijkbare wijze en in vergelijkbare mate als het geval is bij de huidige vreemdelingenbewaring.

De terugkeerrichtlijn bevat geen specifieke bepalingen ten aanzien van de wijze waarop de voorbereidingen voor de terugkeer ter hand moeten worden genomen, met uitzondering van de bepaling dat de bewaring niet langer mag duren dan redelijkerwijs nodig is voor een voortvarend uitgevoerde voorbereiding van de verwijdering (artikel 15 eerste lid, laatste volzin, van de terugkeerrichtlijn). Dit is goed vergelijkbaar met de toets die door de Nederlandse rechter wordt aangelegd bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de voortdoring van de maatregel van bewaring. De terugkeerrichtlijn maakt een wijziging van de procedures niet noodzakelijk.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen of hulpverlening op humanitaire gronden aan de vreemdeling die ondanks een inreisverbod in Nederland verblijft, door bijvoorbeeld medisch specialisten of kerkgenootschappen leidt tot medeplichtigheid aan het in het te wijzigen artikel 197 Sr omschreven misdrijf.

Voor zover de groep strafbare vreemdelingen wordt uitgebreid door dit wetsvoorstel, betreft dit uitsluitend vreemdelingen die strafbaar zijn ter zake van een overtreding (artikel 108, zesde lid juncto derde lid, Vw2000). Medeplegen van een overtreding is niet strafbaar (artikel 52 Sr) en van vervolging van medeplegers kan dus geen sprake zijn. Ik hecht er bovendien aan op te merken dat thans ten aanzien van ongewenstverkleerde vreemdelingen die in strijd handelen met artikel 197 Sr, geen vervolging pleegt te worden ingesteld ter zake van medeplegen van een dergelijk feit. Het wetsvoorstel leidt niet tot een verandering van de bestaande praktijk en er bestaat ook geen voornemen deze praktijk naar aanleiding van dit wetsvoorstel te veranderen.

4. Ongewenstverklaring

De leden van de VVD-fractie vragen of de regering voornemens is gebruik te maken van de mogelijkheid om de Nederlandse ongewenstverklaring uit te breiden naar de buitengrenzen van het Benelux-gebied, alsmede of hierover al overleg is geweest met de Belgische en Luxemburgse regeringen.

De mogelijkheid tot uitbreiding van de ongewenstverklaring tot de in Europa gelegen grondgebieden van de Benelux-staten is gebaseerd op artikel 10 van de op 11 april 1960 te Brussel tot stand gekomen Overeenkomst inzake de verlegging van de personencontrole naar de buitengrenzen van het Benelux-gebied. Deze Overeenkomst is gebaseerd op artikel 55 van het op 3 februari 1958 te Den Haag gesloten Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie (thans: het Verdrag tot instelling van de Benelux Unie). Op grond van de Overeenkomst van 11 april 1960 kunnen de bevoegde autoriteiten over en weer per geval een verzoek doen tot uitbreiding van de ongewenstverklaring tot het gehele Benelux-gebied. Voor overleg met de Belgische en Luxemburgse regeringen bestaat derhalve geen aanleiding.

De leden van de VVD-fractie wijzen op de opmerking van de regering in de nota naar aanleiding van het verslag dat het terugkeerbesluit belemmerend kan werken. Zij wijzen er voorts op dat de regering heeft gemeld dat in het kader van de Dublinverordening, als een vreemdeling in een andere lidstaat wordt aangetroffen, de vreemdeling wordt overgedragen aan de lidstaat die de asielprocedure heeft behandeld en die verantwoordelijk is voor de terugkeerprocedure van de vreemdeling.

Deze leden vragen zich af of dit ook het geval is als een vreemdeling terug zou moeten naar Griekenland.

In het algemeen is het juist dat bij de overdracht aan een andere lidstaat uit hoofde van de Europese verordening 343/2003 (de Dublinverordening) geen terugkeerbesluit behoeft te worden uitgevaardigd. Deze overdracht valt niet onder de bepalingen van de terugkeerrichtlijn. De andere lidstaat, die de uitzetting naar een staat buiten de Europese Unie realiseert, zal in dat geval een terugkeerbesluit nemen. Het spreekt vanzelf dat een dergelijke overdracht aan een andere lidstaat in overeenstemming zal moeten zijn met nationale en internationale bepalingen en voorwaarden. Volledigheidshalve merk ik op dat, indien Nederland ervoor kiest een vreemdeling niet over te dragen aan een andere lidstaat en zelf de verwijdering ter hand neemt, wel een terugkeerbesluit zal worden uitgereikt.

Voorts merken de leden van de VVD-fractie op dat de regering heeft gemeld dat de administratieve ondersteuning in de nabije toekomst zal worden gewaarborgd door INDiGO. Al diverse malen is gemeld dat INDiGO vertraging heeft opgelopen. Vooruitlopend op INDiGO is de administratieve ondersteuning van de IND, de zogeheten ULAD, opgeheven. Dit heeft tot een verhoging van de werklust geleid bij de afdelingen beslis en proces van de IND. Deze leden vragen of kan worden aangegeven hoeveel extra werkdruk er bij de IND komt te liggen nu INDiGO bij het implementeren van de terugkeerrichtlijn niet operationeel zal zijn, en of hier ook extra kosten uit voortvloeien.

De IND zal, zonder een volledig operationeel INDiGO, voor de registratie van de maatregelen die voortvloeien uit de terugkeerrichtlijn, vooralsnog moeten terugvallen op het huidige informatiesysteem. Naar het zich nu laat aanzien, zal dit geen extra werkdruk of extra kosten opleveren vanwege het nog niet volledig operationeel zijn van INDiGO

5. Reactie Commissie Meijers

De leden van de VVD-fractie merken op dat de Commissie Meijers een reactie heeft geschreven op de implementatie van de terugkeerrichtlijn en de daarmee samenhangende wijziging van de Vw2000 (brief van 24 december 2010). Deze leden ontvangen graag een reactie van de regering daarop. De leden van de SP-fractie vragen de regering uitvoerig en uitputtend in te gaan op de bezwaren en opmerkingen zoals die door de Commissie Meijers zijn geuit in de brief van 24 december 2010.

Ik verwijs deze leden allereerst naar de inleiding van deze nota naar aanleiding van het nader verslag. Daar wordt uitgebreid ingegaan op de achtergrond van de tweede nota van wijziging en komt het grootste deel van de opmerkingen van de Commissie Meijers al aan de orde. In deze paragraaf zal ik nader ingaan op de overige opmerkingen van de Commissie Meijers.

De Commissie Meijers stelt dat het inreisverbod in beginsel zal worden opgelegd aan alle illegaal aangetroffen vreemdelingen en vreemdelingen aan wie het verblijf is geweigerd, en dat hierdoor feitelijk de strafbaarstelling wordt ingevoerd voor iedere vreemdeling afkomstig uit een derde land op wie een vertrekplicht rust.

Ik ben het hier niet mee eens. Op grond van artikel 11 van de terugkeerrichtlijn hangt de verplichte uitvaardiging van een inreisverbod af van het antwoord op de vraag of er al dan niet een termijn voor vrijwillig vertrek is toegekend, dan wel, als een zodanige termijn is toegekend, niet aan de terugkeerverplichting is voldaan. Gevallen waarin moet worden afgezien van het geven van een termijn voor vrijwillig vertrek, zijn door de Nederlandse wetgever bepaald en zijn vermeld in artikel 62, derde lid, Vw2000. Het betreft ten eerste de vreemdeling wiens rechtmatig verblijf op

grond van artikel 8, onder i, Vw2000 is geëindigd (onderdeel a), te weten de vreemdeling die het verblijf in de vrije termijn dan wel de duur van zijn visum heeft overschreden. De termijn van dat toegestane verblijf kan voorts worden beschouwd als een vertrektermijn die vervolgens is overschreden. Ten tweede gaat het om de illegale vreemdeling die nimmer rechtmatig in ons land heeft verbleven (onderdeel b). Ten derde betreft het de vreemdeling wiens aanvraag binnen een bij algemene maatregel van bestuur bepaalde termijn is afgewezen, en die reeds eerder een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 28 Vw2000 heeft ingediend (onderdeel c).

Vreemdelingen die tot een of meer van deze categorieën behoren, hebben dus op grond van de bestaande wetgeving al de verplichting om ons land onmiddellijk te verlaten, dan wel hebben aan de verplichting om binnen een bepaalde termijn ons land te verlaten, niet voldaan. Daarmee is al door middel van bestaande wetgeving invulling gegeven aan artikel 11, eerste lid, eerste volzin, onderdeel a dan wel b, van de terugkeerrichtlijn. Daarnaast kan de minister op grond van artikel 62, vierde lid, Vw2000 de vertrektermijn verkorten tot minder dan vier weken. Hij kan de termijn daarbij ook op nul dagen bepalen. In het bijzonder in dat laatste geval is ervan afgezien een termijn voor vrijwillig vertrek toe te kennen in de zin van artikel 7, vierde lid, van de terugkeerrichtlijn. Dat is voor zover hier van belang het geval, indien er risico op onderduiken bestaat of indien de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid. In een zodanig geval wordt eveneens voldaan aan artikel 11, eerste lid, eerste volzin, onder a, van de terugkeerrichtlijn en is een inreisverbod voorgeschreven. In overeenstemming daarmee kan bedoelde verkorting met toepassing van artikel 62, vierde lid, Vw2000 plaatsvinden in het belang van de uitzetting dan wel in het belang van de openbare orde of veiligheid. In laatstbedoelde geval wordt aan de vreemdeling thans als regel een meeromvattende beschikking gegeven die vergezeld ging van of werd gevolgd door een ongewenstverklaring. Na invoering van het wetsvoorstel ontvangt de betrokken vreemdeling in dat geval als regel een meeromvattende beschikking met inreisverbod, tenzij hij gemeenschapsonderdaan is of om medische redenen niet kan vertrekken, of indien om humanitaire of andere redenen wordt afgezien van uitvaardiging van een inreisverbod.

Nieuw is dat op grond van de terugkeerrichtlijn ook tegen een illegale vreemdeling die nimmer rechtmatig in ons land heeft verbleven, een terugkeerbesluit moet worden uitgevaardigd dat vergezeld gaat van een inreisverbod. Dat wordt veroorzaakt doordat op deze illegale vreemdeling een onmiddellijke vertrekplicht rust, die al door de wet is gegeven. Ook in dat geval kan echter worden afgezien van de uitvaardiging van een inreisverbod om humanitaire of andere redenen. De terugkeerrichtlijn staat dat toe en daarom ook het voorgestelde artikel 66a, achtste lid, Vw2000.

Samenvattend: de eerste vraag die aan de orde komt is of er aanleiding bestaat om tegen een illegale vreemdeling een terugkeerbesluit uit te vaardigen (hetgeen regel is) dan wel of daar om humanitaire of andere redenen van moet worden afgezien (uitzondering). Als daarvan niet wordt afgezien en er een terugkeerbesluit wordt uitgevaardigd, moet worden beoordeeld of aan de betrokkene al dan niet een termijn voor vrijwillig vertrek wordt gegeven. Als er een vertrektermijn wordt gegeven, wordt er als regel niet meteen een inreisverbod uitgevaardigd. Als er geen vertrektermijn wordt gegeven voor vrijwillig vertrek of indien de vertrektermijn al ongebruikt is verstreken, wordt er als regel een inreisverbod opgenomen in het terugkeerbesluit. Daarvan kan weer om humanitaire of andere redenen worden afgezien. Pas wanneer van dergelijke humanitaire of andere redenen niet is gebleken, vindt uitvaardiging van een inreisverbod daadwerkelijk plaats en eerst dan kan in de Nederlandse situatie sprake zijn van een overtreding die strafrechtelijk kan worden gesanctioneerd. Van strafvervolgning - en daardoor ook van strafrechtelijke sanctionering - kan vervolgens

op grond van het opportuniteitsbeginsel door de officier van justitie worden afgezien, namelijk op gronden aan het algemeen belang ontleend, met toepassing van artikel 167, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

De Commissie Meijers stelt dat, als Nederland al bevoegd zou zijn tot het invoeren van strafsancities ter implementatie van de terugkeerrichtlijn, geldt dat de sancties geschikt moeten zijn om het beoogde resultaat van de richtlijn te bereiken. Het doel van de terugkeerrichtlijn is blijkens de overwegingen 4 en 6 van de preambule een doeltreffend terugkeerbeleid via de vaststelling van duidelijke, transparante en billijke regels voor beslissingen die per geval vastgesteld worden en op objectieve criteria berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf. Voorts wijst de Commissie erop dat in overweging 11 wordt gesproken van gemeenschappelijke wettelijke minimumwaarborgen teneinde de belangen van de betrokken te beschermen, en dat blijkens overweging 13 het gebruik van dwangmaatregelen uitdrukkelijk aan de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid worden onderworpen. De Commissie Meijers acht de voorgestelde strafbaarstelling van overtreding van het inreisverbod strijdig met deze overwegingen.

Vooropstaat dat de eventuele sanctieoplegging ter zake van overtreding van een inreisverbod moet worden onderscheiden van de beslissingen en maatregelen die op grond van de terugkeerrichtlijn worden uitgevaardigd. Tot die laatste behoren het terugkeerbesluit, het inreisverbod en de inbewaringstelling met het oog op uitzetting. De sanctionering vormt geen beslissing op grond van de terugkeerrichtlijn zelve. Bedoelde sanctieoplegging moet eveneens worden onderscheiden van het gebruik van dwangmiddelen, waartoe de bewaring met het oog op uitzetting wordt gerekend. Daarnaast hecht ik eraan in dit verband nog op te merken dat de vreemdelingenrechtelijke maatregelen, waartoe het inreisverbod moet worden gerekend, ook daarom moeten worden onderscheiden van strafsancities, omdat een inreisverbod niet wordt uitgevaardigd met het oogmerk leed toe te voegen. Het inreisverbod is, evenals een ongewenstverklaring, een vreemdelingenrechtelijke ordemaatregel die wordt gerekend tot de verwijderingsmaatregelen. Bij zowel het inreisverbod als de ongewenstverklaring geldt dat daaraan niet afdoet dat een vreemdeling die als leedtoevoeging zou kunnen ervaren. Verblijf in weerwil van een ongewenstverklaring is strafbaar gesteld als misdrijf. Dat geldt overigens ook als de vreemdeling is veroordeeld wegens het herhaaldelijk in strijd handelen met de Vw2000 (artikel 67, eerste lid, onder a). Evenzo is ook het verblijf van een vreemdeling in weerwil van een inreisverbod strafbaar, doch niet altijd als misdrijf.

Overigens ben ik van mening dat de gestelde sancties op het overtreden van een inreisverbod wel degelijk voldoen aan de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid. Op een illegale vreemdeling die nimmer rechtmatig in ons land heeft verbleven, rust op grond van de huidige wet een onmiddellijke vertrekplicht. Op grond van de terugkeerrichtlijn wordt die vertrekplicht pas geëffectueerd nadat aan de betrokken vreemdeling een terugkeerbesluit is bekendgemaakt. Het terugkeerbesluit is in dat geval de vaststelling dat het verblijf van de betrokkene niet rechtmatig is en nimmer rechtmatig is geweest en dat op die grond op de betrokkene van rechtswege een onmiddellijke vertrekplicht rust. Wegens het bestaan van de onmiddellijke vertrekplicht gaat het terugkeerbesluit gepaard met een inreisverbod, maar van die automatische koppeling kan worden afgezien om humanitaire of andere redenen. Als wordt besloten om het terugkeerbesluit gepaard te doen gaan met een inreisverbod, hangt de sanctie, verbonden aan eventuele overtreding ervan, af van de redenen waarom het inreisverbod is uitgevaardigd. Indien de vreemdeling voldoet aan criteria die overeenkomen met een of meer van de gronden voor een ongewenstverklaring, bedoeld in artikel 67, eerste lid, onder b tot en met e, Vw2000, dan is de overtreding van het inreisverbod strafbaar gelijk overtreding van een ongewenstverklaring,

namelijk als misdrijf. Dat volgt uit het gewijzigde artikel 197 Sr. Indien het gaat om een inreisverbod op andere gronden, dan is sprake van een overtreding. Dat volgt uit de voorgestelde wijziging van artikel 108 Vw2000.

Ook de leden van de VVD-fractie ontvangen graag een reactie van de regering op hetgeen in de preambule van de terugkeerrichtlijn wordt opgemerkt over het belang van de evenredigheid tussen doel en maatregel (punten 13 en 16).

In de preambule is een aantal noties opgenomen die leidend kunnen zijn bij de implementatie en tenuitvoerlegging van de terugkeerrichtlijn. In artikel 8, vierde en vijfde lid, van de terugkeerrichtlijn komen de begrippen uit overweging 13 nadrukkelijk terug. In overweging 13 is verwoord dat dwangmaatregelen uit hoofde van de terugkeerrichtlijn proportioneel en evenredig dienen te zijn, in overweging 16 wordt dit gespecificeerd voor de maatregel van inbewaringstelling. Ook dit komt in de richtlijn zelf nadrukkelijk terug. Zo is in artikel 15, eerste lid, van de terugkeerrichtlijn bepaald dat vreemdelingenbewaring eerst dan plaatsvindt als andere, minder dwingende maatregelen niet tot hetzelfde resultaat kunnen leiden. Deze uitgangspunten zijn reeds onderdeel van de bestaande nationale procedure, als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, en zijn ten aanzien van vreemdelingenbewaring verder geëxpliciteerd in de Vreemdelingencirculaire 2000, paragraaf A6/1. Deze uitgangspunten zullen uiteraard na de implementatie van de terugkeerrichtlijn onverminderd worden betrokken bij de oplegging van de hier bedoelde maatregelen.

De Commissie Meijers heeft opmerkingen gemaakt over de juridische onmogelijkheid om rechtmatig verblijf te krijgen als er een inreisverbod van kracht is.

Ik merk in dit verband op dat uit de definitie van inreisverbod in de terugkeerrichtlijn al besloten ligt dat een vreemdeling, juridisch bezien, geen verblijf kan worden toegestaan zolang ten aanzien van hem een inreisverbod van kracht is, afgezien van het rechtmatig verblijf hangende de beslissing op een eerste asielaanvraag. Een inreisverbod is immers per definitie een verbod op zowel toegang (inreis) als verblijf. Dat brengt met zich dat ook een visum met het oog op toegang voor zowel kort als lang verblijf moet worden geweigerd.

De definitie van inreisverbod is weliswaar niet opgenomen in de richtlijnen betreffende gezinshereniging (2003/86/EG), de status van EG-langdurig ingezetene (2003/109/EG), studie (2004/114/EG) en wetenschappelijk onderzoekers (2005/71), die van oudere datum zijn, maar is wel opgenomen in de onderhavige - jongere - terugkeerrichtlijn, die bovendien een brede werking heeft. In artikel 4, tweede lid, van de terugkeerrichtlijn is overigens bepaald dat deze richtlijn onverlet laat de bepalingen van het communautaire acquis op het gebied van immigratie en asiel die gunstiger zijn voor de onderdanen van derde landen. In het bijzonder in artikel 6, eerste lid, van de gezinsherenigingsrichtlijn is bepaald dat de lidstaten een aanvraag voor inreis en verblijf van een gezinslid kunnen afwijzen om redenen van openbare orde of veiligheid. Dat is niet gunstiger en staat dan ook niet bij voorbaat aan toepassing van de terugkeerrichtlijn in de weg.

Opvallend is overigens wel dat de onderscheidene richtlijnen ter zake niet gelijklopend zijn: om redenen van openbare orde en openbare veiligheid (richtlijn gezinshereniging), bedreiging voor de openbare orde of openbare veiligheid (richtlijnen studie, wetenschappelijk onderzoekers, langdurig ingezetenen). Bij de eerdere implementatie van die richtlijnen is er in de Nederlandse situatie steeds van uitgegaan dat het woord "bedreiging" volledig uitwisselbaar is met het woord "gevaar". Op grond van het bestaande artikel 2.9, eerste lid, Vb2000 wordt in geval van een signalering in het SIS ter fine van weigering van de toegang aangenomen dat de toegang moet worden geweigerd op grond dat de vreemdeling een gevaar oplevert

voor de openbare orde als bedoeld in artikel 3, eerste lid, onder b, Vw2000. Het ligt in de rede dat zodanig gevaar ook wordt aangenomen in geval van een nog niet uitgewerkt inreisverbod, behoudens uitzonderingen.

6. Overige

De leden van de PvdA-fractie vragen de regering ter onderbouwing van de noodzaak van dit wetsvoorstel zoveel mogelijk relevante cijfermatige gegevens en gegevens uit onderzoek aan de Tweede Kamer verstrekken. Zij vernemen graag hoeveel illegalen er in Nederland zijn, hoeveel vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf (ex-asielzoekers, reguliere aanvragers) in Nederland verblijven, hoeveel van hen minderjarige kinderen zijn en hoeveel van hen kwetsbare groepen zijn zoals alleenstaande vrouwen, ouderen en zieken, hoe de terugkeer verloopt van niet rechtmatig verblijvende vreemdelingen naar het land van herkomst (terugkeercijfers), en hoeveel van de niet-rechtmatig verblijvende vreemdelingen zich binnen het zicht van de overheid bevinden, en hoeveel daarbuiten.

Bij haar brief van 20 juni 2008¹⁰ heeft de toenmalige Staatssecretaris van Justitie het onderzoek 'Illegaal verblijf in Nederland' van het WODC aan de Tweede Kamer aangeboden. In het WODC-rapport is over de aantallen en achtergrondkenmerken van illegalen het volgende geconcludeerd. In de literatuur wordt aangenomen dat tussen 1 april 2005 en 1 april 2006 naar schatting tussen ruim 74.000 en bijna 184.000 personen zonder verblijfsrecht in Nederland hebben verbleven. De meeste illegalen zijn van het mannelijk geslacht en jonger dan 40 jaar. Onder illegaal verblijvende vreemdelingen doen zich verschillende gezinsvormen voor. Onder illegaal verblijvende vreemdelingen bevinden zich arbeidsmigranten die zelfstandig naar Nederland zijn gekomen, arbeidsmigranten en volgmigranten die met hulp van reeds aanwezige familie zijn gekomen en asielmigranten die met hulp van een mensensmokkelaar zijn gekomen, soms ook met arbeidsdoelen. Anderen zijn als slachtoffer van grensoverschrijdende mensenhandel of met behulp van een mensensmokkelaar de grens gepasseerd, zonder gebruik te maken van de asielprocedure.

Zoals het WODC in zijn onderzoek heeft geconstateerd, is het aantal illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen niet met zekerheid vast te stellen, hoewel er in het verleden diverse kwantitatieve analyses van de illegalenpopulatie zijn gemaakt. De bandbreedte in een dergelijk onderzoek is ruim. Het frequent uitvoeren van een nieuw kwantitatief onderzoek leidt niet tot de mogelijkheid daaruit conclusies te trekken over een toe- of afname van de illegalenpopulatie. Het WODC heeft aangegeven dat het waarschijnlijk is dat het aantal Europese illegalen de afgelopen jaren is gedaald door de uitbreidingen van de Europese Unie. Uit het kwantitatieve onderzoek in 2006 bleek immers dat ongeveer een zesde deel van de illegalenpopulatie bestond uit Bulgaren en Roemenen; met de toetreding tot de Europese Unie per 1 januari 2007 behoren deze groepen niet meer tot de illegalenpopulatie.

Cijfers over de afdoening van asielverzoeken en reguliere verzoeken en terugkeercijfers worden de Kamer geleverd via de Rapportage Vreemdelingenketen. Uit die cijfers is af te leiden hoeveel asielaanvragen op jaarbasis worden ingewilligd en afgewezen en welke percentages in (hoger) beroep gaan. Hetzelfde kan gezegd worden voor reguliere aanvragen. Het aantal dat aan het eind van de procedure ongegrond wordt verklaard (uitgeprocedeerd is), is in beginsel het aantal zaken waarin de vreemdeling geen rechtmatig verblijf heeft. Tegelijkertijd is het mogelijk dat iemand die in de ene procedure uitgeprocedeerd is geraakt, een nieuwe procedure start, bijvoorbeeld omdat er sprake is van nieuwe feiten en/of omstandigheden zoals het bestaan van medische omstandigheden of omdat sprake is van een

¹⁰ Kamerstukken II 2007/08, 19 637, nr. 1207.

beleidswijziging. Daarnaast kunnen er situaties zijn waarin het vertrek tijdelijk wordt opgeschort, bijvoorbeeld ten gevolge van een interim measure van het Europees Hof of in het geval een vertrekmoratorium is ingesteld.

Daar waar het al lastig is om juiste cijfers te leveren over illegaal verblijf, is het niet verwonderlijk dat het nog lastiger is om onderscheid te maken naar minderjarige vreemdelingen, alleenstaande vrouwen, ouderen en zieken. Een en ander nog afgezien van het feit dat op deze categorieën doorgaans geen specifieke registratie wordt bijgehouden.

Ten slotte vragen de leden van de PvdA-fractie welke toename aan benodigde celcapaciteit de regering verwacht als gevolg van dit wetsvoorstel.

De terugkeerrichtlijn impliceert niet dat in meer of andere gevallen tot inbewaringstelling kan worden overgegaan dan mogelijk is onder de huidige regelgeving. Het aantal vreemdelingen voor wie de maatregel van bewaring langer dan achttien maanden voortduurt, is ook onder de huidige situatie beperkt. Om die reden wordt geen wijziging aan benodigde celcapaciteit verwacht.

De minister voor Immigratie en Asiel,

G.B.M. Leers