

## Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

### 2502

Vragen van de leden **Schouw** (D66), **Rik Janssen** (SP), **Voordewind** (ChristenUnie) en **Spekman** (PvdA) aan de minister voor Immigratie en Asiel over *strafbaarstelling van illegaal verblijf* (ingezonden 1 april 2011).

Antwoord van minister **Leers** (Immigratie en Asiel) (ontvangen 16 mei 2011)  
Zie ook Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2010–2011, nr. 2326.

#### Vraag 1

Bent u op de hoogte van de antwoorden van de Europese Commissie op vragen gesteld door het Europees Parlement over strafbaarstelling van illegaal verblijf<sup>1</sup> zoals door u voorzien in de tweede nota van wijziging bij de 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 (PbEUL 348/98) (hierna: de Terugkeerrichtlijn)?<sup>2</sup>

#### Antwoord 1

Ja.

#### Vraag 2

Bent u van mening dat strafbaarstelling van illegaal verblijf in lijn is met het doel van de Terugkeerrichtlijn?

#### Antwoord 2

Allereerst benadruk ik dat onderscheid moet worden gemaakt tussen de strafbaarstelling van illegaal verblijf enerzijds en het stellen van sanctieeringsmaatregelen met het oog op een effectieve toepassing en handhaving van de Terugkeerrichtlijn anderzijds. Het thans voorliggende wetsvoorstel ter implementatie van richtlijn 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 (32 420) regelt niet de strafbaarstelling van illegaal verblijf. Wel wordt daarin het verblijf in Nederland in weerwil van een uitgevaardigd inreisverbod strafbaar gesteld. Hiermee wordt recht

<sup>1</sup> Antwoorden van de Eurocommissaris Malmström namens de Europese Commissie op 24 maart 2011 (E-001114/2011).

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2010/11, 32 420, nr. 9.

gedaan aan de gemeenschapstrouw en de door het Europese Hof van Justitie ontwikkelde leer van het nuttig effect. De Raad van State heeft tot tweemaal toe geadviseerd dat dit noopt tot zelfstandige sanctionering van overtreding van het inreisverbod. Ik verwijs hiervoor naar de nota naar aanleiding van het nader verslag inzake voornoemd wetsvoorstel (Kamerstukken II 2010/11, 32 420, nr. 12, blz. 2–7).

De antwoorden van de Europese Commissie hebben geen betrekking op de wijze waarop in voornoemd wetsvoorstel wordt voorgesteld de overtreding van het inreisverbod te sanctioneren, maar gaan in op de wijze waarop de – in verschillende lidstaten bestaande en in Nederland voorgenomen – strafbaarstelling van illegaal verblijf zich verhoudt tot de Terugkeerrichtlijn. De reactie van de Commissie kan overigens niet los gezien worden van andere zaken die de aandacht van de Commissie hebben. Zo is op 31 maart 2011 voor het Hof in Luxemburg de zaak behandeld naar aanleiding van een prejudiciële vraag van een Italiaans gerecht. Het betrof in die zaak een situatie waarin conform Italiaans recht een gevangenisstraf was opgelegd van één jaar onvoorwaardelijk ter zake van het illegaal verblijf in weerwil van een aanzegging het land te verlaten. Het is mij bekend dat de Europese Commissie in die zaak stelling heeft genomen tegen deze handelwijze van de Italiaanse overheid. Het is mij bekend dat de Commissie ook in die zaak een standpunt heeft ingenomen dat zich goed laat vergelijken met de antwoorden op de vragen van de leden van het Europese Parlement.

De Commissie bevestigt dat de Terugkeerrichtlijn niet specifiek is gericht op maatregelen om illegale migratie tegen te gaan, en dat het dus aan de lidstaten is om maatregelen te treffen die dat doel bereiken. Wel merkt de Commissie terecht op dat strafbaarstelling er niet toe mag leiden dat afbreuk wordt gedaan aan de nuttige werking en het harmoniserende effect van de Terugkeerrichtlijn. Bij de uitwerking van de in het regeerakkoord aangekondigde strafbaarstelling van illegaal verblijf zal ik er dan ook op toezien dat deze maatregel zodanig vorm wordt gegeven dat zij geen afbreuk zal doen aan de nuttige werking en het harmoniserende effect van de Terugkeerrichtlijn. In het voorliggende wetsvoorstel is dat, zoals aangegeven, nog niet aan de orde.

#### Vraag 3

Wat vindt u van de uitspraak van de Europese Commissie dat het opleggen van strafrechtelijke sancties aan onderdanen van derde landen, die illegaal in Nederland verblijven, in geen geval kan worden beschouwd als een omzetting van de Terugkeerrichtlijn?

#### Antwoord 3

Ik ben het hier mee eens. Zoals hiervoor aangegeven heeft de Commissie aangegeven dat de Terugkeerrichtlijn niet als doel heeft om diverse middelen in het kader van het voorkomen en bestrijden van illegaal verblijf te harmoniseren. Het is aan de lidstaten om maatregelen in te stellen die dat doel bereiken, met inachtneming van het geldende EU-acquis. Overigens merk ik op dat in een aantal EU-lidstaten illegaliteit reeds strafbaar is gesteld. In dit kader wijs ik er nogmaals op dat de strafbaarstelling van verblijf in Nederland in weerwil van een uitgevaardigd inreisverbod wél rechtstreeks samenhangt met de omzetting van de Terugkeerrichtlijn.

#### Vraag 4

Beschouwt u de Terugkeerrichtlijn als gerechtvaardigd middel om illegale immigratie tegen te gaan? Zo ja, hoe verhoudt dit zich tot de uitspraak van de Europese Commissie dat de Terugkeerrichtlijn niet specifiek bedoeld is om in de aanpak van illegale immigratie te voorzien?

#### Antwoord 4

De Terugkeerrichtlijn is bedoeld om te reguleren welke normen en procedures in acht moeten worden genomen bij de terugkeer van illegale vreemdelingen van het grondgebied van de lidstaten, en is niet specifiek bedoeld om illegale immigratie tegen te gaan. Zoals de Commissie aangeeft, is het aan de lidstaten om daartoe maatregelen te nemen, die de nuttige werking en het harmoniserende effect van de Terugkeerrichtlijn niet mogen belemmeren. Dat laat overigens onverlet dat een aantal maatregelen dat voortvloeit uit de Terugkeerrichtlijn, zoals het inreisverbod voor vreemdelingen die zich niet aan

de terugkeerverplichting houden, ook een effect heeft op het tegengaan van illegale migratie.

Vraag 5

Bent u in geen geval van plan om sancties op te leggen aan kerken en burgers die om humanitaire redenen hulp verlenen aan personen die illegaal verblijven in Nederland?

Antwoord 5

Er ligt thans geen wetsvoorstel voor waarin strafbaarstelling van illegaal verblijf aan de orde is. Mijn visie op de strafbaarstelling van illegaal verblijf zal ik aan uw Kamer toezenden in reactie op de illegalenschattingswaarschuwing van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum van het ministerie van Veiligheid en Justitie op dit moment werkt. Ik verwacht deze visie voor de zomer 2011 toe te zenden. Verschillende aspecten van strafbaarstelling van illegaal verblijf worden in deze visie meegenomen, waaronder hulpverlening aan illegalen. In dit verband merk ik overigens nog op dat verblijf in Nederland in weerwil van een uitgevaardigd inreisverbod in het wetsvoorstel als regel wordt gekwalificeerd als overtreding. Medeplichtigheid aan een overtreding is niet strafbaar (artikel 52 Wetboek van Strafrecht).

Vraag 6

Is het uw overtuiging dat de strafrechtelijke sanctionering van illegaliteit geen enkele belemmering of ondermijning vormt voor de nuttige werking en het harmoniserende effect van het EU-acquis, met inbegrip van de Terugkeerrichtlijn? Zo ja, kunt u toelichten hoe de strafrechtelijke sanctionering van illegaliteit zoals voorgesteld in bovengenoemde tweede nota van wijziging, zich verhoudt tot aard en doelstelling van de Terugkeerrichtlijn?

Antwoord 6

Ik wil benadrukken dat het wetsvoorstel zoals dat in uw Kamer voorligt, geen strafbaarstelling van illegaal verblijf inhoudt. Het betreft de sanctionering van de vreemdelingen die in weerwil van een aan hen uitgevaardigd inreisverbod, toch in Nederland worden aangetroffen. Zoals ook aangegeven in de adviezen van de Raad van State ter zake, is zelfstandige sanctionering van overtreding van het inreisverbod juist vereist om recht doen aan het doel en de nuttige werking van de Terugkeerrichtlijn.

Vraag 7

Bent u er van op de hoogte dat volgens artikel 15, eerste lid, van de Terugkeerrichtlijn illegalen die geen strafbaar feit hebben gepleegd niet onder dezelfde voorwaarden als criminelen kunnen worden opgesloten?

Antwoord 7

De Terugkeerrichtlijn schrijft in artikel 16 voor dat vreemdelingen die op basis van artikel 15 van de Terugkeerrichtlijn met het oog op hun verwijdering worden gedetineerd, in beginsel in speciale voorzieningen, zoals het detentiecentrum in Rotterdam, worden ondergebracht, en dat, waar gebruik moet worden gemaakt van gevangenissen, de detentie gescheiden plaatsvindt van de detentie van personen die omwille van een strafrechtelijke veroordeling worden gedetineerd. De Nederlandse praktijk is hiermee volledig in overeenstemming.

Vraag 8

Bent u ermee bekend dat ook op grond van artikel 5, eerste lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) vrijheidsontneming slechts beperkt en onder stringente voorwaarden is toegestaan en voor deze groep illegalen dus hooguit een bestuursrechtelijk detentieregime kan gelden in plaats van een strafrechtelijk regime?

Antwoord 8

Vreemdelingen die zijn gedetineerd op basis van artikel 5, eerste lid, onder f, van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), worden gedetineerd met het oog op hun uitzetting. De aard van deze detentie, die niet als zodanig is verbonden aan

een gepleegd strafbaar feit, maakt dat een licht regime van toepassing dient te zijn. De Terugkeerrichtlijn introduceert, in aanvulling op de bescherming van het EVRM, een maximale termijn van 18 maanden voor de duur van de vreemdelingenbewaring. De beperking van de duur ligt voor een groot deel in de handen van de vreemdeling zelf, die door zijn medewerking aan het proces de terugkeer kan versnellen.

Vraag 9

Verwacht u dat de door u voorgestelde omzetting van de Terugkeerrichtlijn ook de toets van de Europese Commissie zal doorstaan?

Antwoord 9

Ja. Ik verwijs hiervoor naar de antwoorden op de vragen 1 tot en met 6.

Vraag 10

Vindt u het verantwoord om een dergelijke fundamenteel onderwerp als strafbaarstelling van illegaliteit, zoals verwoord in de tweede nota van wijziging en wat verstrekende gevolgen zal hebben voor mensen die illegaal in Nederland verblijven, niet ter advisering aan de Raad van State voor te leggen?

Antwoord 10

De tweede nota van wijziging strekt niet tot strafbaarstelling van illegaal verblijf, maar tot de introductie van sanctiemaatregelen ten aanzien van de overtreding van het inreisverbod. Zoals in de toelichting bij de tweede nota van wijziging is aangegeven en in de nota naar aanleiding van het nader verslag is bevestigd, ben ik tot het onderhavige voorstel gekomen juist mede in het licht van de adviezen van de Raad van State, die ik heb ontvangen naar aanleiding van de voorgenomen regelgeving ter implementatie van de Terugkeerrichtlijn. Gelet op de twee eerdere adviezen van de Raad van State, zie ik geen enkele aanleiding meer om nogmaals advies te vragen. Het staat de Kamer uiteraard vrij dit wel te doen.