

Vergaderjaar 2025–2026

**36 855**

## **Wijziging van het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en de Algemene wet bestuursrecht in verband met maatregelen om de asielketen te ontlasten en de instroom van asielzoekers te verminderen (Asielnoodmaatregelenwet) (novelle aanpassing strafbaarstelling illegaal verblijf)**

**Nr. 4**

### **ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 30 oktober 2025 en het nader rapport d.d. 10 november 2025, aangeboden aan de Koning door de Minister van Asiel en Migratie. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 14 oktober 2025, nr. 2025002312, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 30 oktober 2025, nr. W03.680650025.00303/II, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft u hieronder cursief aan, voorzien van mijn reactie.

*Bij Kabinetsmissive van 14 oktober 2025, no. 2025002312, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Asiel en Migratie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de wijziging van het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en de Algemene wet bestuursrecht in verband met maatregelen om de asielketen te ontlasten en de instroom van asielzoekers te verminderen, met memorie van toelichting.*

### **Achtergrond en inhoud novelle**

*In het voorstel voor de Asielnoodmaatregelenwet, dat inmiddels bij de Eerste Kamer aanhangig is gemaakt, is door middel van een amendement illegaal verblijf in Nederland strafbaar gesteld. Op 28 augustus 2025 heeft de Afdeling advisering van de Raad van State in een desgevraagde voorlichting aan de regering gesteld dat er een reële mogelijkheid is dat het verlenen van hulp aan iemand die illegaal verblijft in Nederland, een vorm van medeplegen of medeplichtigheid is bij het illegaal verblijf in Nederland en daarmee strafbaar is. De Minister vindt het onwenselijk dat hulpverleners strafbaar zouden worden en heeft daarom een voorstel*

ingediend om de Asielnoodmaatregelenwet te wijzigen. Een dergelijke wijziging, die wordt voorgesteld nadat de Tweede Kamer het wetsvoorstel heeft aanvaard, wordt een novelle genoemd. Met deze novelle wordt geregeld dat medeplegen of medeplichtigheid bij het illegaal verblijf niet strafbaar wordt.

### **Consultatiereacties**

Bij de voorbereiding van de novelle heeft een groot aantal burgers, maatschappelijke organisaties, decentrale overheden en overheidsorganisaties in de asiel- en strafrechtketen tijdens de consultatie over de novelle zijn zorgen geuit over de strafbaarstelling van illegaal verblijf. Deze zorgen gaan over het nut en de noodzaak van de strafbaarstelling, de gevolgen voor vreemdelingen en voor uitvoeringsorganisaties en over de juridische aspecten van de strafbaarstelling.

### **Zorgvuldige afweging van strafbaarstelling**

Tegen deze achtergrond stelt de Afdeling vast dat de voorbereiding van de voorgestelde strafbaarstelling van illegaal verblijf niet zorgvuldig is geweest en dat een volwaardige en integrale weging van alle relevante belangen en overwegingen niet heeft plaatsgevonden. Dit klemmt uit een oogpunt van kwaliteit van wetgeving temeer omdat, zoals ook blijkt uit de consultatiereacties, de strafbaarstelling wezenlijke vragen oproept over nut en noodzaak, uitvoerbaarheid en samenhang met bestaande wettelijke bepalingen.

Deze onwenselijke gang van zaken had voorkomen kunnen worden door de strafbaarstelling uit het voorstel voor de Asielnoodmaatregelenwet te halen en deze onder te brengen in een afzonderlijk wetsvoorstel, met volwaardige consultatie en advisering. De regering heeft hier niet voor gekozen. De Afdeling beperkt zich in dit advies tot een beoordeling van de inhoud van de novelle.

### **Uitsluitingsgrond**

De Afdeling onderschrijft de wens van de regering om strafbaarheid van hulpverleners uit te sluiten en daarover in de wet zoveel mogelijk duidelijkheid te bieden. De juridische oplossing van de regering is om strafrechtelijke deelnemingsvormen, zoals medeplegen en medeplichtigheid, bij dit misdrijf volledig uit te sluiten. Het Wetboek van Strafrecht kent zo'n uitsluitingsgrond niet. De Afdeling vraagt de regering om in de toelichting bij de novelle in te gaan op de vraag hoe deze oplossing zich verhoudt tot de systematiek van het strafrecht.

### **Bestaande en nieuwe strafbaarstellingen**

In bepaalde situaties is illegaal verblijf van vreemdelingen op dit moment al strafbaar, bijvoorbeeld als iemand een inreisverbod heeft of ongewenst is verklaard. Bestaande strafbaarstellingen van illegaal verblijf kennen geen wettelijke bepaling om strafbaarheid van hulpverleners uit te sluiten. Hulpverleners die weten of een ernstige reden hebben om te vermoeden dat een vreemdeling die zij helpen een inreisverbod heeft of ongewenst is verklaard, blijven strafbaar. De Afdeling adviseert de regering om in de toelichting bij de novelle in te gaan op de verhouding tussen de nieuwe strafbaarstelling en de bestaande strafbaarstellingen en zo nodig het wetsvoorstel hierop aan te passen.

## **Conclusie**

*In verband met deze opmerkingen is aanpassing van het wetsvoorstel en de toelichting wenselijk.*

### Reactie op de samenvatting van het advies

De regering is de Afdeling erkentelijk voor haar spoedige advisering over het wetsvoorstel. De reactie van de regering op de opmerkingen die in het voorgaande zijn samengevat, volgt hierna bij de desbetreffende adviespunten.

#### *1. Inhoud en achtergrond van het voorstel*

*Op 3 juli 2025 heeft de Tweede Kamer na een hoofdelijke stemming ingestemd met het wetsvoorstel tot Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en de Algemene wet bestuursrecht in verband met maatregelen om de asielketen te ontlasten en de instroom van asielzoekers te verminderen (hierna: Asielnoodmaatregelenwet).<sup>1</sup> Op 1 juli 2025 is het amendement van het lid Vondeling over het strafbaar stellen van illegaal verblijf van vreemdelingen aangenomen. Het amendement strekt ertoe dat een nieuw artikel 108a aan de Vreemdelingenwet 2000 wordt toegevoegd, waarmee kort gezegd illegaal verblijf in Nederland strafbaar wordt.<sup>2</sup> Nadat het amendement is aangenomen, zijn in de Tweede Kamer vragen gerezen over de consequenties van het amendement voor mensen die humanitaire hulp verlenen aan mensen die illegaal in Nederland verblijven.<sup>3</sup>*

*Op 28 augustus 2025 heeft de Afdeling op verzoek van de Minister van Asiel en Migratie een voorlichting uitgebracht over de reikwijdte en de consequenties van het amendement voor hulpverleners.<sup>4</sup> Hierin heeft de Afdeling gesteld dat het een reële mogelijkheid is dat het verlenen van hulp aan iemand die illegaal verblijft in Nederland een vorm van medeplegen of medeplichtigheid is en daarmee strafbaar is.*

*In de voorlichting heeft de Afdeling verschillende mogelijkheden genoemd om dit gevolg te vermijden. Een eerste mogelijkheid is om de strafbaarstelling van illegaal verblijf in haar geheel uit het voorstel te schrappen. Daarnaast zag de Afdeling twee mogelijkheden om de strafbaarstelling aan te passen, namelijk door van de strafbaarstelling van illegaal verblijf een overtreding te maken of door een strafuitsluitingsgrond te introduceren waarmee medeplichtigheid aan illegaal verblijf of hulpverlening om humanitaire redenen niet strafbaar is.*

*De Minister heeft dezelfde dag in reactie op de voorlichting aangekondigd de strafbaarstelling van illegaal verblijf in stand te houden, maar de wettekst zodanig aan te passen dat hulpverlening niet strafbaar is.<sup>5</sup> Met de onderhavige novelle wordt het wetsvoorstel voor de Asielnoodmaatregelwet in deze zin gewijzigd. Aan het derde lid van artikel 108a van de Vreemdelingenwet 2000 wordt een extra volzin toegevoegd die inhoudt dat deelnemen aan illegaal verblijf, anders dan als pleger, niet strafbaar is. Door alle deelnemingsvormen uit te sluiten, wil de Minister met het oog*

<sup>1</sup> Kamerstukken II 2024/25, 36 704, nr. 2 en 3.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2024/25, 36 704, nr. 44.

<sup>3</sup> Zie antwoord op Kamervragen van het lid Diederik van Dijk, Aanhangsel Handelingen II 2024/25, nr. 2644, antwoord op Kamervragen van het lid Boomsma, Aanhangsel Handelingen II 2024/25, nr. 2652 en de brief aan de Afdeling advisering van de Raad van State, Bijlage bij Kamerstuk 36 704, nr. 7.

<sup>4</sup> Zie de voorlichting van de Afdeling advisering van 28 augustus 2025 over het voorgestelde artikel 108a Vreemdelingenwet 2000 (W03.25.00207/II).

<sup>5</sup> Kamerstukken II 2024/25, 36 705, nr. 80.

op de rechtszekerheid voorkomen dat discussie ontstaat over de reikwijdte van de strafbaarstelling.<sup>6</sup>

## 2. De strafbaarstelling van illegaal verblijf

Het is van groot belang dat de wetgever zorgvuldig beoordeelt of het doel van een strafbaarstelling de inbreuk op de rechten en vrijheden van mensen rechtvaardigt. Dat geldt niet alleen voor een inbreuk op de rechten van en vrijheden van hulpverleners, maar ook op die van vreemdelingen. Bij deze beoordeling dient duidelijk te zijn wat de meerwaarde van de voorgestelde strafbaarstelling is ten opzichte van bestaande instrumenten. Daarnaast dient aandacht te worden besteed aan de uitvoerbaarheid en de gevolgen voor mensen en organisaties in de praktijk. De grondgedachte van de (deels in de Grondwet vastgelegde) wetgevingsprocedure is daarbij dat wetgeving op een zorgvuldige manier tot stand komt.<sup>7</sup> Voor de legitimiteit en de uitvoerbaarheid van wetgeving is het van belang dat burgers, uitvoeringsorganisaties en rechtspraak in beginsel in de gelegenheid worden gesteld om te reageren op nieuwe wetsvoorstellen.<sup>8</sup>

Ook voor amendementen geldt dat de regering en de Tweede Kamer voorafgaand aan de stemming voldoende tijd moeten nemen om de relevante aspecten van een voorstel in kaart te brengen en deze zorgvuldig te wegen.<sup>9</sup> In de voorlichting over de gevolgen van de strafbaarstelling van illegaal verblijf heeft de Afdeling opgemerkt dat belangrijke vragen over de reikwijdte en gevolgen van de strafbaarstelling in de voorbereiding en bij de parlementaire behandeling van het amendement aan de orde hadden moeten komen. Het voorlichtingsverzoek aan de Afdeling illustreerde dat deze vragen onvoldoende aandacht hadden gekregen en dat het wetgevingsproces voorafgaande aan de stemming over het amendement onzorgvuldig was verlopen.<sup>10</sup>

Bij de voorbereiding van de novelle met de strafuitsluitingsgrond is de reguliere wetgevingsprocedure met verkorte termijnen voor consultatie gevolgd. Een groot aantal burgers, maatschappelijke organisaties en decentrale overheden heeft de internetconsultatie van de novelle aangegrepen om (alsnog) zorgen over de strafbaarstelling van illegaal verblijf te uiten. De formele consultatie van organisaties in de strafrecht-keten en de rechtspraak laat een vergelijkbaar beeld zien.

In de consultatiereacties zijn veel twijfels geuit over het nut en de noodzaak van de strafbaarstelling. Nederland kent immers al verschillende strafbaarstellingen van illegaal verblijf (zie punt 3b).<sup>11</sup> Ook de Afdeling heeft bij een eerder voorstel de toegevoegde waarde van een generieke strafbaarstelling in twijfel getrokken.<sup>12</sup>

<sup>6</sup> Memorie van toelichting, Algemeen deel, paragraaf 3. Kern van het voorstel.

<sup>7</sup> Zie artikel 81 e.v. en 73, eerste lid, van de Grondwet. Dit wordt verder uitgewerkt in onder meer de Aanwijzingen voor de regelgeving en het Beleidskompas.

<sup>8</sup> Zie het advies van de Afdeling advisering van 5 februari 2025 over de Asielnoodmaatregelenwet (W03.24.00364/II), Kamerstukken II 2024/25, 36 704, nr. 4, onder punt 4.

<sup>9</sup> Zie ook Brief van de Vice-President van de Raad van State van 24 april 2025 aan de voorzitter van de Tweede en Eerste Kamer der Staten-Generaal met het onderwerp Briefadvies amendementen en wetgevingskwaliteit.

<sup>10</sup> Zie de voorlichting van de Afdeling advisering van 28 augustus 2025 over het voorgestelde artikel 108a Vreemdelingenwet 2000 (W03.25.00207/II), onder punt 2.

<sup>11</sup> Consultatiereactie Vluchtelingenwerk, p. 4.

<sup>12</sup> Zie het advies van de Afdeling advisering van 6 januari 2012 (W04.11.0439/I), Kamerstukken II 2012/13, 33 512, nr. 4.

Een gevolg van de nieuwe strafbaarstelling zou volgens verschillende consultatiereacties bovendien kunnen zijn dat vreemdelingen het contact met de overheid vermijden en buiten beeld raken. Dit kan als averechts effect hebben dat de terugkeer naar het land van herkomst wordt bemoeilijkt.<sup>13</sup> Ook elementaire hulp, waar vreemdelingen recht op hebben,<sup>14</sup> zouden zij daardoor niet krijgen.<sup>15</sup> Dit kan maatschappelijke gevolgen hebben, zoals een toename van dakloosheid, overlast en criminaliteit.

Een andere zorgpunt betreft de uitvoerbaarheid van de strafbaarstelling. De uitvoeringstoets van de regering omvat niet meer dan een «quickscan».<sup>16</sup> Niettemin signaleert deze aanzienlijke uitvoeringsproblemen. Voor de Dienst Justitiële Inrichtingen is de strafbaarstelling bijvoorbeeld voorlopig niet uitvoerbaar, omdat er tot 2030 geen detentiecapaciteit beschikbaar is.<sup>17</sup>

Meer concreet zijn er vragen gerezen over de juridische aspecten van de strafbaarstelling. In dit verband wordt in meerdere consultatiereacties aandacht gevraagd voor de verhouding van de strafbaarstelling van illegaal verblijf tot grondrechten en het recht van de Europese Unie. De toelichting bij de novelle veronderstelt dat de reikwijdte van de strafbaarstelling beperkt is tot vreemdelingen die de Europeesrechtelijke terugkeerprocedure geheel hebben doorlopen<sup>18</sup> en schuld hebben aan de voortdurende van hun illegaal verblijf.<sup>19</sup> De tekst van de strafbaarstelling is de echter niet tot deze gevallen beperkt. De verschillende bestanddelen van de strafbaarstelling worden verder niet toegelicht. Daarnaast is het opvallend dat de strafbaarstelling van illegaal verblijf is gekwalificeerd als misdrijf, terwijl de strafbaarstelling van illegaal verblijf met een licht inreisverbod een overtreding is.

In het licht van deze zorgen, die in de consultatiereacties breed gedragen worden, komt de vraag op of de regering voldoende tijd heeft genomen voor een zorgvuldige afweging van de voor- en nadelen van de strafbaarstelling van illegaal verblijf. De regering benadrukt in de toelichting voornamelijk het belang van een spoedige behandeling van het voorstel voor de Asielnoodmaatregelenwet en gaat slechts summier in op de consultatiereacties en de uitvoeringstoets.

De toelichting wekt hierdoor de indruk dat nog nader onderzoek nodig is ter motivering van de effectiviteit van de strafbaarstelling en om de gevolgen van de strafbaarstelling voor vreemdelingen en uitvoeringsinstanties in kaart te brengen. Daarnaast lijkt nog niet te zijn gezien of bepaalde negatieve gevolgen van het wetsvoorstel voorkomen of verzacht kunnen worden, bijvoorbeeld door flankerend beleid. Verder zijn er verschillende vragen over de juridische vormgeving van de strafbaarstelling die verdere doordenking behoeven.

<sup>13</sup> Consultatiereacties van de DT&V, p. 4, de NOvA, p. 7–8, en Vluchtelingenwerk, p. 3–4.

<sup>14</sup> Zie artikel 10, tweede lid, Vreemdelingenwet 2000; artikel 14 Terugkeerrichtlijn; HvJEU 12 september 2024, Changu, ECLI:EU:C:2024:748, C-352/23, punt 75.

<sup>15</sup> Zie bijvoorbeeld de consultatiereactie van de Commissie Meijers, p. 2. Zie ook de uitvoeringstoets strafbaarstelling illegaliteit, september 2025, p. 45–46.

<sup>16</sup> Uitvoeringstoets strafbaarstelling illegaliteit, september 2025, p. 6 en 10.

<sup>17</sup> Uitvoeringstoets strafbaarstelling illegaliteit, september 2025, p. 44.

<sup>18</sup> Zoals vereist door rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU. Zie HvJEU 28 april 2011, El Dridi, ECLI:EU:C:2011:268, C-61/11 PPU; HvJEU 6 december 2011, Achughbaban, ECLI:EU:C:2011:807, C-329/11; HvJEU 6 december 2012, Sagor, ECLI:EU:C:2012:777, C-430/11; HvJEU 7 juni 2016, Affum, ECLI:EU:C:2016:408, C-47/15.

<sup>19</sup> Memorie van toelichting, paragraaf 4.4 Verhouding tot hoger recht.

*Tegen deze achtergrond stelt de Afdeling vast dat de voorbereiding van de voorgestelde strafbaarstelling van illegaal verblijf niet zorgvuldig is geweest en dat een volwaardige en integrale weging van alle relevante belangen en overwegingen niet heeft plaatsgevonden. Dit klemmt uit een oogpunt van kwaliteit van wetgeving temeer omdat, zoals ook blijkt uit de consultatiereacties, de voorgestelde strafbaarstelling wezenlijke vragen oproept over nut en noodzaak, uitvoerbaarheid en samenhang met bestaande wettelijke bepalingen.*

*Deze onwenselijke gang van zaken had voorkomen kunnen worden door de strafbaarstelling uit het voorstel voor de Asielnoodmaatregelenwet te halen en deze onder te brengen in een afzonderlijk wetsvoorstel, met volwaardige consultatie en advisering. De regering heeft hier niet voor gekozen. De Afdeling beperkt zich in dit advies tot een beoordeling van de inhoud van de aanhangige novelle.*

#### Reactie op punt 2 van het advies

De regering is het met de Afdeling eens dat het voor een goede kwaliteit van wetgeving belangrijk is om genoeg tijd en ruimte te nemen voor een zorgvuldige behandeling van amendementen. De Tweede Kamer gaat echter zelf over haar eigen proces en werkwijze. Het is niet aan de regering om een appreciatie te geven van de gevolgde werkwijze in dit specifieke geval.<sup>20</sup>

In reactie op de opmerkingen van de Afdeling over de totstandkoming van het onderhavige wetsvoorstel merkt de regering op dat zij het belang van een zorgvuldige wetgevingsprocedure onderschrijft. Dit belang moest in dit geval echter worden afgewogen tegen het grote belang om nu met spoed maatregelen te nemen om de asielketen te ontlasten en de instroom van asielzoekers te verminderen. Met het oog hierop, hecht de regering eraan dat de Asielnoodmaatregelenwet zo spoedig mogelijk door de Eerste Kamer kan worden behandeld. Daar komt bij dat de strafbaarstelling van illegaal verblijf in de optiek van de regering kan bijdragen aan meer grip op migratie en een effectiever terugkeerbeleid. Tegen die achtergrond heeft de regering er niet voor gekozen om de strafbaarstelling van illegaal verblijf uit de Asielnoodmaatregelenwet te schrappen, om op een later moment een apart wetsvoorstel over dit onderwerp in procedure te brengen.

#### *3. Het uitzonderen van strafbaarheid van hulpverleners*

*Het doel van de novelle is te verzekeren dat derden die uit medemenselijkheid hulp verlenen aan illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen daarvoor niet vervolgd of gestraft kunnen worden. Daartoe wordt de tweede volzin van het voorgestelde derde lid van artikel 108a van de Vreemdelingenwet 2000 gewijzigd. Met de wijziging komt het gehele derde lid als volgt te luiden: «Het in het eerste lid strafbaar gestelde feit is een misdrijf. Deelnemen aan dit misdrijf, anders dan als pleger, is niet strafbaar.»*

*De Afdeling onderschrijft de wens om strafbaarheid van hulpverleners uit te sluiten en daarover in de wet zoveel mogelijk duidelijkheid te bieden. Zij maakt hierna wel enkele opmerkingen over de juridische vormgeving*

---

<sup>20</sup> Zie ook de brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 15 oktober 2025 aan de Voorzitter van de Eerste Kamer over de beantwoording van vragen n.a.v. de eerste editie van de Staat van de wetgevingskwaliteit en kabinetsbrede agenda met initiatieven voor het versterken van de kwaliteit van wetgeving, Kamerstukken I 2024/25, 178585, p. 6.

hiervan en over de verhouding tot bestaande strafbaarstellingen van illegaal verblijf.

*a. Inpassing in strafrechtelijke systematiek*

*De formulering van het voorgestelde derde lid sluit goed aan bij hetgeen de regering wil waarborgen. De formulering sluit immers alle deelnemingsvormen uit van strafbaarheid, anders dan het plegen zelf. In de toelichting wordt geëxpliciteerd dat het bij deze deelnemingsvormen gaat om het doen plegen, medeplegen, opzettelijk uitlokken (zie voor deze deelnemingsvormen: artikel 47 Sr), medeplichtigheid (artikel 48 Sr) en opdracht geven en feitelijk leidinggeven (artikel 51, tweede lid, Sr).<sup>21</sup>*

*Bij deelneming gaat het in het strafrecht om betrokkenen die niet of niet volledig voldoen aan de omschrijving van een strafbaar feit en die dus niet zelf pleger zijn. De deelnemingsvormen zijn geïntroduceerd om ervoor te zorgen dat deze betrokkenen toch kunnen worden bestraft voor hun aandeel in het strafbare feit. De vormen «opdracht geven» en «feitelijk leidinggeven» gaan over personen die betrokken zijn bij de verboden gedragingen van een rechtspersoon (artikel 51, tweede lid, Sr). Deze deelnemingsvormen zijn bij de strafbaarstelling van illegaal verblijf niet relevant omdat dit feit enkel door natuurlijke personen kan worden gepleegd.*

*De overige deelnemingsvormen kunnen in twee categorieën worden ingedeeld. De eerste categorie omvat de deelnemers die net als de pleger als dader van het strafbare feit worden gezien: de doen pleger, de medepleger en degene die het feit opzettelijk uitlokt (artikel 47 Sr). De tweede categorie bestaat uit de deelnemer van wie het aandeel beperkter is dan het aandeel van daders. Voor deze deelnemer geldt dan ook een lagere hoofdstraf. Het gaat hier om de medeplichtige: degene die behulpzaam is geweest of gelegenheid, middelen of inlichtingen heeft verschaft bij het plegen van een strafbaar feit (artikel 48 Sr).*

*Het huidige strafrecht kent geen uitsluiting van alle deelnemingsvormen bij een strafbaar feit, zoals nu met de novelle wordt voorgesteld. Wel geldt dat medeplichtigheid alleen strafbaar is bij misdrijven (artikel 52 Sr) en dus niet bij overtredingen. Dit sluit aan bij het gegeven dat een medeplichtige een kleiner aandeel in het delict heeft dan een dader, en dat overtredingen minder ernstige strafbare feiten zijn, waarop doorgaans een lagere straf staat dan op een misdrijf. Strafbaarheid heeft de wetgever in dit geval niet noodzakelijk geacht, omdat zowel de gedraging als het feit daarvoor niet voldoende ernstig zijn.*

*In de toelichting wordt niet onderkend dat het huidige Wetboek van Strafrecht geen enkele strafbaarstelling kent waarbij alle deelnemingsvormen worden uitgesloten. Evenmin wordt in de toelichting ingegaan op de verhouding van de nu voorgestelde constructie tot de systematiek zoals die hierboven beschreven is. In dat verband is relevant dat de strafbaarstelling van illegaal verblijf is gekwalificeerd als misdrijf, waarmee de wetgever een zekere ernst van het feit tot uitdrukking brengt. Vanuit de strafrechtelijke systematiek bezien ligt het niet voor de hand om strafbaarheid van alle personen uit te sluiten die een (substantiële) bijdrage leveren aan dat feit. Niet voor niets sluit de bestaande systematiek de hiervoor genoemde eerste categorie van deelnemingsvormen alleen uit bij overtredingen, die een lichter karakter hebben.*

---

<sup>21</sup> *Memorie van toelichting, Artikelsgewijs bij Artikel I.*

*Een alternatief zou zijn om de strafbaarstelling te kwalificeren als overtreding en daarnaast een strafuitsluitingsgrond te introduceren voor hulpverlening. In combinatie met de bestaande strafuitsluitingsgronden zou daarmee voldoende duidelijk worden gemaakt dat hulpverleners niet strafbaar zijn. Op dit alternatief wordt in de toelichting slechts beperkt ingegaan.*

*Verder wordt in de toelichting de gekozen formulering «Deelnemen aan dit misdrijf [...] is niet strafbaar» niet nader geduid. Deze formulering impliceert dat het gaat om een zogenaamde bijzondere exceptie, en niet om een strafuitsluitingsgrond. Onduidelijk is echter om welk soort exceptie het gaat. Het kan zijn dat het de bedoeling is dat een derde die hulp verleent aan een illegaal in Nederland verblijvende vreemdeling daarvoor niet vervolgd kan worden, zodat het een vervolgingsuitsluitingsgrond betreft. Een andere lezing kan zijn dat deze derde wel vervolgd kan worden, maar dat de hulpverlening niet «in strijd met het recht» is, zodat het een kwalificatieuitsluitingsgrond betreft. Duidelijkheid hierover is geboden omdat de aard van een exceptie iets zegt over de strafwaardigheid van het gedrag en van de dader. Dit is ook bepalend voor de einduitspraak die in een strafzaak wordt gedaan, mocht een vervolging worden ingesteld.*

*De Afdeling adviseert in de toelichting op de voorgaande punten in te gaan.*

#### Reactie op punt 3a uit het advies

Als gevolg van het aangenomen amendement-Vondeling (Kamerstukken II 2024/25, 36 704, nr. 44) wordt in de Asielnoodmaatregelenwet (Kamerstukken 36 704) in het beoogde artikel 108a Vw 2000 illegaal verblijf in Nederland door een meerderjarige vreemdeling strafbaar gesteld als misdrijf. Het doel van het onderhavige wetsvoorstel is te verzekeren dat het niet strafbaar wordt om hulp te verlenen aan illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen. Daarbij wil de regering een duidelijke grens trekken, zodat procedures over grensgevallen worden voorkomen. Daarom is in artikel 108a Vw 2000 vastgelegd dat deelnemen aan het misdrijf van illegaal verblijf, anders dan als pleger, niet strafbaar is. De gewenste duidelijkheid zou naar het oordeel van de regering in mindere mate worden geboden wanneer, zoals door de Afdeling in haar voorlichting van 29 augustus 2025 in overweging is gegeven, in plaats daarvan een bijzondere strafuitsluitingsgrond bij deze strafbepaling zou worden geïntroduceerd die inhoudt dat medeplichtigheid of hulpverlening om humanitaire redenen niet strafbaar is. Onvermijdelijk is dat zo'n bijzondere strafuitsluitingsgrond afbakeningsvragen zou oproepen.

De gekozen oplossing betekent dat de genoemde strafbepaling zich alleen uitstrekt tot de pleger: personen die volledig voldoen aan de wettelijke delictsomschrijving. De keuze om bij deze specifieke strafbepaling de overige deelnemingsvormen uit te sluiten, wijkt inderdaad af van het in de algemene regeling van deelneming aan strafbare feiten (Titel V van het Eerste Boek van het Wetboek van Strafrecht) neergelegde uitgangspunt dat ook bijdragen aan een delict onder voorwaarden een vorm van strafbare betrokkenheid kunnen opleveren. De wettelijke systematiek laat evenwel ruimte om, als daarvoor een dringende reden bestaat, bij specifieke strafbepalingen af te wijken van algemene uitgangspunten. In het verleden heeft de wetgever die mogelijkheid al vaker benut. Zo geldt bij enkele afzonderlijke delicten voor de medeplichtige hetzelfde wettelijk strafmaximum als voor de dader (vgl. de artikelen 198, 199, 359 en 361 Sr). Dit divergeert van het algemene uitgangspunt dat het maximum van de hoofdstraffen op het misdrijf gesteld bij medeplichtigheid met een

derde wordt verminderd (artikel 49, eerste lid, Sr). Ook kan worden gewezen op het feit dat – in afwijking van het uitgangspunt dat poging tot misdrijf strafbaar is (artikel 45, eerste lid, Sr) – poging tot mishandeling niet strafbaar is (artikel 300, vijfde lid, Sr). In lijn met deze voorbeelden voorziet ook artikel 108a Vw 2000, vanwege de in de memorie van toelichting genoemde dringende redenen, in een uitzondering op een algemeen uitgangspunt, doordat bij deze specifieke strafbepaling de toepasselijkheid van de overige deelnemingsvormen geheel wordt uitgesloten. In reactie op de vraag van de Afdeling over het karakter van deze bijzondere exceptie wordt nog opgemerkt dat de toepassing hiervan door de rechter zal leiden tot een zogeheten ontslag van alle rechtsvervolging wegens niet kwalificeerbaarheid van het feit. Dit betekent dat de desbetreffende persoon vrijuit gaat.

De memorie van toelichting is in de hiervoor bedoelde zin aangevuld.

*b. Verhouding tot huidige strafbaarstellingen van illegaal verblijf*

*Zoals uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt, is het op dit moment in bepaalde situaties al strafbaar voor een vreemdeling om zonder verblijfsrecht in Nederland te verblijven. Dat is het geval indien de vreemdeling weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat tegen hem een inreisverbod of ongewenstverklaring is uitgevaardigd. Indien sprake is van een licht inreisverbod, wordt het illegale verblijf op grond van artikel 108, zesde lid, van de Vreemdelingenwet 2000 gekwalificeerd als overtreding. Wanneer een zwaar inreisverbod of een ongewenstverklaring is opgelegd, is op grond van artikel 197 van het Wetboek van Strafrecht sprake van een misdrijf.*

*De Afdeling merkt op dat de uitzondering die met de novelle wordt geïntroduceerd voor de deelnemingsvormen van illegaal verblijf, niet geldt voor de huidige bepalingen die illegaal verblijf met een inreisverbod of ongewenstverklaring strafbaar stellen. Als een hulpverlener weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat een vreemdeling een inreisverbod of ongewenstverklaring opgelegd heeft gekregen, dan is die hulpverlener dus nog steeds strafbaar wegens medeplichtigheid of medeplegen van het strafbare feit in artikel 197 van het Wetboek van Strafrecht of het medeplegen van het strafbare feit in artikel 108, zesde lid, van de Vreemdelingenwet 2000.*

*Voor de strafbaarheid van hulpverleners wordt daarmee van belang of zij wel of niet wisten of hadden moeten weten dat een vreemdeling een inreisverbod of ongewenstverklaring opgelegd heeft gekregen. Dit onderscheid doet afbreuk aan het doel van de novelle om te verzekeren dat derden die uit medemenselijkheid hulp verlenen aan illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen daarvoor niet vervolgd of gestraft kunnen worden. Uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt ook niet dat een onderscheid tussen hulp aan verschillende categorieën vreemdelingen is beoogd en waarom het redelijk kan worden gevonden om dit onderscheid te maken.*

*De Afdeling adviseert om in de toelichting in te gaan op de verhouding van het wetsvoorstel tot de al bestaande strafbaarstellingen van illegaliteit waarin hulpverlening niet wordt uitgezonderd en het wetsvoorstel zo nodig aan te passen.*

## Reactie op punt 3b uit het advies

Het klopt inderdaad dat de beoogde uitsluiting van de overige deelnemingsvormen bij de strafbaarstelling van illegaal verblijf, niet geldt voor de huidige strafbepalingen die betrekking hebben op illegaal verblijf in weerwil van een inreisverbod of ongewenstverklaring. Een relevant verschil met de strafbaarstelling van illegaal verblijf is dat deze laatste strafbepalingen primair zien op de specifieke omstandigheid dat jegens de desbetreffende vreemdeling een inreisverbod of ongewenstverklaring geldt. Een ongewenstverklaring of het uitvaardigen van een inreisverbod is alleen mogelijk wanneer specifieke bezwaren bestaan tegen de aanwezigheid van een vreemdeling in Nederland, hetgeen de vreemdeling bekend is omdat dit blijkt uit een ten aanzien van hem genomen besluit. In het bijzonder valt te denken aan de situatie dat een vreemdeling ongewenst is verklaard, omdat die vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid, hij bij onherroepelijk geworden rechterlijk vonnis is veroordeeld wegens een misdrijf waartegen een gevangenisstraf van drie jaren of meer is bedreigd dan wel hem terzake de maatregel van terbeschikkingstelling (TBS) is opgelegd.<sup>22</sup>

Tegen die achtergrond is er naar het oordeel van de regering – anders dan bij de beoogde strafbaarstelling van illegaal verblijf – bij deze specifieke strafbepalingen geen dringende reden om van algemene strafrechtelijke uitgangspunten af te wijken door de reikwijdte daarvan te beperken tot het plegen van het feit. Daarbij wordt nog opgemerkt dat het deelnemen aan deze delicten, anders dan als pleger, alleen in beeld kan komen als de betrokken derde weet of ernstige redenen heeft om te vermoeden dat een inreisverbod jegens de vreemdeling is uitgevaardigd of die vreemdeling ongewenst is verklaard. De regering acht het kortom gerechtvaardigd om onderscheid te maken tussen het deelnemen (anders dan als pleger) aan illegaal verblijf in algemene zin enerzijds en illegaal verblijf in weerwil van een ongewenstverklaring of inreisverbod anderzijds.

De memorie van toelichting is in de hiervoor bedoelde zin aangevuld.

### **4. Slotsom**

*In het wetsvoorstel voor de Asielnoodmaatregelenwet, dat inmiddels bij de Eerste Kamer aanhangig is gemaakt, is door middel van een amendement illegaal verblijf in Nederland strafbaar gesteld. De Afdeling heeft hiervoor opgemerkt dat deze strafbaarstelling wezenlijke vragen oproept over nut en noodzaak, uitvoerbaarheid en samenhang met bestaande wettelijke bepalingen.*

*De voorliggende novelle ziet evenwel uitsluitend op het uitzonderen van strafbaarheid van hulpverleners. Daarover heeft de Afdeling opmerkingen gemaakt die betrekking hebben op de inpassing in de strafrechtelijke systematiek en de verhouding tot bestaande strafbaarstellingen van illegaliteit.*

*De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
Th. C. de Graaf*

---

<sup>22</sup> Artikel 66a, zevende lid, en 67, eerste lid, onderdeel a en b, Vw 2000.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om het wetsvoorstel in wetstechnisch opzicht te verbeteren.

Ik verzoek U het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Asiel en Migratie,  
D.M. van Weel