

Advies over de nota van wijziging
bij de novelle bij het wetsvoorstel
Wet terugkeer en
vreemdelingenbewaring



1 Inleiding

Dit advies gaat over de nota van wijziging bij de novelle¹ bij het wetsvoorstel Wet terugkeer en vreemdelingenbewaring (hierna: Wtvb). De nota van wijziging is op 3 juli 2023 ter consultatie aangeboden aan de Adviesraad Migratie (hierna: adviesraad).

In dit advies wordt alleen ingegaan op één onderdeel van de nota. Het betreft de bevoegdheid die in de wet wordt opgenomen om in uitzonderlijke omstandigheden voor ten hoogste drie maanden af te wijken van onder meer het aantal uren dat de vreemdeling vrij mag bewegen in de inrichting (onderdeel B). Deze bevoegdheid is vastgelegd in artikel 22, tweede lid, Wtvb. De overige onderdelen van de nota geven de adviesraad geen aanleiding tot het maken van opmerkingen.

De adviesraad beveelt aan om in de Wtvb de omstandigheden waaronder van deze bevoegdheid gebruik kan worden gemaakt, op te nemen in artikel 22 tweede lid, Wtvb. Indien de wetgever deze aanbeveling niet overneemt, beveelt de adviesraad - als alternatief - aan om in de memorie van toelichting nader te motiveren wanneer sprake is van 'uitzonderlijke omstandigheden' die oplegging van de maatregel neergelegd in het tweede lid van artikel 22 Wtvb noodzakelijk maken.

De opbouw van dit advies is als volgt:

Eerst wordt kort ingegaan op het voortraject van het wetsvoorstel en de eerdere adviezen over dit onderwerp van onze adviesraad. Daarna schetsen we de kern van de nota van wijziging en gaan we in op het wetsvoorstel.

2 Voorgeschiedenis van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel strekt tot introductie van één uniform bestuursrechtelijk regime voor vreemdelingenbewaring. De regering zet hierbij in op een rechtvaardig en humaan regime met oog voor de menselijke maat en de specifieke situatie van vreemdelingen die Nederland moeten verlaten. Hierbij wordt ook aandacht besteed aan kwetsbare groepen en aan het vaker inzetten van lichtere toezichtsmaatregelen in plaats van vreemdelingenbewaring.²

Het wetsvoorstel Wtvb is op 20 december 2013 ter consultatie aangeboden aan de adviesraad.³ Op 6 maart 2014 heeft de adviesraad advies uitgebracht over dit wetsvoorstel.⁴ In ons advies stelden we dat het bestuursrechtelijke karakter van deze wet niet overal in de tekst werd teruggezien. Zo werd geconstateerd dat wetsartikelen die betrekking hebben op uitsluiting en afzondering en disciplinaire maatregelen, nagenoeg identiek zijn aan de artikelen hierover in de Penitentiaire

¹ *Kamerstukken II* 2019/20, 35501, nr. 2.

² *Kamerstukken II* 2012/2013, 19637 nr. 1721.

³ Per 1 oktober 2022 is de naam Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken veranderd in Adviesraad Migratie.

⁴ [Wet terugkeer en vreemdelingenbewaring ACVZ wetsadvies 20140306 \(1\).pdf](#).



beginselenwet (Pbw). De in het wetsvoorstel doorgevoerde wijzigingen hebben hier geen wezenlijke verandering in gebracht.

In juni 2018 is het wetsvoorstel in de Tweede Kamer aanvaard en ingediend bij de Eerste Kamer. Het wetsvoorstel is gewijzigd bij novelle met het oog op het handhaven van de mogelijkheden om maatregelen te nemen ten aanzien van overlastgevende vreemdelingen.⁵ De Afdeling advisering van de Raad van State heeft op 22 april 2020 advies uitgebracht over de wijziging van het wetsvoorstel. Het kabinet heeft op 10 juni 2020 in het nader rapport gereageerd op het advies van de Raad van State. Naar aanleiding van het advies van de Raad van State is een aantal organisaties - waaronder onze adviesraad - alsnog geconsulteerd over deze wijziging van het wetsvoorstel. De Adviesraad Migratie heeft op 13 oktober 2020 advies uitgebracht over de wijziging van het wetsvoorstel.⁶ Centraal in de wijziging van het voorstel stond de invoering van de bevoegdheid van de directeur van de inrichting voor vreemdelingenbewaring om, indien dit *volstrekt noodzakelijk* is met het oog op het handhaven van de orde en veiligheid in de inrichting, voor ten hoogste vier weken een lockdown in te stellen. Om de noodzaak van het instellen van een lockdown te kunnen beoordelen heeft de adviesraad aanbevolen in de wet beoordelingscriteria op te nemen. Gelet op de noodzakelijkheid en de proportionaliteit van de maatregel pleitte de adviesraad daarbij voor maatwerk. Voorgesteld is om de duur van de lockdown te verkorten tot twee weken met de mogelijkheid om na die termijn een nieuwe lockdown in te kunnen stellen - opnieuw voor twee weken - als dit nog steeds noodzakelijk wordt geacht. Verder is voorgesteld om in de wet expliciet op te nemen dat de vreemdeling zijn beklag kan doen tegen een lockdown; dat de vreemdeling in een voor hem begrijpelijke taal wordt geïnformeerd over zijn rechten; en dat het instellen van een lockdown ambtshalve wordt getoetst door de beroepskamer van de Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ). De wetgever heeft deze aanbevelingen niet overgenomen, de toelichting van het wetsvoorstel is in reactie op het advies op een enkel punt aangevuld.

De novelle is door de Tweede Kamer in februari 2021 controversieel verklaard. Bij de start van het kabinet Rutte IV is het onderwerp weer opgepakt. Gelet op het grote tijdsverloop zijn bepaalde onderdelen van het wetsvoorstel verouderd en ontbreken onmisbare voorzieningen. Daarom worden in de nota van wijziging een aantal wijzigingen op het wetsvoorstel aangebracht.

3 Inhoud van de nota van wijziging

Op de volgende onderdelen is wijziging voorzien:

- A. Het wetsvoorstel wordt in overeenstemming gebracht met de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG);

⁵ *Kamerstukken II* 2019/20, 35501, nr. 2.

⁶ [20200925+Advies+wijziging+Wet+terugkeer+en+vreemdelingenbewaring+toegankelijk\(3\).pdf](#).



- B. Er wordt een bevoegdheid opgenomen om in uitzonderlijke omstandigheden voor ten hoogste drie maanden af te wijken van onder meer het aantal uren dat de vreemdeling vrij mag bewegen in de inrichting;
- C. Verankerd wordt dat de afspraken die de vreemdeling in het kader van het asielproces heeft, vóór gaan op enkele rechten uit de Wtvb;
- D. De Wtvb wordt in overeenstemming gebracht met relevante wijzigingen in de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) en andere relevante onderdelen van de Pbw;
- E. Er is voorzien in een ambtshalve rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid van de vreemdelingenbewaring met redelijke tussenpozen;
- F. Er wordt voorzien in enkele redactionele en wetstechnische wijzigingen en wijziging van de betrokken minister.

A. Het wetsvoorstel wordt in overeenstemming gebracht met de AVG

De artikelen 29, 45, 47, 66 en 70 die grondslagen bevatten voor de verwerking van persoonsgegevens worden in lijn gebracht met de AVG. De artikelen 45, eerste lid, 47 en 66 voorzien in een grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens.

B. Een afwijkingsmogelijkheid in uitzonderlijke omstandigheden

In de Wtvb wordt middels deze nota van wijziging voorzien in een afwijkingsmogelijkheid voor het geval dat uitzonderlijke omstandigheden maken dat een directeur in redelijkheid niet kan worden gehouden te voldoen aan enkele verplichtingen. Te denken is in dit verband aan het zich voordoen van een pandemie. De afgelopen drie jaar zijn er op diverse momenten noodzakelijke coronamaatregelen van toepassing geweest, ook in de inrichting voor vreemdelingenbewaring. Deze maatregelen zouden ertoe leiden dat het aantal uren dat vreemdelingen op grond van de Wtvb buiten de gesloten verblijfsruimte mogen verblijven niet zouden worden gehaald. Het gewijzigde wetsvoorstel kent in zijn huidige vorm echter geen uitzonderingsmogelijkheid op het minimumaantal uren dat de vreemdeling vrij mag bewegen in de inrichting en op dagbesteding in uitzonderlijke omstandigheden zoals bij een pandemie. Ten einde de Wtvb uitvoerbaar te houden in uitzonderlijke omstandigheden, zoals het zich voordoen van een pandemie die tot noodzakelijke maatregelen leidt die ook in de inrichting moeten worden toegepast, is in een afwijkingsmogelijkheid van die rechten voorzien (artikelen 22, vierde lid, 36 en 42). De regeling heeft een duur van maximaal drie maanden en kan telkens met drie maanden worden verlengd, indien de uitzonderlijke omstandigheden die aanleiding waren voor het instellen van de regeling blijven bestaan.

Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat het recht van de vreemdeling op verblijf in de buitenlucht, niet wordt beperkt. Dit recht wordt volgens vaste jurisprudentie



van de RSJ daarom als een onvervreemdbaar fundamenteel recht voor de ingeslotene aangemerkt.⁷

C. Verhouding tot de asielprocedure

De Wtvb wordt ook van toepassing op vreemdelingen in grensdetentie. Deze nota van wijziging voegt in dat kader een nieuw artikel 36a toe aan de Wtvb. Daarin wordt bepaald dat enkele in dat artikel genoemde rechten van de vreemdeling onverlet laten dat hij beschikbaar dient te zijn in het kader van het onderzoek naar de inwilligbaarheid van de aanvraag om een verblijfsvergunning als bedoeld in de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000), indien hij daartoe wordt opgeroepen.

D. De Wtvb is in overeenstemming gebracht met de Penitentiaire beginselenwet
Middels deze nota van wijziging wordt een aantal onbedoelde verschillen met de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) weggenomen. Op een aantal punten is de Pbw gewijzigd, en dit is nog niet zijn doorgevoerd in de gelijkkluidende artikelen in de Wtvb. Deze wijzigingen worden hierbij ook doorgevoerd in de Wtvb.

E. Ambtshalve rechterlijke toetsing vreemdelingenbewaring met redelijke tussenpozen

In de huidige Nederlandse praktijk is onvoldoende voorzien in ambtshalve rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid van de bewaring 'met redelijke tussenpozen'. Daarom is middels deze nota van wijziging voorzien in aanpassing van artikel 96 van de Vw 2000 (onderdeel 11 van deze nota van wijziging). In het gewijzigde artikel 96 Vw 2000 wordt geregeld dat de minister van Justitie en Veiligheid 68 dagen na de uitspraak op het eerdere beroep de rechtbank van het voortduren van de bewaring in kennis stelt. Daardoor kan worden voorzien in ambtshalve rechterlijke toetsing van het voortduren van de bewaring binnen een termijn van drie maanden na sluiting van het vorige onderzoek waarbij de bewaring door de rechter werd getoetst.

F. Er is voorzien in redactionele en technische wijzigingen en wijziging van de betrokken minister

Tot slot is voorzien in de wijziging van een aantal verouderde termen, zoals de wijziging van de 'geneeskundig inspecteurs van de volksgezondheid' in 'de inspecteurs van de Inspectie gezondheidszorg en jeugd' (artikel 30, tweede lid onder f Wtvb) en 'stoornis van de geestesvermogens' in 'psychische stoornis, psychogeriatrische aandoening of verstandelijke handicap' (artikel 54, tweede lid Wtvb). Daarnaast is voorzien in een aantal zuiver redactionele wijzigingen en is voorzien in enkele wetstechnische aanpassingen.

⁷ Zie bijvoorbeeld [RSJ 15 juli 2020, R-19/4066/GA](#) en RSJ 7 november 2012, 12/1753/TA en 12/1762/TA.

Het begrip 'Onze Minister' in de Wtvb wordt met deze nota van wijziging gedefinieerd als de minister voor Rechtsbescherming.

4 Beoordeling van de nota van wijziging

Beperking van de vrijheid van de vreemdeling onder uitzonderlijke omstandigheden

In het onderstaande gaan we in op de bevoegdheid die in de wet wordt opgenomen om, in uitzonderlijke omstandigheden voor ten hoogste drie maanden, af te wijken van onder meer het aantal uren dat de vreemdeling vrij mag bewegen in de inrichting (onderdeel B).

Bij ministeriële regeling kan in uitzonderlijke omstandigheden gedurende drie maanden de bewegingsvrijheid van de vreemdeling in de inrichting voor vreemdelingenbewaring worden beperkt. Deze bevoegdheid is vastgelegd in artikel 22, tweede lid, Wtvb. Hoewel het niet uitdrukkelijk blijkt uit de motivering van het voorstel, gaat de adviesraad ervan uit dat deze bevoegdheid wordt belegd bij de directeur van de inrichting. In het verblijfsregime heeft de vreemdeling het recht zich gedurende twaalf uur per etmaal vrij te bewegen in de inrichting,⁸ dit recht kan met gebruikmaking van deze bevoegdheid vergaand worden beperkt. Deze beperking heeft onder meer betrekking op lichamelijke oefening en het beoefenen van sport en recreatieve activiteiten.⁹ Dezelfde beperkingen kunnen opgelegd worden aan alle vreemdelingen die in een inrichting voor vreemdelingenbewaring verblijven ook in het beheersregime of in een gezinsverblijf.¹⁰ De beperking van de bewegingsvrijheid is niet in de tijd beperkt, in die zin dat de beperking telkens met drie maanden kan worden verlengd. De adviesraad is van oordeel dat deze bevoegdheid onvoldoende is ingekaderd. Gelet op het ingrijpende karakter van deze maatregel moet beter worden geborgd dat van deze maatregel terughoudend gebruik wordt gemaakt, alleen indien dit strikt noodzakelijk is en op de minst ingrijpende wijze. De adviesraad beveelt aan om nader te omschrijven aan welke voorwaarden moet worden voldaan om van 'uitzonderlijke omstandigheden' te kunnen spreken.

Indien deze aanbeveling niet wordt overgenomen, beveelt de adviesraad als alternatief (subsidiair) aan om in de memorie van toelichting bij de Wtvb nader te motiveren wanneer sprake is van 'uitzonderlijke omstandigheden' die oplegging van de maatregel neergelegd in het tweede lid van artikel 22 Wtvb noodzakelijk maken. De adviesraad ziet een parallel met de lockdown-maatregel die in een

⁸ Artikel 22, eerste lid, onder b, Wtvb.

⁹ Artikel 23 Wtvb.

¹⁰ Artikelen 36 en 43, tweede lid, Wtvb.



eerdere aanpassing van het wetsvoorstel is toegevoegd aan de bevoegdheden van de directeur van de inrichting. Met het oog op het handhaven van de orde en veiligheid in de inrichting kan gedurende ten hoogste vier weken worden afgeweken van de artikelen 22, eerste lid, 23 en 36 Wtvb. Ook ten aanzien van die bevoegdheid is de adviesraad van oordeel dat deze onvoldoende is ingekaderd. De adviesraad deed in het advies van 13 oktober 2020 de aanbeveling om gelet op het vergaande karakter van deze maatregel in de wet, beoordelingscriteria op te nemen aan de hand waarvan wordt vastgesteld dat het opleggen van deze maatregel volstrekt noodzakelijk is.¹¹ De wetgever is van oordeel dat of er tot een lockdown moet worden besloten zodanig afhankelijk is van de feiten en omstandigheden die aan de orde zijn in het concrete geval, dat het - afgezien van het gegeven dat het volstrekt noodzakelijk moet zijn voor het handhaven van de orde en de veiligheid in de inrichting - niet goed mogelijk is verdere algemene criteria te geven voor het instellen en weer opheffen ervan.¹² Algemene criteria voor het instellen van een lockdown worden niet in de wet of lagere regelgeving opgenomen. Naar aanleiding van adviezen heeft de wetgever wel nader toegelicht dat een lockdown alleen aan de orde is in een uitermate serieuze situatie waar alle andere middelen om de rust en orde te herstellen hebben gefaald. De maatregel moet genomen kunnen worden in situaties waarin er geen andere mogelijkheid rest dan de groep als geheel aan te spreken. Om de ingeslotenen en het personeel te beschermen, wordt in deze uitzonderlijke noodsituatie overgegaan tot een lockdown. Als de directeur van de inrichting heeft besloten tot een lockdown gebeurt dit altijd voor de kortst mogelijke duur. Elke dag wordt in samenspraak met het personeel per afdeling beoordeeld of de desbetreffende afdeling voldoende stabiel en veilig is om tot de volgende fase (verruiming van het dagprogramma) over te gaan.¹³ Hoewel geen criteria voor de instelling van een lockdown zijn vastgelegd in regelgeving, is met deze toelichting het toepassingsbereik van deze maatregel ingeperkt. Op vergelijkbare wijze kan beperking van de bewegingsvrijheid in uitzonderlijke omstandigheden nader worden ingekaderd.

¹¹ [20200925+Advies+wijziging+Wet+terugkeer+en+vreemdelingenbewaring+toegankelijk\(3\).pdf](#), p. 6.

¹² *Kamerstukken II* (2020/21), 35501, nr. 6, p. 31.

¹³ *Kamerstukken II* (2020/21), 35501, nr. 6, p. 29.



Aanbeveling

Primair

De adviesraad beveelt aan om in de Wtvb de omstandigheden waaronder van deze bevoegdheid gebruik kan worden gemaakt, op te nemen in artikel 22, tweede lid, Wtvb.

Subsidiair

Indien de wetgever deze aanbeveling niet overneemt, beveelt de adviesraad aan om in de memorie van toelichting bij de Wtvb nader te motiveren wanneer sprake is van 'uitzonderlijke omstandigheden' die oplegging van de maatregel neergelegd in het tweede lid van artikel 22 Wtvb noodzakelijk maken.

Rechtsbescherming

De vreemdeling kan rechtsmiddelen aanwenden tegen de omstandigheden van de vreemdelingenbewaring in de inrichting, waaronder een ingestelde lockdown en beperking van de bewegingsvrijheid van de vreemdeling.¹⁴ De vreemdeling kan zijn beklag doen over een hem betreffende door of namens de directeur genomen beslissing. Tegen een beslissing van de beklagcommissie kan de vreemdeling beroep instellen. Het beroep wordt behandeld door een door de RSJ benoemde beroepskamer. De adviesraad signaleert dat het beklag- en beroepsrecht onder druk staan door de grote aantallen zaken en opgelopen achterstanden.¹⁵ Beklag- en beroepszaken worden niet altijd binnen de in de wet genoemde termijnen behandeld. De RSJ heeft maatregelen genomen om de ontstane werkvoorraden tijdig te kunnen behandelen. Onder het nieuwe regime van de Wtvb nemen de bevoegdheden van de directeur van de inrichting echter toe, hetgeen aanleiding kan vormen tot meer beklag- en beroepszaken. De adviesraad pleit ervoor dat de regering voldoende (financiële) middelen voor effectieve rechtsbescherming aan de RSJ ter beschikking stelt om de effectiviteit van rechtsmiddelen te waarborgen.

¹⁴ Zie artikelen 72 tot en met 82 van het wetsvoorstel.

¹⁵ *Jaarverslag RSJ 2022*, [RSJ Jaarverslag 2022 | Jaarverslag | Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming](#).



Adviesraad Migratie

De raad is een onafhankelijk adviesorgaan, ingesteld bij wet. De raad adviseert regering en parlement in brede zin over migratie. De advies- en kennisproducten gaan over wetgeving, beleid en strategie.

Colofon

‘Advies over de nota van wijziging bij de novelle bij het wetsvoorstel Wet terugkeer en vreemdelingenbewaring’

Uitgave van de Adviesraad Migratie, Den Haag oktober 2023

Uitgebracht aan de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

Adviesraad Migratie

Turfmarkt 147

2511 DP Den Haag

www.adviesraadmigratie.nl

06 - 46 84 09 07

