

Vergaderjaar 2011–2012

32 528

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met verruiming van de bevoegdheden in het kader van het vreemdelingentoezicht

Nr. 6

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 30 januari 2012

Met belangstelling heb ik kennis genomen van het verslag van de algemene commissie voor Immigratie en Asiel inzake dit voorstel van wet. Ik ben verheugd dat de doelstellingen van het wetsvoorstel breed worden onderschreven. De vragen van de verschillende fracties noopten tot een zorgvuldige bestudering van dit door het vorige kabinet ingediende voorstel. Dit heeft mede geleid tot een nota van wijziging. Hierom, en vanwege prioriteit van de maatregelen van het Regeerakkoord en implementatie van de Terugkeerrichtlijn is er een ongebruikelijk lange periode verstreken tussen het verslag van uw Kamer en deze nota naar aanleiding van het verslag, hetgeen ik betreur. Bij de beantwoording van de gestelde vragen is de indeling van het verslag zo veel mogelijk aangehouden. Waar dit de duidelijkheid ten goede komt, is een aantal vragen tezamen beantwoord. Ik wijs u erop dat ik tegelijkertijd met de nota naar aanleiding van het verslag een nota van wijziging heb ingediend. Waar van belang, zal ik naar deze nota van wijziging verwijzen.

1. Huidig wettelijk kader

De leden van de PvdA-fractie en de leden van de D66-fractie vragen om een nadere onderbouwing van het probleem dat met dit wetsvoorstel wordt bestreden. Het wetsvoorstel heeft als doel de vaststelling van de identiteit van vreemdelingen in het kader van vreemdelingentoezicht te verbeteren. De identiteitsbepaling is aldus van wezenlijk belang voor het functioneren van de vreemdelingenketen in zijn geheel. De meerwaarde van het onderhavige wetsvoorstel is vooral gelegen in de omstandigheid dat de in het kader van toezicht verkregen informatie omtrent de identiteit van een vreemdeling zonder rechtmatig verblijf niet enkel in het kader van het toezicht kunnen worden gebruikt, maar ook in alle andere ketenprocessen ter uitvoering van het vreemdelingenbeleid. De vaststelling van de identiteit is van belang voor het bepalen van zijn verblijfsrechtelijke status. Indien blijkt dat de vreemdeling geen verblijfsrecht heeft, is de vaststelling van de identiteit van belang voor het doelmatig inzetten op terugkeer van de vreemdeling naar het land van herkomst. Een vreemdeling die het terugkeerproces frustreert en niet meewerkt aan zijn uitzetting, maakt het

de Nederlandse overheid vaak een stuk lastiger om tot uitzetting over te gaan. Als de vreemdeling wel een identiteits- of reisdocument heeft, maar deze niet overlegt, of als de vreemdeling geen reis- of identiteitsdocumenten heeft, kan pas tot uitzetting over worden gegaan nadat er een vervangend reisdocument (een zogenaamde laissez-passer) wordt verkregen van de autoriteiten van het betreffende land van herkomst.

In de praktijk worden knelpunten ervaren bij de vaststelling van de identiteit van de vreemdeling. Op grond van artikel 53 Vreemdelingenwet 2000 mag er worden binnengetroten in een woning zonder toestemming van de bewoner, indien er op grond van feiten en omstandigheden, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden bestaat dat daar een vreemdeling verblijft die geen rechtmatig verblijf heeft. Het begrip «binnentreden» is beperkter dan het begrip «doorzoeken». Zo mogen er geen laden of kasten worden doorzocht. Ook mag er geen sprake zijn van het doorzoeken van tassen die in de woning aanwezig zijn. Ten aanzien van het binnentreden in de woning wordt ervaren dat de vreemdeling in veel gevallen zijn documenten niet bij zich draagt maar dat wordt vermoed dat er wel identiteitsdocumenten in de woning aanwezig zijn. Een beperkte doorzoeking van bijvoorbeeld de aanwezige sporttas, of het onderzoeken van de systeemplafonds, zou in die gevallen aldus kunnen leiden tot een eenvoudige identiteitsvaststelling. Een effectief vreemdelingtoezicht is gebaat bij het kunnen doorzoeken van de ruimte op de aanwezigheid van documenten waaruit de identiteit kan worden afgeleid. Ook hiervoor biedt het huidige wettelijke kader geen grondslag. Ten aanzien van de in bewaring gestelde vreemdeling voorziet het wettelijk kader niet in het doen van onderzoek aan het lichaam of de kleding, of aan andere zaken van de vreemdeling wanneer de vreemdeling in bewaring is gesteld.¹ Dit, terwijl een dergelijk onderzoek wel mogelijk is bij de staandhouding, en een dergelijk onderzoek in meer gevallen zou kunnen leiden tot een identiteitsvaststelling.

In dit voorstel van wet, inclusief ingediende nota van wijziging, gaat het om een verruiming van reeds bestaande bevoegdheden. Het voorstel regelt een drietal te onderscheiden bevoegdheden:

1. De bevoegdheid tot doorzoeken van de woning zonder toestemming van de bewoner na het betreden van een woning en aldaar een vreemdeling staande te hebben gehouden wiens identiteit niet onmiddellijk kan worden vastgesteld;
2. De bevoegdheid elke bij een onderneming behorende ruimte te betreden en te doorzoeken indien een staande gehouden vreemdeling wiens identiteit niet onmiddellijk kan worden vastgesteld, in die onderneming werkzaam is en een bij de onderneming behorende ruimte als woning gebruikt; en
3. De bevoegdheid tot het doen van onderzoek aan kleding en lichaam van een in bewaring gesteld persoon, alsmede zaken van deze persoon te doorzoeken voor zover dit noodzakelijk is voor het verkrijgen van informatie omtrent de identiteit, nationaliteit en verblijfsrechtelijke positie van de betreffende vreemdeling.

De drie genoemde bevoegdheden bieden ruimte om te komen tot een effectievere identiteitsvaststelling. De verwachting is dat deze bevoegdheden zullen leiden tot meer gevallen waarin de identiteit van de vreemdeling kan worden vastgesteld.

Daarnaast vragen de leden van de PvdA-fractie hoe groot de huidige groep vreemdelingen is waarop dit wetsvoorstel betrekking heeft en of de wet, en de mogelijke uitvoering daarvan, zich richt tot illegalen of op uitgeprocedeerde vreemdelingen (regulier/asielzoekers) die eerder om verblijf hebben verzocht. Het aantal in Nederland verblijvende illegale

¹ Rechtbank 's-Gravenhage, 7 april 2008, LJN: BD0612, Rechtbank 's-Gravenhage, 10 september 2008, LJN: BF0902, Rechtbank 's-Gravenhage, 24 oktober 2008, LJN: BG3344.

vreemdelingen is niet met zekerheid vast te stellen. Het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) van het ministerie van Veiligheid en Justitie heeft op 21 juni 2011 het rapport «Schattingen illegaal in Nederland verblijvende vreemdelingen 2009» opgeleverd. Het WODC schat dat in Nederland in 2009 zo'n 97 145 vreemdelingen illegaal in Nederland verbleven. De uitvoering van deze wet richt zich in beginsel op deze groep vreemdelingen. Hieronder vallen ook vreemdelingen die eerder rechtmatig verblijf hebben gehad of uitgeprocedeerd asielzoeker zijn, maar die op het moment van aanwending van bevoegdheden (op grond van feiten en omstandigheden, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden bestaat dat zij) illegaal in Nederland te verblijven.

De leden van deze fractie vragen zich voorts af hoeveel vreemdelingen niet terugkeren en waar deze verblijven. Dit valt buiten het bestek van dit wetsvoorstel. Het wetsvoorstel betreft een verruiming van toezichtbevoegdheden, en beoogd niet direct gevolgen te hebben voor het aantal vreemdelingen dat niet terugkeert, behoudens de hierboven opgemerkte doelstelling om met behulp van deze toezichtsbevoegdheden de identiteit van de vreemdeling beter te kunnen vaststellen.

Voorts vragen de leden van de PvdA-fractie hoe vaak in de huidige situatie vreemdelingen die niet rechtmatig in Nederland verblijven worden, staande gehouden bij hun woning. Deze leden vragen de regering tevens aan te geven in welke situaties vreemdelingen thuis staande worden gehouden.

Zoals in de toelichting op het wetsvoorstel reeds is aangegeven zal de uitbreiding van het doorzoeken van de woning waar is binnengetrepen zich voordoen als de identiteit van de aangetroffen persoon niet direct kan worden vastgesteld. In 2010 is in ongeveer 780 gevallen binnengetrepen en kon in ongeveer 165 gevallen, dit is 20%, de identiteit niet worden vastgesteld. In deze gevallen zou er dus aanleiding kunnen bestaan om de woning te doorzoeken naar documenten ter vaststelling van de identiteit. Van de bevoegdheid tot doorzoeken zijn geen cijfers, omdat dit een nieuwe bevoegdheid is. De in dit wetsvoorstel voorgestelde bevoegdheid tot onderzoek aan kleding, lichaam en zaken van een persoon die in vreemdelingenbewaring is gesteld, heeft uiteraard slechts gevolgen voor die personen die in bewaring zitten en van wie de identiteit niet bekend is. In 2010 stelden de VP en de KMar tijdens hun toezichtsactiviteiten respectievelijk 7980 vreemdelingen in bewaring. In het eerste halfjaar van 2011 ging het om respectievelijk 2890 en 300 vreemdelingen, tezamen 3190¹. In niet al deze zaken zal aanleiding zijn om onderzoek aan kleding, lichaam en zaken te verrichten gedurende de bewaring. Wel zal de mogelijkheid bestaan deze bevoegdheid aan te wenden.

Daarnaast willen de leden van de PvdA-fractie graag weten hoeveel uitgeprocedeerde vreemdelingen er zijn die geen identiteitsdocumenten (zeggen te) hebben. Ook willen de leden van de PvdA-fractie graag weten welke andere aanwijzingen er mogelijk zijn dat uitgeprocedeerde vreemdelingen, van wie de identiteit niet kan worden vastgesteld, identiteitsdocumenten achterhouden. Het is niet mogelijk om deze vraag van de leden van de PvdA te beantwoorden. De categorie «uitgeprocedeerde asielzoekers» is geen afgebakende categorie. Er kan op grond van bestaande registraties van de verschillende diensten in de vreemdelingenketen niet worden afgeleid hoeveel uitgeprocedeerde vreemdelingen zeggen geen identiteitsdocumenten te hebben. Om dezelfde reden kan de vraag van de leden van de PvdA-fractie hoe vaak het voorkomt dat in een later stadium dan bij de aanmelding bij asielzoekers (of andere uitgeprocedeerde vreemdelingen) alsnog identiteitsdocumenten worden aangetroffen en of dit op grote schaal voorkomt, niet worden beantwoord.

¹ Uit de rapportage Vreemdelingenketen (19 637, nrs. 1443 en 1473) blijkt dat in 2010 de instroom in vreemdelingenbewaring bij DJI in 2010 uit ongeveer 7810 vreemdelingen bestond en in het eerste halfjaar van 2011 uit ongeveer 3220 vreemdelingen. Dit is minder dan de som van de aantallen die hier worden genoemd. Dit komt onder meer omdat een gedeelte van de in bewaringgestelden niet lang genoeg in bewaring zit om ze fysiek over te dragen aan DJI.

Daarbij speelt nadrukkelijk mee dat deze feiten, wanneer zij zich voordoen, juist worden achtergehouden voor de overheid. Uit eerdere ervaringen blijkt wel dat het incidenteel voorkomt dat vreemdelingen van wie bekend was dat zij stelden geen documenten te hebben, deze op een later moment wel door hen werden overgelegd in vreemdelingenbewaring of bij het indienen van een aanvraag om verblijf.

De leden van de CDA-fractie vragen of de vereisten van artikel 10 van de Wet op het binnentreden gelden indien de politieambtenaar zonder toestemming van de bewoner een woning is binnentreden, en of er aanvullende eisen aan het verslag worden gesteld. In aanvulling op artikel 10 van de Algemene wet op het binnentreden vermeldt het schriftelijke verslag op welke gronden werd aangenomen dat het binnentreden redelijkerwijs noodzakelijk was voor de tijdelijke inbewaringneming van reis- of identiteitspapieren, alsmede de in artikel 53a, eerste lid, van de Vw2000 bedoelde zaken die tijdelijk in bewaring zijn genomen. Deze extra vereisten met betrekking tot de verslaglegging zijn opgenomen in het wetsvoorstel om willekeur bij de uitoefening van de bevoegdheid tot doorzoeking te voorkomen. Dit kan leiden tot een toename van administratieve lasten voor de uitvoeringsinstanties, doch deze acht ik gering, omdat reeds een schriftelijk verslag dient te worden gemaakt van het binnentreden zelf.

Indien de vreemdeling niet zelf beroep heeft ingesteld tegen vreemdelingenbewaring dient de minister een kennisgeving aan de rechtbank te sturen, welke dan wordt behandeld als een door de vreemdeling ingesteld beroep. Dit beroep strekt tevens tot een verzoek om schadevergoeding. Voornoemde leden vragen waarom dit «automatisme» in artikel 94, eerste lid, van de Vw2000 is ingebracht. De bepaling dat het beroep tevens strekt tot een verzoek om schadevergoeding is in 2003 bij amendement van het lid K.G. de Vries (PvdA) (Kamerstukken II 2002/2003, 28 630, nr. 10) voorgesteld bij de wijziging van de Vreemdelingenwet 2000. Uit de toelichting op het amendement is op te maken dat het «automatische» verzoek om schadevergoeding er toe dient om te voorkomen dat in geval van gegrondverklaring van het hoger beroep de betrokkene zich vervolgens, na afloop van de procedure, zich nogmaals tot de minister zou moeten wenden met een zelfstandig schadeverzoek.

2. Doorzoeking in woningen en in bij een onderneming behorende ruimte

De leden van de VVD-fractie, de leden van de PVV-fractie en de leden van de CDA-fractie vragen of de bevoegdheid tot binnentreden en doorzoeken van de woning ook kan worden uitgebreid naar de situatie dat de vreemdeling op straat is staande gehouden. Ik begrijp de zorg van de leden van de PVV-fractie, VVD-fractie en CDA-fractie ten aanzien van door vreemdelingen gepleegde identiteit- en documentfraude. Het uitgangspunt van dit kabinet is dat illegaal verblijf en identiteitsfraude dienen te worden bestreden en terugkeer naar het land van herkomst van illegalen, al dan niet gedwongen, prioriteit heeft. Dit rechtvaardigt echter niet zonder meer een verdere uitbreiding van toezichtsbevoegdheden. Het is niet wenselijk om de bevoegdheid tot binnentreden zonder toestemming van de bewoner te verruimen in de situatie dat de vreemdeling elders dan in een woning of werkend in een onderneming, bijvoorbeeld op straat, staande wordt gehouden. Het is immers geenszins zeker dat de vreemdeling de bevoegde autoriteiten zal leiden naar de eigen woning. De kans dat bij staandehouding op straat ten onrechte inbreuk wordt gemaakt op het huisrecht en de privacy van derden is a priori hierbij ook groter dan bij de in dit wetsvoorstel voorgestelde bevoegdheden.

De leden van de VVD-fractie vragen wanneer de gedane ervaringen met het wetsvoorstel zullen worden meegewogen met betrekking tot een uitbreiding van de bevoegdheid tot binnentreden. Om een goed beeld te kunnen vormen van de gevolgen van deze uitbreiding zal enige tijd ervaring moeten worden opgedaan. Vervolgens kan worden bezien of uitbreiding noodzakelijk is.

De leden van de PvdA-fractie vragen of alleen documenten of ook andere mogelijk sporen die een aanwijzing kunnen zijn voor de identiteit voorwerp van onderzoek kunnen zijn in dit wetsvoorstel. Zij vragen in dit kader of de regering een uitputtende lijst kan geven van zaken die naar verwachting zullen worden aangetroffen en of de bevoegde ambtenaren ook bevoegd zijn om dit soort zaken in beslag te nemen. Alle zaken waaruit de identiteit van de vreemdeling met een redelijke mate van zekerheid kan worden afgeleid kunnen tijdelijk in bewaring worden genomen door ambtenaren belast met de grensbewaking en de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen. In de toelichting bij de nota van wijziging heb ik aangegeven waarom ik «documenten» als te beperkend beschouw en daarom heb uitgebreid naar «zaken». Tijdelijke inbewaringneming houdt in dat de bevoegde ambtenaren de documenten zo lang onder zich mogen houden als noodzakelijk is voor het vaststellen van de identiteit. Het is onmogelijk om een uitputtende lijst te maken, omdat er tal van verschillende zaken zullen zijn waaruit de identiteit met een redelijke mate van zekerheid kan worden afgeleid. Men denke hierbij aan bijvoorbeeld een lidmaatschapspas van een casino of een telefoon. Wel staat vast dat het hierbij niet gaat om «sporen» als bedoeld in de zin van vingerafdrukken of DNA. Dit zou het wettelijke begrip «zaken» te zeer oprekken.

De leden van de PVV-fractie vragen aan te geven aan welke grenzen de doorzoeking in de praktijk gebonden zal zijn. Ook de CDA-fractie vraagt naar wat een beperkte doorzoeking inhoudt. De doorzoeking blijft beperkt tot handelingen die redelijkerwijs geen substantiële schade aanrichten aan de ruimte of aan zaken die zich in de ruimte bevinden. De uitoefening van de bevoegdheid is voorts gebonden aan de eisen van proportionaliteit en noodzakelijkheid. Dit impliceert niet dat er niet grondig te werk wordt gegaan. Bij de doorzoeking kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het doorzoeken van een in de ruimte aanwezige tas, het in kasten kijken en het openen van lades, het optillen van een matras of het doorzoeken van systeemplafonds. In voorkomende gevallen is het aan de rechter om de grenzen van de doorzoeking te bepalen. Dat hierbij minder ver kan worden gegaan dan in het strafrecht hangt samen met de ernst van de inbreuk op de rechtsorde die aan de uitoefening van de bevoegdheid ten grondslag ligt. In het strafrecht is doorzoeking doorgaans beperkt tot opsporing bij ernstige misdrijven. Dergelijke misdrijven maken een dermate zware inbreuk op de rechtsorde dat bij de opsporing een inbreuk op de rechten van de verdachte door middel van een ongelimiteerde doorzoeking van de woning gerechtvaardigd is. Illegaal verblijf is, hoe onwenselijk ook, niet op een lijn te stellen met dergelijke misdrijven. In de nota van wijziging wordt het beperkte karakter van de doorzoeking nader vormgegeven.

De leden van de PVV-fractie vragen voorts om te reageren op de stelling dat het doel van de doorzoeking van de woning, te weten het vaststellen van de identiteit van de betreffende vreemdeling, altijd zwaarder dient te wegen dan een mogelijke inbreuk op de privacy. Ik ben van mening dat deze weging genuanceerder ligt dan in de stelling is weergegeven. Elke inperking van vrijheid in de vorm van algemene regels, en in de vorm van concretisering van deze regels in feitelijk overheidshandelen, dient in een rechtsstaat gelegitimeerd te worden. Dit geldt a fortiori voor regels die

fundamentele rechten, zoals het recht op privacy, beperken. In dat kader dient er altijd een belangenafweging plaats te vinden tussen het algemene belang dat de maatregel beoogd te dienen, en het belang van het respecteren van fundamentele rechten. De in dit wetsvoorstel gegeven bevoegdheden zijn proportioneel naar het oordeel van de regering. Er is een evenwicht gevonden tussen het belang van identiteitsvaststelling in het kader van handhaving en opsporing en de voor een ieder die in Nederland verblijft geldende rechten op privacy en respect voor de persoonlijke levenssfeer en de woning. Juist met het oog op privacy is het beperkte karakter van de bevoegdheid bij nota van wijziging nader vormgegeven op het niveau van wet.

De beperking dient altijd te voldoen aan de vereisten van noodzakelijkheid en proportionaliteit. Dit is niet verenigbaar met het uitgangspunt dat het doel van de doorzoeking altijd zwaarder weegt dan de privacy van betrokkenen. Ik wijs er in dit kader tevens op dat dit niet alleen de rechten van de vreemdeling in kwestie door een verruiming van bevoegdheden betreffen, maar ook de rechten van derden.

De leden van de CDA-fractie vragen waar het begrip «beperkte doorzoeking» is omschreven, en of dit afdoende is. Het beperkte karakter van de doorzoeking was in het oorspronkelijke voorstel vormgegeven in de memorie van toelichting door de doorzoeking te beperken tot een doorzoeking naar documenten. In de praktijk zou hieruit echter nauwelijks een beperking volgen voor de handelingen die in het kader van de doorzoeking kunnen worden gedaan, omdat deze documenten zich vrijwel overal kunnen bevinden. De in de toelichting gegeven doelafbakening van de doorzoeking zou in de praktijk hiermee onvoldoende zekerheid bieden omtrent de grenzen van de bevoegdheid.

De vragen van de leden van deze fractie, en van andere fracties over het beperkte karakter van de doorzoeking en de verhouding tot privacy van de vreemdeling en andere betrokkenen hebben mij overtuigd van de noodzaak om op niveau van wettekst gestalte geven aan het beperkte karakter van de doorzoeking. Hierom heb ik voorgesteld bij nota van wijziging om de doorzoeking te beperken tot handelingen die redelijkerwijs niet leiden tot substantiële schade aan de ruimte of aan zaken die zich in de ruimte bevinden. Met deze beperking van de doorzoeking in de nota van wijziging wordt op heldere wijze gestalte gegeven aan het beperkte karakter van de doorzoeking op niveau van de wettekst zelf, en biedt zowel de toezichthoudend ambtenaar als de vreemdeling meer helderheid omtrent de grenzen van de bevoegdheid. Ik verwijs hiervoor tevens naar de toelichting bij de nota van wijziging, waarin deze keuze nader is toegelicht.

Voorts vragen de leden van de CDA-fractie naar de visie van de regering naar zo ruim mogelijke bevoegdheden om de identiteit van de vreemdeling te kunnen achterhalen, gezien de passages in het regeerakkoord over de verdere verbetering van de asielprocedure en de intensivering van het terugkeer- en uitzetbeleid.

De passages in het regeerakkoord over identiteit van vreemdelingen luiden als volgt:

«Het kabinet zal hiertoe de mogelijkheden voor een restrictief en selectief migratiebeleid binnen de bestaande juridische kaders, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), zoveel mogelijk benutten, zowel door voorstellen tot wet- en regelgeving als door intensivering van controle, handhaving en uitvoering van bestaande voorschriften, met inbegrip van nieuwe informatiesystemen, uitwisseling van gegevens en technieken voor identiteitsvaststelling.» (p. 21)

«Er wordt optimaal ingezet op het tegenwerpen van het ontbreken van identiteitsgegevens bij ongedocumenteerde asielzoekers.» (p. 22)
«Bij de behandeling van de aanvraag voor asiel wordt fraude tegengegaan, onder meer door uitwisseling van informatie en nieuwe technieken voor identiteitsvaststelling.» (p. 22)

De eerste passage heeft betrekking op technieken voor identiteitsvaststelling en op de vaststelling van de identiteit bij de instroom van vreemdelingen. Hiertoe worden maatregelen genomen die los staan van dit wetsvoorstel. Het onderhavige wetsvoorstel heeft betrekking op het vreemdelingentoezicht. In het kader van vreemdelingentoezicht zijn geen specifieke afspraken opgenomen in het regeerakkoord met betrekking tot het uitbreiden van toezichtsbevoegdheden in het kader van de identiteitsvaststelling van vreemdelingen. Wel past dit voorstel in de algemene lijn van het regeerakkoord vanwege de inzet op het achterhalen van de identiteit van de vreemdeling. Voordat wordt overgegaan tot een verdere verruiming van bevoegdheden zal meer vast dienen te staan over effectiviteit, nut en noodzaak van een verruiming, en de mate waarin deze maatregel een inbreuk is of kan zijn op de privacy van personen. Hierom acht ik een verdere uitbreiding niet opportuun. Ik verwijs hierbij naar mijn eerdere antwoord op de vraag van de leden van de PVV-fractie naar verruiming van de bevoegdheden.

De leden van de SP-fractie en de D66-fractie vragen wat de verwachte effectiviteit is van de voorgestelde wijziging, omdat vreemdelingen hun documenten niet meer woning of bedrijf zullen bewaren. Het is op voorhand niet uitgesloten dat vreemdelingen op deze bevoegdheden zullen anticiperen, door bijvoorbeeld hun identiteitsdocumenten bij derden af te geven. Hier kleven echter ook nadelen aan voor de vreemdeling in kwestie, omdat hij zich mogelijk in een afhankelijkheidspositie zou kunnen brengen ten opzichte van degene aan wie hij zijn identiteitsdocumenten afgeeft. Het risico van anticipatie op de regels geldt overigens voor elke vorm van vreemdelingentoezicht. Het is echter maar de vraag of dit voor wat betreft de onderhavige bevoegdheden op zodanige schaal zal gebeuren dat de bevoegdheid nutteloos zou zijn. Hiervoor zijn thans geen aanwijzingen toe ten aanzien van de huidige bevoegdheden in het kader van vreemdelingentoezicht. Er zal in de praktijk worden bijgehouden of de bevoegdheid daadwerkelijk leidt tot meer identiteitsvaststellingen.

Voorts stelt de SP-fractie dat de bevoegdheid tot machtiging voor doorzoeking dient te berusten bij de rechter-commissaris. Het toekennen van een bevoegdheid aan de rechter-commissaris in de Vreemdelingenwet ligt niet voor de hand. De rechter-commissaris heeft enkel een rol in strafvordering en in faillissementsrecht, en heeft geen taken in het kader van het vreemdelingentoezicht. Anders dan in het strafrecht, valt er betrekkelijk weinig af te wegen in het kader van de doorzoeking. In het strafrecht zal de rechter-commissaris zich een oordeel moeten vormen over het doel van de doorzoeking (dat per onderzoek kan verschillen), de noodzakelijkheid van de doorzoeking, mede in het licht van de ernst van het misdrijf en de rechten van verdachte. Hier is noodzaak tot een belangenafweging. Bij de bevoegdheid tot doorzoeking in het onderhavige wetsvoorstel gaat het echter om niet om een complexe belangenafweging: zodra er een redelijk vermoeden is dat in een ruimte een vreemdeling woont van wie vermoed wordt dat hij geen verblijfsrecht heeft, dan kan worden binnengetroten. Indien vervolgens de identiteit niet komt vast te staan, dan kan de woning worden doorzocht. Het doel van de doorzoeking is daarbij steeds hetzelfde: de vaststelling van de identiteit van de vreemdeling. De voorwaarden om tot doorzoeking over te gaan hebben een sterk feitelijk karakter, en de machtiging heeft dan ook

minder het karakter van een belangenafweging dan in het strafrecht, ook omdat de doorzoeking een veel minder verstrekkend karakter heeft dan in het strafrecht het geval kan zijn. Ik zie dan ook niet wat de toegevoegde waarde is van de rechter-commissaris bij deze machtiging tot doorzoeking.

De opmerking van de verschillende fracties ten aanzien van de positie van de rechter-commissaris in de Kamer hebben me er echter wel van overtuigd dat er meer rechtswaarborgen moeten worden opgenomen dan in het huidige voorstel het geval is. Daarom heb ik in de nota van wijziging voorgesteld de aanwezigheid van de hulpofficier van justitie verplicht te stellen bij de doorzoeking. Hiermee wordt, binnen de kaders van het vreemdelingentoezicht, gegarandeerd dat er op een hoger niveau een onafhankelijk oordeel ter plaatse wordt gevormd over de rechtmatigheid en proportionaliteit van de doorzoeking. De hulpofficier van justitie is hiervoor het geschikte ambt. Deze functionaris beschikt immers ook over andere ingrijpende bevoegdheden in het vreemdelingenrecht, zoals vrijheidsbeperkende en vrijheidsontnemende maatregelen (artikelen 5.1, 5.2 en 5.3 van het Vreemdelingenvoorschrift 2000).

De leden van de D66-fractie wijzen er op dat er een duidelijk onderscheid tussen de strafrechtelijke en vreemdelingrechtelijke vorm van doorzoeking dient te blijven bestaan. Ik deel het uitgangspunt dat er een onderscheid bestaat tussen de strafrechtelijke en de vreemdelingrechtelijke vorm van doorzoeking. Bij nota van wijziging is deze laatstgenoemde bevoegdheid duidelijk begrensd in doel en omvang, doordat handelingen die redelijkerwijs leiden tot substantiële schade aan de ruimte, danwel aan zaken die zich in de ruimte bevinden, niet zijn toegestaan. Het gaat om een bevoegdheid tot het doen van een beperkte doorzoeking, die zich richt op het achterhalen van documenten aan de hand waarvan de identiteit kan worden vastgesteld.

De leden van de D66-fractie vragen de regering om het advies van de Raad van State en van de NOVA om de bevoegdheidsaanwending nader te clausuleren en te heroverwegen, zodat uit de tekst zelf duidelijk naar voren komt welke aanleiding nodig is voor doorzoeking van de woning of het bedrijf. Ik heb het advies van de Raad van State en de NOVA niet overgenomen, omdat de nadere clausulering van deze bevoegdheid op de voorgestelde wijze overbodig is. Anders dan de Raad van State en de NOVA menen, zal bij het binnentreden, derhalve voorafgaand aan de doorzoeking van de woning op grond van artikel 53 sprake moeten zijn van een naar objectieve maatstaven gemeten redelijk vermoeden op grond van feiten en omstandigheden dat er een vreemdeling woonachtig is in de betreffende ruimte die geen rechtmatig verblijf heeft. Bij de doorzoeking die eventueel volgt op het binnentreden is dus noodzakelijkerwijs reeds sprake van dit redelijke vermoeden. Deze eis opnieuw opnemen in de tekst van artikel 53a is dan ook overbodig.

3. Procedurele aspecten

De leden van de VVD-fractie en de leden van de CDA-fractie vragen naar de verhouding tussen dit voorstel en het voornemen tot strafbaarstelling van illegaliteit en de motie Knops. Onderhavig voorstel dient tot uitbreiding van bevoegdheden in het kader van Vreemdelingentoezicht en staat volledig los van de strafbaarstelling van illegaliteit. De strafbaarstelling van illegaliteit heeft geen specifieke gevolgen voor de in dit wetsvoorstel voorgestelde bevoegdheden. Ik zie dan ook geen reden om de voorgestelde wijzigingen in het licht van de strafbaarstelling van illegaliteit te heroverwegen, dan wel opnieuw ter consultatie te sturen. Wel is het zo dat er samenloop van bestuurlijk toezicht en strafrechtelijke

opsporing kan optreden wanneer de strafbaarstelling van illegaliteit is gerealiseerd. Deze samenloop zal in zijn algemeenheid gelden voor vreemdelingentoezicht, en niet alleen voor de bevoegdheid tot doorzoeken. Bespreking hiervan hoort hierom thuis in het kader van de invoering van de strafbaarstelling van illegaliteit. Bij brief van 8 juli 2011 heb ik u geïnformeerd over mijn plannen tot strafbaarstelling van illegaal verblijf. Het wetsvoorstel strafbaarstelling illegaal verblijf is ter advisering aanhangig gemaakt bij de Afdeling Advisering van de Raad van State. Naar verwachting zal in het eerste kwartaal van 2012 het wetsvoorstel worden ingediend bij uw Kamer. Op dat moment kunnen wij over dat wetsvoorstel en de verhouding met dit wetsvoorstel verder spreken.

De CDA-fractie vraagt voorts naar de beschikbaarheid van hulpofficieren in politieregio's. Deze leden doelen op de opmerking in de memorie van toelichting. De strekking van deze opmerking is dat er een aantal regio's is waar hulpofficieren specifiek worden ingezet op het gebied van de uitvoering van de vreemdelingenwetgeving. Het kan voorkomen dat in een bepaalde regio op een bepaald moment deze specialistische hulpofficier niet aanwezig is. Op het moment dat deze hulpofficier niet aanwezig is, wordt een beroep gedaan op een reguliere hulpofficier. Er kan dus altijd een reguliere hulpofficier aanwezig zijn.

4. Onderzoek aan kleding, lichaam of zaken gedurende vreemdelingenbewaring

De leden van de VVD-fractie en de leden van de CDA-fractie vragen naar een uitwerking van het begrip proportionaliteit in relatie tot onderhavig voorstel. Voorts vragen de leden van de VVD-fractie naar een uitwerking van het begrip subsidiariteit. In de memorie van toelichting staat vermeld dat bij de toepassing van de bevoegdheid zoals voorgesteld in artikel 59, achtste lid, Vw 2000 de proportionaliteit niet uit het oog verloren dient te worden. Daarmee wordt, zoals de VVD-fractie terecht stelt, gedoeld op het feit dat het gebruikte middel in relatie moet staan tot het doel. Het doel van deze bevoegdheid is om ook in het stadium van inbewaringstelling te komen tot een effectieve vaststelling van de identiteit van de vreemdeling. Dit is van belang met het oog op de uitzetting van de vreemdeling. In de praktijk is gebleken dat een onderzoek aan de zaken, kleding en lichaam in meer gevallen kan leiden tot identiteitsvaststelling van de vreemdeling. Hierbij kan worden gedacht aan het «uitlezen» van de mobiele telefoon, maar ook aan bijvoorbeeld een lidmaatschapspasje van een casino. Deze handeling kan een inbreuk zijn op de persoonlijke levenssfeer van de vreemdeling, maar dit is gerechtvaardigd door het belang van de vaststelling van de identiteit, nationaliteit en de verblijfsrechtelijke positie van de vreemdeling.

In het kader van proportionaliteit van de maatregel is van belang dat er nu reeds de mogelijkheid bestaat om bij de staandehouding op straat een onderzoek uit te voeren. Voorts is van belang dat ook andere maatregelen, zoals vreemdelingenbewaring, mogelijk zijn indien er geen helderheid is over de verblijfsrechtelijke status van de vreemdeling. Daarbij is tevens van belang dat wanneer de identiteit wordt vastgesteld door een dergelijk onderzoek andere, meer ingrijpende vrijheidsbeperkende maatregelen zoals vreemdelingenbewaring zouden kunnen worden beperkt doordat er eerder duidelijkheid is over de mogelijkheden voor uitzetting. Het subsidiariteitsbeginsel houdt in dat alleen wanneer er geen minder belastende middelen kunnen worden ingezet, kan worden overgegaan tot onderzoek aan zaken gedurende de vreemdelingenbewaring. Een onderzoek aan de kleding of aan het lichaam of het doorzoeken van bagage zal slechts plaatsvinden, nadat andere, minder ingrijpende middelen tot het vaststellen van de identiteit van de in bewaring gestelde persoon zonder resultaat zijn gebleven. Dit betekent dat bijvoorbeeld niet

tot onderzoek aan zaken, kleding en lichaam wordt overgegaan indien de vreemdeling vrijwillig een identiteitsbewijs overlegt.

5. Privacyaspecten

De leden van de VVD-fractie vragen hoe de gerechtvaardigde inperking van artikel 8 EVRM die dit wetsvoorstel met zich meebrengt, zich verhoudt tot artikel 13 van het EVRM. Het recht op toegang tot een rechter, zoals neergelegd in artikel 13 EVRM, is in het kader van de doorzoeking voldoende gewaarborgd. Artikel 13 EVRM bepaalt dat een ieder wiens rechten en vrijheden zijn geschonden, recht heeft op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie. Artikel 13 stelt hiermee de eis dat er tegen het handelen van de staat rechtsbescherming openstaat, indien dit handelen leidt tot een inbreuk op rechten en vrijheden van het EVRM. De rechtmatigheid van de doorzoeking kan, evenals thans reeds het geval is bij het binnentreden van de woning, in het kader van de daarop volgende vreemdelingenbewaring bij de rechter aan de orde worden gesteld. Indien de doorzoeking onrechtmatig wordt geacht, kan dat gevolgen hebben voor de rechtmatigheid van de bewaring. In het kader van deze procedure kan schadevergoeding worden gevorderd. Ook indien er geen vreemdelingenbewaring volgt, kan op grond van onrechtmatige daad (artikel 6:162 Burgerlijk Wetboek) schadevergoeding worden gevorderd. Deze mogelijkheid staat ook open voor derden, indien zij schade zouden leiden door onrechtmatige uitoefening van deze bevoegdheden.

Op de vraag van deze leden om een reactie op de arresten A tegen Nederland en Conka tegen België, merk ik op dat beide arresten betrekking hebben op de rol van artikel 13 inzake uitzetting van uitgeprocedeerde asielzoekers. Aangezien het onderhavige voorstel betrekking heeft op toezichtsbevoegdheden, en niet op de feitelijke terugkeer van de vreemdeling zijn deze arresten niet relevant voor het onderhavige voorstel.

Door de leden van de VVD-fractie wordt tevens gevraagd naar wat er wordt verstaan onder «benodigde handelingen» die mogen worden verricht bij de uitoefening tot uitzetting op grond van artikel 6.1 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb 2000). Alvorens over te gaan tot beantwoording van deze vraag wijs ik erop dat het wetsvoorstel betrekking heeft op het vreemdelingentoezicht, en niet op vertrek en uitzetting, waar artikel 6.1 Vb 2000 op ziet. Uitzetten is de gedwongen terugkeer van de vreemdeling met behulp van de sterke arm. Indien de vreemdeling Nederland niet zelfstandig verlaat, dan is een vorm van dwang en het beperken van bewegingsvrijheid vrijwel niet te vermijden. In artikel 23a en 23b Ambtsinstructie voor de politie, Koninklijke Marechaussee en de buitengewoon opsporingsambtenaar wordt nadere invulling gegeven aan deze bevoegdheid (zie hiervoor ook artikel A 6.6 van de Vreemdelingen-circulaire). De volgende hulpmiddelen kunnen, afzonderlijk dan wel gecombineerd, worden gebruikt:

- stalen handboeien: ten behoeve van het fixeren van handen en/of voeten;
- combinatieriem met handboeien: ten behoeve van het fixeren van de polsen aan de voorzijde van het lichaam met een mogelijkheid tot verbinding met de enkels;
- klittenband: ten behoeve van het fixeren van handen en/of voeten;
- tie-raps: kunststof bindstrips ten behoeve van het fixeren van handen en/of voeten;
- schuimcap: een helm welke dient ter voorkoming dat de vreemdeling zichzelf of anderen verwondt door bijvoorbeeld te bijten;

- gelaatsscherm: een scherm dat dient ter bescherming tegen bijten en/of spugen.

Dwangmiddelen kunnen alleen worden ingezet indien deze inzet noodzakelijk is voor de uitzetting, en indien hetzelfde resultaat niet zonder de inzet van minder ingrijpende middelen kan worden bereikt. De bepaling biedt geen grondslag voor vrijheidsbenemende maatregelen, daarvoor is zij te algemeen.

De leden van de CDA-fractie vragen wat «nauwkeurig» precies betekent in de context van het afbakenen van de categorie documenten waarnaar mag worden gezocht. Door deze leden wordt bedoeld op de passage in de memorie van toelichting waarin wordt aangegeven dat er voor gekozen is om in het voorgestelde artikel 53a zo nauwkeurig mogelijk te omschrijven naar welke documenten mag worden gezocht. Bij nota van wijziging heb ik voorgesteld het begrip «documenten» te verbreden naar «zaken». Onverminderd blijft daarbij het criterium gelden dat de identiteit van de vreemdeling er met een redelijke mate van zekerheid uit kan worden afgeleid. Het is, zoals reeds is aangegeven in antwoord op vragen van de PvdA-fractie, niet mogelijk om een limitatieve lijst op te stellen van zaken die hieronder vallen. In de praktijk kunnen dit zaken zijn als een lidmaatschap van een casino, een telefoon of iets dergelijks.

De leden van de SP-fractie vragen of de voorgestelde wijzigingen nog noodzakelijk zijn bij strafbaarstelling van illegaal verblijf. Voorts vragen de leden om een duidelijke uiteenzetting van de regering waarbij de voorgestelde wijzigingen worden afgezet tegen de, na strafbaarstelling van illegaal verblijf, geldende regels volgens de wetboeken van Strafrecht en Strafvordering.

Voorts vragen de leden of het niet zo is dat na strafbaarstelling het geheel aan maatregelen zal verschuiven van bestuursrecht naar strafrecht. In het Wetboek van Strafvordering (Sv) zijn verschillende grondslagen voor het doorzoeken van de woning. Deze strafvorderlijke bevoegdheden zullen niet kunnen worden ingezet in het kader van het opsporen van illegaal verblijf, omdat illegaal verblijf strafbaar gesteld zal worden als overtreding, en niet als misdrijf. De strafvorderlijke bevoegdheden kunnen alleen worden ingezet bij opsporing van misdrijven. De voorgestelde wijzigingen zijn dus onverminderd van belang voor een effectief vreemdelingentoezicht.

6. Organisatorische en financiële consequenties

De leden van de VVD-fractie vragen naar de gevolgen op het personele en financiële vlak als het wetsvoorstel wordt aangenomen. Vooral nog zal het wetsvoorstel niet leiden tot wijzigingen in financiële of personele zin voor de betrokken organisaties. De besparingen zullen vooral gelegen zijn in minder tijdrovend onderzoek en daarbij behorende administratie in het kader van de vaststelling van de identiteit van de vreemdeling door verschillende diensten, waaronder de Vreemdelingenpolitie, de KMar, en de Dienst Terugkeer en Vertrek. Vreemdelingenbewaring kan bij een vastgestelde identiteit zo kort mogelijk worden gehouden, omdat uitzetting beter mogelijk is wanneer de identiteit van de vreemdeling vaststaat. Als beperkte verzwarende maatregel kan genoemd worden de werklust en administratie die gemoeid is de doorzoeking. De rechtmatigheid van de uitoefening van de toezichtsbevoegdheden van hoofdstuk 4 van de Vw 2000 wordt door de rechter beoordeeld in het kader van het beroep tegen de daarop gevolgde vreemdelingenbewaring. Het is niet uit te sluiten dat vreemdelingen eerder in beroep zullen gaan om de rechtmatigheid van de doorzoeking te betwisten. Daarbij zij aangetekend dat deze beroepsmogelijkheden er nu reeds zijn in het kader van de bevoegdheid tot binnentreden. Er zullen dus niet zo zeer meer zaken voor de rechter komen.

Daarnaast vragen de leden van de VVD-fractie naar de verhouding tot eventuele soortgelijke bepalingen in andere lidstaten van de Europese Unie. Anders dan bij bijvoorbeeld gezinshereniging en terugkeer is er geen sprake van een beweging richting meer Europese harmonisatie in het vreemdelingentoezicht. Het vreemdelingentoezicht is sterk verweven met organisatorische vormgeving van vreemdelingenketen op nationaal niveau. Een rechtsvergelijking is dan weinig zinvol, omdat landen te zeer verschillen. Daarnaast komt invoering van deze bevoegdheden voort uit een duidelijke behoefte binnen het Nederlandse systeem van vreemdelingentoezicht.

De leden van de PvdA-fractie vragen zich af of er intensiever wordt ingezet op het achterhalen van identiteitsdocumenten van uitgeprocedeerde vreemdelingen en in hoeverre de KMar en de VP met hun huidige capaciteit in staat zullen zijn om deze extra taken uit te voeren. Dit wetsvoorstel heeft betrekking op alle niet rechtmatig verblijvende vreemdelingen, zie de in paragraaf 2 opgenomen doelgroepen. Met dit wetsvoorstel wordt ingezet op het beter mogelijk maken en achterhalen van identiteitsdocumenten van vreemdelingen. Daarbij wordt niet beoogd om toezicht frequenter in te zetten. Er is daarom ook geen sprake van extra activiteiten voor de toezichthoudende ambtenaren. De KMar en de VP zullen met hun huidige capaciteit in staat zijn om deze taken uit te voeren.

Wat betreft de vraag van de voornoemde leden over de huidige bevoegdheden en huidige activiteiten van de Vreemdelingenpolitie, KMar en de Dienst Terugkeer & Vertrek (hierna: DT&V) zijn om identiteitsdocumenten te achterhalen, verwijs ik naar de beantwoording van de vragen van de leden van de PvdA fractie onder kopje 2, en de memorie van toelichting. Voor informatie over het feitelijk gebruik van deze bevoegdheden verwijs ik u naar de Rapportage Vreemdelingenketen, en meer specifiek het hoofdstuk over toezicht (bijlage bij Kamerstuk 19 637, nr. 1473). Voorts vragen voornoemde leden welke ruimten kunnen worden doorzocht, en of ook in asielzoekerscentra, vreemdelingendetentie en vrijheidsbeperkende locaties de woonruimte kunnen worden doorzocht. In de publieke ruimte, niet zijnde een woning, kunnen vreemdelingen staande worden gehouden indien op grond van feiten en omstandigheden die, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden van illegaal verblijf opleveren, Voor de bevoegdheid tot doorzoeken van een woning wordt aangesloten bij de bevoegdheid tot binnentreden. In beginsel kan elke ruimte worden betreden indien er op grond van feiten en omstandigheden, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden bestaat dat op deze plaats een vreemdeling verblijft die geen rechtmatig verblijf heeft. Uiteraard gelden voor de doorzoeking vervolgens wel de vereisten van proportionaliteit en noodzakelijkheid. Er kan ook in asielzoekerscentra, in vreemdelingendetentie en in een vrijheidsbeperkende locatie worden gezocht in de woning van vreemdelingen. Dit is niet anders dan bij de reeds bestaande bevoegdheid tot binnentreden, waarbij ook in asielzoekerscentra, in vreemdelingendetentie en in een vrijheidsbeperkende locatie mag worden binnentreden.

Voorts vragen de leden van de PvdA-fractie of alle ruimten van een huis worden doorzocht, en of de doorzoeken worden aangekondigd aan de overige bewoners. Niet alle ruimten van een huis worden doorzocht. De doorzoeking is beperkt tot die ruimten waarvan redelijkerwijs wordt vermoed dat de vreemdeling deze gebruikt als woonruimte. De doorzoeken worden niet aan de overige bewoners van tevoren aangekondigd.

Deze leden vragen tevens in hoeverre bij uitvoering van dit voorstel bij de bejegening van mensen rekening wordt gehouden met het feit dat het geen zware criminelen betreft. Bejegening is een kwestie van de juiste, respectvolle houding. De bevoegde ambtenaren zullen na verruiming van de bevoegdheid niet anders handelen dan zij nu reeds doen in het kader van binnentreden. Er zijn geen aanwijzingen dat de bejegening van de bevoegde ambtenaren hierin tekort schiet.

Voorts vragen de leden van de PvdA-fractie in welke situaties het in het kader van opsporing van strafbare feiten geoorloofd is om zonder toestemming van de bewoner een woning te doorzoeken. In het Wetboek van Strafvordering (Sv) zijn verschillende grondslagen voor het doorzoeken van de woning, met verschillende oogmerken. Allereerst is iedere opsporingsambtenaar bevoegd de woning te doorzoeken ter aanhouding van de verdachte (artikel 55a Sv), indien er sprake is van een ontdekking op heterdaad of een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk is. Voor uitoefening van deze bevoegdheid is een machtiging van de Officier van Justitie vereist, tenzij er sprake is van dringende noodzakelijkheid. Hierbij kan worden gedacht aan bijvoorbeeld vluchtgevaar van de verdachte. Dit onderzoek strekt zich niet verder uit dan nodig is voor de aanhouding van de betrokkene. Daarnaast kan doorzoeking van een woning geschieden door de rechter-commissaris (artikel 110 Sv) of door de officier van justitie na voorafgaande machtiging van de rechter-commissaris, in geval er sprake is van een ontdekking op heterdaad, danwel van een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis mogelijk is (artikel 97 Sv). Misdrijven waar voorlopige hechtenis voor mogelijk is, zijn de misdrijven die zijn opgesomd in artikel 67 Sv. Het betreft hier kort gezegd misdrijven waar vier jaar gevangenisstraf of meer op is gesteld, en een aantal andere misdrijven. Het doorzoeken op grond van artikel 97 en 110 Sv is stelselmatig en gericht. «Doorzoeken» is de meest vergaande manier van onderzoek doen, het betreft ieder onderzoek dat verder gaat dan «zoekend rondkijken».

Voor de vraag van de leden van de PvdA-fractie waarom alleen is gekozen voor het mogelijk maken van het doorzoeken van de woonruimte als een vreemdeling thuis wordt staande gehouden, en niet als hij elders wordt staande gehouden verwijs ik naar de beantwoording van de vragen van de leden van de PVV- en VVD-fractie in paragraaf 3.

Ook willen de voornoemde leden weten hoe voordat een woning wordt doorzocht vast kan staan dat het ook daadwerkelijk een vreemdeling betreft die niet rechtmatig verblijft en geen identiteitsdocumenten heeft overgelegd, en hoe wordt voorkomen dat bij de verkeerde mensen de woning wordt doorzocht. Alleen wanneer er sprake is van een redelijk vermoeden naar objectieve maatstaven op grond van feiten en omstandigheden dat een bepaalde ruimte wordt bewoond door een illegaal verblijvende vreemdeling mag worden binnentreden. Als na het binnentreden de identiteit niet onmiddellijk komt vast te staan, is er sprake van de noodzaak om de woning te doorzoeken. De doorzoeking dient bovendien proportioneel te zijn.

Voor de keuze voor het criterium van «een redelijk vermoeden» verwijs ik naar de nota naar aanleiding van het verslag bij de invoering van de Vreemdelingenwet 2000 (Kamerstukken II, 26 732, nr. 7). Kern van de discussie was destijds of er gekozen diende te worden voor het nauwere begrip «concrete aanwijzingen van illegaal verblijf», danwel of er gekozen diende te worden voor het ruimere begrip «redelijk vermoeden van illegaal verblijf». Conclusie was destijds dat het begrip «concrete aanwijzingen van illegaal verblijf» weliswaar geleid had tot meer duidelijkheid, maar ook, door het strikte karakter, een belemmering

vormde voor effectief toezicht. Hierom is bij de invoering van de Vreemdelingenwet gekozen voor het begrip «redelijk vermoeden van illegaal verblijf». Dit redelijke vermoeden kan op verschillende gegevens zijn gebaseerd.¹ Er zal in de uitoefening van de bevoegdheid tot binnentreden steeds dienen te worden onderbouwd op grond van welke informatie wordt binnengetreden. Hierbij kunnen de feiten of omstandigheden van de situatie of de aanwijzingen richting een persoon bepalend zijn.² Een objectief redelijk vermoeden van illegaal verblijf mag mede op basis van ervarings- of omgevingsgegevens aangenomen worden, als er bijvoorbeeld sprake is van:

- informatie van overheidsinstanties, zoals de Gemeentelijke Sociale Dienst of de Arbeidsinspectie of de GBA;
- aanwijzingen uit eigen onderzoek van de politie;
- aanwijzingen die de politie verkrijgt bij de controle van persoonsgegevens in het kader van de uitoefening van de politietaken;
- een controle in een woning of een bedrijf waarbij bij een eerdere controle illegale personen aangetroffen zijn;
- het aantreffen van andere personen in dezelfde woning waar een met naam bekende illegale of uitgeprocedeerde vreemdeling ter uitzetting aangehouden wordt of kan worden;
- concrete (anonieme) tips over illegale vreemdelingen;
- een verdachte van niet-Nederlandse nationaliteit, die zich niet kan identificeren;
- een gelegenheid of plaats, waar zich veel vreemdelingen plegen op te houden, en waarvan vermoed wordt of bekend is dat er zich regelmatig illegale vreemdelingen bevinden;
- een redelijk vermoeden van mensensmokkel;
- een redelijk vermoeden van illegale tewerkstelling in het kader van de Wet arbeid vreemdelingen;
- een redelijk vermoeden van illegaal in Nederland verblijvende prostituees.

De situatie dat bij de verkeerde mensen de woning wordt doorzocht zal zich in de praktijk van het vreemdelingenrecht, gelet op het bovenstaande, niet snel voordoen.

Ook willen deze leden weten welke garanties er zijn dat niet onbeperkt gebruik gemaakt zal worden van de mogelijkheid tot het doorzoeken van een woning, gezien het feit dat op grond van artikel 53 Vw 2000 volgens de leden relatief eenvoudig een woning kan worden betreden. Anders dan de leden van de PvdA-fractie stellen, ben ik niet van mening dat op grond van artikel 53 Vw2000 relatief eenvoudig een woning kan worden betreden. Ik begrijp deze vraag aldus, dat moet worden voorkomen dat de bevoegdheid willekeurig wordt ingezet. Hierboven heb ik de vereisten voor het binnentreden nader uitgewerkt. Deze vereisten zijn een waarborg tegen willekeur. Tezamen met het feit dat onrechtmatig gebruik van de bevoegdheid door de rechter zal worden getoetst in geval van hierop volgende vreemdelingenbewaring, en onrechtmatig gebruik kan leiden tot toewijzing schadevergoeding door de burgerlijke rechter op grond van onrechtmatige daad, zijn er voldoende garanties dat de bevoegdheid niet willekeurig zal worden ingezet.

Voor beantwoording van de vraag van deze leden waarom het advies van de NOvA om als extra voorwaarde voor doorzoeking in het wetsvoorstel op te nemen dat betrokkene op het adres zijn woonverblijf heeft niet is opgenomen verwijs ik naar het antwoord op de vragen van de leden van de D66-fractie in paragraaf 3.

¹ Zie B. van Dokkum, Kernthema's Vreemdelingenbewaring, Nijmegen, 2010, p. 66 e.v.

² Zie de Vreemdelingencirculaire A 3.3.

Artikelsgewijs

Artikel I

A

Artikel 53a

De leden van de VVD-fractie vragen wat onder «onmiddellijk» moet worden verstaan nadat de bevoegde ambtenaren de woning zijn betreden. «Onmiddellijk» betekent hier: zonder tussenkomst van verdere dwangmiddelen.

Voornoemde leden vragen om een verheldering van het begrip woning. Deze leden vragen voorts een reactie van de regering op de zaak van McCann tegen het Verenigd Koninkrijk van 13 mei 2008 (nr. 19009/04) waarin het EHRM in rechtsoverweging 46 heeft bepaald: «whether a property is to be classified as a «home» is a question of fact and does not depend on the lawfulness of the occupation under domestic law». Het begrip «woning» is een feitelijk criterium, waarbij het doel waarvoor de betreffende ruimte wordt gebruikt doorslaggevend is. Of een ruimte een woning is, wordt niet zonder meer bepaald door uiterlijke kenmerken, zoals de bouw en de aanwezigheid van een bed en andere huisraad, maar ook door de daaraan werkelijk gegeven bestemming. De woning hoeft niet in een woonhuis te zijn gelegen. Een woning kan in beginsel ook een zelfgemaakte hut zijn langs de kant van een spoorlijn. De binnen de woning van een ander gelegen kamer van een kamerbewoner geldt als een afzonderlijke woning.¹ Het in de Awbi gebruikte begrip van woning is verenigbaar met de geciteerde rechtsoverweging uit de zaak van McCann tegen het Verenigd Koninkrijk. Voor het overige zie ik weinig raakpunten tussen dit wetsvoorstel en de zaak McCann. De centrale vraag in deze zaak was of de maatregel die strekte tot het uit huis zetten van Mrs McCann een gerechtvaardigde en proportionele inbreuk was op artikel 8 EVRM (r.o. 49).

De leden van de VVD-fractie vragen naar een nadere uitwerking van de invulling van «redelijk vermoeden» dat de vreemdeling de betreffende ruimte gebruikt als woonruimte. Voorts vragen zij of een anonieme tip hieronder valt, en hoe lang de termijn is willen ervaringsgegevens nog bijdragen aan een redelijk vermoeden. Ook vragen zij of er nog sprake kan zijn van een redelijk vermoeden als bij een tweede of derde controle niets is aangetroffen. Allereerst verwijs ik naar de eerdere beantwoording op de vragen van de PvdA-fractie voor een nadere invulling van het begrip «redelijk vermoeden». In aanvulling op dit antwoord merk ik op dat ervaringsgegevens bij deze onderbouwing een rol spelen. Indien op een bepaalde plaats eerder vreemdelingen zijn aangetroffen, dan kan er enige tijd later opnieuw sprake zijn van een redelijk vermoeden dat zich hier illegale vreemdelingen bevinden.² Het kan echter ook zo zijn dat er na het verstrijken van enige tijd geen sprake meer is van een actueel redelijk vermoeden.³ Het redelijke vermoeden kan ook gebaseerd zijn op een concrete anonieme tip over verblijf van illegale vreemdelingen. De tip dient voldoende concreet te zijn, en hij dient actueel te zijn. Dit is in ieder geval zo wanneer de tip beschrijft dat een persoon illegaal in Nederland verblijft en op welke plaats en op welk tijdstip deze persoon kan worden aangetroffen.⁴ De actualiteit dient te worden bepaald aan de hand van omstandigheden van het geval. Een verloop van enkele maanden tussen de tip en het handelen op deze tip wordt aanvaardbaar geacht.⁵ Er hoeft door de tipgever geen zekerheid te worden gegeven over de verblijfs-status, het vermoeden van illegaal verblijf is voldoende. Een anonieme melding van klachten in algemene zin is niet voldoende, omdat het besluit tot binnentreden aldus niet toetsbaar is voor de rechter.⁶ Het is niet uit te

¹ Zie Kamerstukken I 1997–1998, 25 442, nr. 231b, p. 2.

² ABRvS, 18 augustus 2004, 200405697/1, JV 2004/382.

³ ABRvS, 13 februari 2004, 200304708/1, JV 2004/143 m. nt. Baudoin.

⁴ ABRvS, 27 maart 2003, 200301451/1.

⁵ ABRvS, 10 december 2007, 200707809/1, JV 2008/55.

⁶ Rechtbank s'Gravenhage, zittingsplaats Alkmaar, 9 juli 2003, LJN: AI1503.

sluiten dat er opnieuw een redelijk vermoeden ontstaat wanneer er bij eerdere controles niets is aangetroffen. Dit zal uiteraard wel op aanvullende aanwijzingen moeten zijn gebaseerd.

Voorts vragen de leden van de VVD-fractie om een nadere toelichting op de keuze voor het begrip «werkend», en naar de objectieve omstandigheden op grond waarvan dit kan worden geconstateerd.

De Raad van State had in advies reeds aangegeven dat dit redactioneel wenselijk was. In het nader rapport is in eerste instantie vastgehouden aan de eerdere keuze voor het begrip «werkend is aangetroffen», omdat dit een meer feitelijke inhoud zou hebben dan het begrip «werkzaam is». Gevreesd werd dat met de introductie van het begrip «werkzaam is» een doorzoeking achteraf als onrechtmatig zou kunnen worden aangemerkt, omdat een arbeidsovereenkomst niet aanwezig was, terwijl er feitelijk wel werkzaamheden werden verricht door de vreemdeling. Bij nader inzien is dit een te beperkte lezing van het begrip «werkzaam is». Bij nota van wijziging is hierom, mede naar aanleiding van deze opmerking van de VVD-fractie, gekozen voor het begrip «werkzaam».

De leden van de CDA-fractie vragen naar de verhouding tussen het onderhavige wetsvoorstel, de Wet arbeid vreemdelingen (WAV) en de Mededingingswet. Er is in beginsel geen verband tussen het onderhavige wetsvoorstel, de Wav en de Mededingingswet. De Mededingingsautoriteit heeft geen enkele rol in vreemdelingentoezicht. De Vreemdelingenpolitie werkt soms samen met de Arbeidsinspectie, in het uitvoeren van gezamenlijke acties. De toezichthoudende ambtenaren hebben daarbij eigen wettelijke taken, en daarmee corresponderende bevoegdheden. De controles worden onder meer uitgevoerd door interventieteams die bestaan uit de AI, de Belastingdienst, de VP, het UWV, de SVB en de SIOD. De kerntaak van de arbeidsinspectie bij de uitvoering van de WAV is het controleren van werkgevers op illegale tewerkstelling. Zij richten zich op het constateren van een overtreding van de werkgever. De WAV voorziet niet in een bevoegdheid tot doorzoeking van een ruimte om de identiteit van de vreemdeling vast te stellen.

De leden van de CDA-fractie vragen voorts of een overzicht kan worden gegeven van de diverse wetten en wettelijke bepalingen waarin de bevoegdheden zijn geregeld tot het binnentreden van woningen of andere ruimten..Er zijn vele wetten waarin een bevoegdheid tot binnentreden wordt geregeld. Het gaat hier bijvoorbeeld om de Vreemdelingenwet 2000, Algemene wet bestuursrecht, Wetboek van Strafvordering, Algemene douanewet, Binnenvaartwet, Faillissementswet, Loodsenwet, Mededingingswet, Pleegkinderenwet, Rijkswet Onderzoeksraad voor veiligheid, Tabakswet, Uitvoeringswet verdrag chemische wapens, Warenwet, Waterschapswet, Waterstaatswet 1 900, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, Wet bescherming persoonsgegevens, Wet op de dierproeven, Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002, Wet tijdelijk huisverbod en de Zeevaartbemanningwet. De wettelijke systematiek van de bevoegdheid tot binnentreden is als volgt: in de Algemene wet op het binnentreden (Awbi) worden de vormvoorschriften geregeld die in acht moeten worden genomen wanneer de bevoegdheid tot binnentreden wordt uitgeoefend. In afzonderlijke wetten is de grondslag neergelegd om in een bepaalde welomschreven situatie gebruik te maken van deze bevoegdheid.

Deze leden vragen tevens of het niet overwogen kan worden om alle «binnentredingsbevoegdheden» op te nemen in één wet. Het voordeel van de huidige systematiek is dat er niet voor elke specifieke bevoegdheid tot binnentreden afzonderlijke vormvoorschriften hoeven te worden gesteld. Het is wel mogelijk, maar niet wenselijk om ook de grondslag

voor het uitoefenen van de bevoegdheid op te nemen in de Awbi. Het nadeel van de door de leden gesuggereerde wijziging zou zijn dat uit sectorspecifieke wetten, waarin doorgaans bevoegdheden aan ambtenaren belast met toezicht worden toegekend, niet kenbaar is of er een bevoegdheid is tot binnentreden. Een ander nadeel zou zijn dat wanneer er bevoegdheden op het terrein van een specifieke wet worden gewijzigd, ook steeds de Awbi dient te worden gewijzigd. Dit zou de besluitvorming onnodig compliceren.

De leden van de CDA-fractie vragen zich voorts af waarom doorzoeking niet zou kunnen doorgaan vanwege afwezigheid van een vreemdeling, en hoe vaak dit in het verleden is voorgekomen.

Het scheppen van een bevoegdheid om de woning te betreden en doorzoeken in afwezigheid van de bewoner is vooralsnog niet wenselijk geacht. Vaak zijn de vreemdelingen in kwestie zeer mobiel, en blijven maar zeer korte tijd op bepaalde adressen. De kans dat de vreemdeling niet langer woont op het adres is zeer reëel, wanneer hij daar niet wordt aangetroffen. Bovendien kan in de praktijk deze situatie vaak worden voorkomen doordat op grond van ervaringskennis kan worden ingeschat wanneer de vreemdeling zich in de woonruimte bevindt. Het is overigens nog nooit voorgekomen dat een doorzoeking niet kon doorgaan wegens afwezigheid van de vreemdeling, omdat deze bevoegdheid nu nog niet bestaat.

Voorts vragen de leden van de CDA-fractie of huiszoeking kan plaatsvinden indien de echtheid van identiteitspapieren niet meteen is vast te stellen. Het zal in de praktijk niet vaak voorkomen dat de echtheid van identiteitsdocumenten niet ter plaatse vast te stellen is, omdat specialistische kennis van het vaststellen van de echtheid of authenticiteit van de identiteitspapieren aanwezig zal zijn. Bij gereede twijfel over de authenticiteit van het identiteitsdocument geldt dat de identiteit van de vreemdeling niet onmiddellijk kan worden vastgesteld, en kan alsnog een huiszoeking plaatsvinden.

Artikel 53b

Ten aanzien van het eerste lid vragen de leden van de VVD-fractie hoe lang het duurt voordat een separate machtiging kan worden afgegeven, in welke gevallen er sprake kan zijn van een spoedeisend geval, en wat wordt bedoeld met uitzonderlijke gevallen? Artikel 53b wordt bij nota van wijziging gewijzigd, omdat er niet langer behoefte is aan een machtiging tot doorzoeking, omdat de hulpofficier van justitie ter plaatse dient te zijn. Voor een nadere toelichting verwijs ik naar de toelichting bij de nota van wijziging.

De leden van de PvdA-fractie willen graag weten wat de criteria zijn wanneer besloten wordt om tot doorzoeking over te gaan. Wordt de separate machtiging die voor doorzoeking is vereist, van tevoren standaard aangevraagd via de hulpofficier van justitie, samen met de machtiging voor binnentreden? De criteria om tot doorzoeking over te gaan worden mede bepaald door de eerdere bevoegdheid om binnen te treden, in artikel 53. De bevoegde ambtenaar is bevoegd om de woning binnen te treden indien er op grond van feiten en omstandigheden, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden bestaat dat op deze plaats een vreemdeling verblijft die geen rechtmatig verblijf heeft. Na binnentreden komt ook doorzoeking aan de orde, indien de identiteit van de vreemdeling niet onmiddellijk kan worden vastgesteld. De machtiging tot doorzoeking van de hulpofficier is ingevolge het voorgestelde in de nota van wijziging niet langer vereist, omdat de hulpofficier

bij de doorzoeking aanwezig dient te zijn. Voor het overige verwijs ik naar het bovenstaande antwoord op de vraag van de VVD-fractie en de toelichting bij de nota van wijziging.

De minister voor Immigratie, Integratie en Asiel,
G. B. M. Leers