

Ontbreken garanties terughoudendheid opsporingsbeleid

1. Tekst artikel 108a Vw te ruim en onzorgvuldig geformuleerd

De tekst van het nieuwe artikel 108a Vw impliceert dat iedere vreemdeling die in Nederland verblijft en die weet of ernstige reden heeft te vermoeden dat dat verblijf niet rechtmatig is daardoor strafbaar is, als de voor hem geldende vertrektermijn is verstreken.

Bij de behandeling van dit artikel op 15 december 2025 in het wetgevingsoverleg in de Tweede Kamer stelde de minister dat dit hooguit 100 tot 300 vreemdelingen zou raken en alleen gebruikt gaat worden voor uitgeprocedeerde asielzoekers die verwijtbaar hun vertrekplicht niet naleven of opzettelijk niet meewerken aan vaststelling van identiteit en nationaliteit.¹ Het grote probleem is echter dat ondanks deze uitleg van de minister de tekst van de wet niet zo geformuleerd is, dat het zich alleen tot deze 100 tot 300 vreemdelingen richt.

De Afdeling Advisering van de Raad van State was in haar advies al van mening dat de toelichting bij de betreffende novelle weliswaar veronderstelt dat de reikwijdte van de strafbaarstelling beperkt is tot vreemdelingen die de Europeesrechtelijke terugkeerprocedure geheel hebben doorlopen² en schuld hebben aan de voortdurende van hun illegaal verblijf,³ maar **dat de tekst van de strafbaarstelling echter niet tot deze gevallen beperkt is** (vet PEM).⁴ De verschillende bestanddelen van de strafbaarstelling worden verder niet toegelicht, aldus de Raad van State.⁵ De reactie van de regering op dit advies rept met geen woord over deze fundamentele kanttekening.⁶ Een te ruim en onzorgvuldig geformuleerd wetsartikel brengt echter allerlei gevaren van toekomstig gebruik of misbruik met zich mee, die men nu zegt niet te hebben bedoeld.

2. Geen enkele garantie voor een terughoudend opsporings- en vervolgingsbeleid na invoering van dit artikel

Op een aantal plaatsen in het wetgevingsoverleg heeft de minister geprobeerd om de angst voor een ruimer opsporings- en vervolgingsbeleid als gevolg van dit nieuwe wetsartikel weg te nemen. Volgens de minister zal er met de aanneming van dit nieuwe artikel 108 Vw niet op

¹ Ongecorrigeerde stenogram verslag wetgevingsoverleg 15 december, p. 91 en 92.

<https://www.tweedekamer.nl/downloads/document?id=2025D52413>

² 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, Achughbabian, 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

³ Memorie van toelichting, paragraaf 4.4 Verhouding tot hoger recht.

⁴ Kamerstukken II 2025/26, 36855, nr. 4 onder punt 2, p.5

⁵ Kamerstukken II 2025/26, 36855, nr. 4 onder punt 2, p.5

⁶ Kamerstukken II 2025/26, 36855, nr. 4 onder punt 2, p.6

grote schaal naar ongedocumenteerde vreemdelingen gezocht worden. Hij verwacht dat het OM, net als politie en marechaussee, terughoudend zal zijn en onrechtmatig verblijvende vreemdelingen niet actief zal opsporen. Actieve inzet behoort niet tot de verwachting.⁷ Het probleem hierbij is dat de minister dit wel kan zeggen of vinden, maar hij heeft daar geen enkele invloed op, want hij gaat niet over het opsporingsbeleid van OM, politie en marechaussee. Deze verzekering van minister van Weel is bovendien nergens in de wet vastgelegd, en opsporing is dus niet expliciet verboden.

Een stukje verderop in het verslag merkt de minister op: “Nu is het tijd om hier helderheid in te scheppen. De helderheid die ik schep, is dat dit niet gaat leiden tot grootschalige klopjachten in de samenleving. Er wordt hooguit een extra trede toegevoegd waardoor er een extra middel ontstaat voor de mensen die de terugkeer naar hun land frustreren terwijl ze gewoon moeten vertrekken”.⁸

Als scheppen van helderheid echt het streven van de minister is, dan moet hij daar ook werk van maken door het formuleren van zorgvuldig en nauwkeurig geformuleerde wetgeving.

3. Grote spanning met nieuw artikel 23 bis ontwerp Terugkeerverordening

De onder het vorige punt besproken garanties van minister Van Weel komen volgens mij ook in een ander daglicht te staan wanneer men kijkt naar de positie die hij in de EU-Raad van 8 december 2025 innam, een week voor het debat over de Novelle inzake strafbaarstelling illegaal verblijf. Op 8 december heeft de EU-Raad namelijk zijn onderhandelingsstandpunt vastgesteld over het ontwerp van de Terugkeerverordening, het belangrijkste initiatief van de EU om de detentie en terugkeer van personen zonder geldige verblijfsvergunning, ook naar landen buiten de EU, op te voeren.⁹

In deze Raad is op 8 december met instemming van minister Van Weel een artikel 23bis (artikel 23a in de Engelse versie) toegevoegd.¹⁰

Dit artikel met als titel ‘Onderzoeksmaatregelen’ luidt:

1. Onverminderd onderzoeksmaatregelen om andere, niet met terugkeer verband houdende redenen overeenkomstig het nationale recht kunnen de bevoegde autoriteiten van de lidstaten, indien noodzakelijk, evenredig en naar behoren gemotiveerd met het oog op het voorbereiden of waarborgen van een doeltreffende terugkeer:
a. de onderdaan van een derde land fouilleren en zijn verblijfplaats of andere relevante gebouwen doorzoeken;

⁷ Ongecorrigeerde stenogram verslag wetgevingsoverleg 15 december, p. 70 en 88

⁸ Ongecorrigeerde stenogram verslag wetgevingsoverleg 15 december, p. 76

⁹ Verordening tot vaststelling van een gemeenschappelijk systeem voor de terugkeer van illegaal in de EU verblijvende onderdanen van derde landen (16521/25 15604/1/25 REV 1 ADD 1-2)
<https://www.consilium.europa.eu/media/nbofannv/jha-080912025-background.pdf>

¹⁰ <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16521-2025-INIT/en/pdf>

- b. persoonlijke bezittingen, elektronische apparatuur en andere relevante voorwerpen doorzoeken en in beslag te nemen;*
- c. andere onderzoeksmaatregelen opleggen, indien het nationale recht daarin voorziet.*

2. Onderzoeksmaatregelen uit hoofde van lid 1, punten a), b) en c), van dit artikel kunnen worden uitgevoerd zonder toestemming van de betrokken onderdaan van een derde land.

3. Onderzoeksmaatregelen die overeenkomstig lid 1, punten a), b) en c), van dit artikel worden opgelegd, worden uitgevoerd met inachtneming van de grondrechten en de waarborgen en rechtsmiddelen waarin het nationale en het Unierecht voorzien.¹¹

Dit nieuwe artikel stelt de bevoegde nationale autoriteiten in staat **huiszoekingen, onderzoeken en verdere controles** (vet PEM) uit te voeren om gedwongen terugkeer af te dwingen. De huiszoekingen kunnen zowel de woningen van de uit te zetten personen als ‘andere relevante panden’ omvatten, wat de deur ook wijd open kan zetten voor politie-invallen in huizen van burgers die ervan verdacht worden migranten onderdak te bieden, evenals kantoren en opvangcentra van humanitaire organisaties.¹²

Het is naïef om te veronderstellen dat deze bevoegdheden in Nederland niet gebruikt gaan worden. Het terughoudende opsporings- en vervolgingsbeleid waar minister Van Weel in het kader van het nieuwe artikel 108a Vw over spreekt, is daarmee een gepasseerd station. Sterker nog, in de Europese Raad heeft de minister met dit nieuwe artikel 23bis ingestemd, en daarmee expliciet de mogelijkheid van die verder-rijkende vorm van opsporing mede gecreëerd.

De urgentie voor een beter en een meer zorgvuldig geformuleerd artikel 108a Vw is door deze Europese ontwikkelingen nog meer toegenomen. De beelden uit de Verenigde Staten van het optreden van de speciale politiedienst ICE (Immigration and Customs Enforcement) laten zien wat wetgeving die onvoldoende nauwkeurig geformuleerde waarborgen biedt teweeg kan brengen. Dat willen we denk ik in Nederland toch echt niet.

Prof. mr. P.E. Minderhoud
Hoogleraar Regulier Migratierecht
Universiteit van Utrecht

¹¹ <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-16521-2025-INIT/nl/pdf>

¹² <https://picum.org/blog/return-regulation-jha-council-to-endorse-police-raids-of-private-homes-to-search-for-migrants/>