

# Maatwerk en uitvoering in het vreemdelingenrecht

RONDETAFELGESPREK TWEEDE KAMER 24 JUNI 2021

**Notitie**

De ACVZ brengt in dit rondetafelgesprek graag de volgende drie punten onder uw aandacht:

- 1) Belang van goede kwaliteit van wetgeving en aandacht voor de rol van het parlement. Oproep tot '**slow law**';
- 2) Verbetering van de uitvoering: naar goed toegeruste uitvoeringsorganisaties waarbinnen medewerkers beslissings- en handelingsruimte ervaren. Oproep tot '**zelfdenkzaamheid**';
- 3) Een rechterlijke macht die kritisch en inhoudelijk toetst aan het evenredigheidsbeginsel en een goed toegeruste rechtsbijstand. Oproep tot '**effectieve rechtsbescherming**'.

Het artikel van acht rechtswetenschappers<sup>1</sup> en de [bundel](#) van de advocatuur<sup>2</sup> over de parallellen tussen het vreemdelingenbeleid enerzijds en de toeslagenaffaire en het rapport van de Tijdelijke Uitvoeringscommissie Uitvoeringsorganisaties (TUC)<sup>3</sup> anderzijds hebben geleid tot urgente aandacht voor de menselijke maat in het vreemdelingenrecht en -beleid. De ACVZ deelt de analyse dat de menselijke maat centraler moet komen te staan en verstaat daaronder dat *recht gedaan wordt aan de individuele belangen en situaties van mensen bij de totstandkoming en uitvoering van beleid, wet- en regelgeving, dat de menselijke waardigheid beschermd wordt en mensen met respect en inlevingsvermogen behandeld worden*.<sup>4</sup>

De menselijke maat betekent dat een overheid burgers niet bejegt met achterdocht en wantrouwen, maar in gesprek gaat. Ook wanneer dat migranten betreft. Dit is niet alleen goed voor mensen zelf, maar voor iedereen omdat dit het vertrouwen in de samenleving en de overheid zal vergroten. Elke investering in goed bestuur, behoorlijk bestuur, zal zich op de langere termijn ook uitbetalen door minder (kostbare) procedures tegen de overheid.

De menselijke maat centraal stellen en het bieden van maatwerk zijn zeker niet met een enkele interventie, zoals een wetswijziging of het herstel van de discretionaire bevoegdheid, te realiseren. De ACVZ vraagt daarom continue aandacht voor de kwaliteit van de wetgeving en de rol van het parlement hierbij, voor capaciteit en flexibiliteit in de uitvoering en voor de effectieve rechtsbescherming van migranten.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> NJB 2021/979, *Ongezien onrecht in het vreemdelingenrecht*, acht wetenschappers van de Radboud Universiteit over de overeenkomsten die zij zien tussen de Toeslagenaffaire en het vreemdelingenrecht.

<sup>2</sup> SVMA en VAJN, *Ongehoord onrecht*, april 2020, te vinden via [www.vajn.org](http://www.vajn.org).

<sup>3</sup> De Tijdelijke Uitvoeringscommissie Uitvoeringsorganisaties (TCU) deed zeven aanbevelingen voor een betere balans tussen departementen, Kamer en uitvoeringsorganisaties. Die balans leidt uiteindelijk tot een betere overheidsdienstverlening waarin de burger weer centraal staat en waarin oog is voor de menselijke maat.

<sup>4</sup> Zie ook College voor de Rechten van de Mens (2020), <https://mensenrechten.nl/nl/toegelicht/breng-de-menselijke-maat-het-werk-van-uitvoeringsorganisaties-door-uit-te-gaan-van>.

<sup>5</sup> In haar programmalijn 'effectieve rechtsbescherming' zal de adviescommissie in samenwerking met anderen aandacht besteden aan ontwikkelingen op dit terrein.

## 1. Kwaliteit van de wetgeving en rol van het parlement

Nederland kent feitelijk een restrictief toelatingsbeleid dat zich in de wet- en regelgeving laat vertalen als 'nee, tenzij'.<sup>6</sup> Op zichzelf hoeft dit geen probleem te zijn. Echter, de wijze waarop hier invulling aan wordt gegeven is dat wel.

Allereerst zoekt de wetgever steeds meer de grenzen op van het Europese en internationale recht. De overheid neemt daarbij het risico om deze grenzen te overschrijden en te worden teruggefloten door de rechter,<sup>7</sup> hetgeen vervolgens weer leidt tot aanpassing van wet- en regelgeving.

Ten tweede is de wet- en regelgeving complex en volgt elkaar snel op. Nieuwe regels zijn niet altijd even doordacht, en zijn vaak gericht op het strenger, in plaats van effectiever maken van het systeem. Zo was de noodzaak van wetwijziging tot inkorting van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning asiel van 5 naar 3 jaar onvoldoende gemotiveerd (ACVZ [2018](#)). De gevolgen voor de belasting van de uitvoering en de maatschappelijke kosten, zoals nadelige effecten op integratie, zijn niet meegewogen en/of onderzocht. De Wet inburgering is sinds 2007 meer dan tien keer gewijzigd en alleen maar complexer geworden. De nieuwe (gelaagde) wet die op 1 januari 2022 ingaat bevat meer dan 200 artikelen en maar liefst negen sanctiemomenten. De ACVZ staat overigens niet alleen in deze kritiek op vaak onvoldoende doordachte voorstellen tot wijziging van het vreemdelingenrecht. Ook andere (advies)organisaties, waaronder de Hoge Colleges van Staat, leveren gelijksoortige commentaren.

Er is verder amper maatwerk mogelijk in het vreemdelingenrecht ter invulling van het 'tenzij'. De regering heeft de beslissingsruimte die de IND als bestuursorgaan wettelijk heeft, in toenemende mate ingeperkt. In plaats van een open afweging van alle belangen, dwingen lagere regels al vooraf tot afwijzing van aanvragen, tenzij sprake is van zeer uitzonderlijke situaties.<sup>8</sup> Niet alleen asielzoekers, maar ook kennismigranten en gezinsmigranten hebben te maken met een wantrouwende overheid en moeten door hoepels springen die steeds kleiner worden. Zo ligt in de praktijk de bewijsdrempel bij gezinshereniging buiten het kerngezin, waarbij er sprake moet zijn van een 'meer dan normale afhankelijkheid' van dat kerngezin, zo hoog dat dit nauwelijks toegestaan wordt. Een ander voorbeeld is de mogelijkheid van het met terugwerkende kracht intrekken van verblijfsvergunningen, waardoor rechtmatig verblijf onrechtmatig kan worden.<sup>9</sup> Dit

<sup>6</sup> De overheid spreekt formeel zelf liever van een selectief toelatingsbeleid (zie ook Wet Modern Migratiebeleid) omdat het voor bepaalde groepen niet restrictief maar uitnodigend (ja, mits) zou zijn. In praktijk is er toch vaak sprake van een 'nee, tenzij' toelating gehouden is op grond van internationale verplichtingen, of vanwege een nationaal belang dient, zoals bijvoorbeeld de komst van kennismigranten of onderzoekers.

<sup>7</sup> Zie bijvoorbeeld HvJ EU, C-441/19, TQ t. Nederland d.d. 14 januari 2021.

<sup>8</sup> Het zogenoemde 'dichtregelen' van wettelijke 'kan-bepalingen' in lagere regelgeving.

<sup>9</sup> A&MR 2019 nr. 3, *Wat is de ruimte voor intrekking van verblijfsvergunningen met terugwerkende kracht?*, P. Boeles.

kan leiden tot het terugvorderen van toeslagen over lange periodes, hetgeen ook problematisch is gebleken in de toeslagenaffaire.

Voorts ontbreken voldoende 'drukventielen' in de vorm van daadwerkelijk toepasbare hardheidsclausules of andere afwijkingsmogelijkheden. De discretionaire bevoegdheid was zo'n drukventiel.<sup>10</sup> En ook al maakten bewindspersonen terughoudend gebruik van deze bevoegdheid,<sup>11</sup> het bood wel (de enige) uitkomst in schrijnende zaken. Het is nu maar de vraag of bij vervolgaanvragen alle individuele bijzondere omstandigheden kunnen worden meegenomen (ACVZ [2019](#)).

Herinvoering van de (oorspronkelijke) discretionaire bevoegdheid is wenselijk maar kan echter niet de enige maatregel zijn waarmee het gebrek aan maatwerk in het vreemdelingenbeleid wordt opgeheven. Structurele aandacht voor en verbetering van de totstandkoming van wet- en regelgeving is nodig. Wetgeving moet staan voor zekerheid en bestendigheid. De Raad van State adviseerde de minister-president al om het wetgevingsproces en de wetgevingskwaliteit te bevorderen (RvS [2021](#)). De ACVZ vraagt in navolging daarvan aandacht voor een '**slow law**'-beweging: *'Een dergelijke beweging zou er een eer in stellen om, vooraleerst in de marge van de malende beleidsmachines, eigen enclaves te stichten waar wetten in alle rust worden voorbereid, voorzien worden van hoogwaardige en bruikbare normstelsels die hun basis vinden in een goed begrip van de feiten. Wegwerprecht is het fastfood van de overheidssfeer. Slow law is de ware kunst van het wetgeven.'*<sup>12</sup> Meer tijd en aandacht is nodig voor nut, noodzaak en effectiviteit van (nieuwe) wetgeving.

## 2. Verbetering in de uitvoering

Een goede uitvoering van beleid vergt investeringen, ruimte voor innovatie, onderhoud en tijd (ABDTOPConsult [2020](#)). Dit is nodig om fatsoenlijk invulling te kunnen geven aan de kernwaarden van de migratieketen zoals menselijke waardigheid en zorgvuldige en effectieve dienstverlening. Professionaliteit en deskundigheid van de mensen in de uitvoering spelen bij die kernwaarden een grote rol. De TCU identificeerde een blinde vlek van de Kamer voor de uitvoering en de mensen die in de uitvoeringsorganisaties werkzaam zijn: te weinig informatie, kennis en interesse. Dat is ook zo wanneer het de uitvoering van migratiebeleid betreft. De ACVZ constateert dat in het vreemdelingenrecht de (beleids)regels constant veranderen, er te veel protocollen zijn en er te vaak en te snel gevraagd wordt te 'leveren' zonder de vraag te stellen hoe dit in de praktijk daadwerkelijk uitpakt.

---

<sup>10</sup> Overigens is de 'afschaffing' van de discretionaire bevoegdheid verlopen via lagere regelgeving (via AMvB, zonder tussenkomst van het parlement). Een in de wet toegekende bevoegdheid om verblijfsvergunningen te verlenen kan echter alleen bij wet worden beperkt of afgeschaft. Zie hierover de noot van C.A. Groenendijk. JV 2021/85.

<sup>11</sup> Ongeveer 100 personen per jaar kregen op deze grond een vergunning. Zie (ACVZ [2019](#)).

<sup>12</sup> Willem Witteveen (2014), *De Wet als Kunstwerk. Een andere filosofie van het recht*.

Uitvoeringsorganisaties, zoals de IND, hebben verder voortdurend te maken met financiële inperkingen en gebrek aan investeringen, ook in personeel. Er wordt, onder andere door fluctuerende aantallen migranten, vaak op- en afgeschaald (ACVZ [2017](#)). Van duurzame investeringen is onvoldoende sprake. In 2020 waren voortdurend tussen de 100 en 200 medewerkers niet inzetbaar in verband met opleiding. Ook ontbreekt sturing op behoud van ervaren medewerkers.

Daarnaast is maatwerk bieden onvoldoende verankerd in de praktijk. Het eindrapport over de doorlichting van de IND (EY [2021](#)) laat zien dat binnen de IND-cultuur de vrees bestaat dat 'oog voor menselijke maat' moeilijk verenigbaar is met de 'bedrijfsmatigheid' die nodig is om binnen de daarvoor geldende termijnen op een kostenefficiënte wijze tot een rechtvaardige beoordeling te komen. Dat houdt in dat gelijke situaties gelijk worden behandeld. Er is angst voor het ontstaan van een 'afrekencultuur'. Akkoord krijgen op afwijken van beleidsregels op grond van bijzonder individuele omstandigheden is ingewikkeld en tijdsintensief. Voor een medewerker is de weg van de minste weerstand om een strakke interpretatie van de beleidsregel toe te passen en vervolgens te zien of het besluit standhoudt bij de rechter. Deze benadering, en de organisatorische prikkels die daaraan ten grondslag liggen, zijn funest voor de 'menselijke maat' in de uitvoering en heeft tot gevolg dat mensen het besluit als onrechtvaardig ervaren.

Het is daarom nodig om continu te **investeren** in de uitvoering. Overbelaste uitvoeringsorganisaties bieden weinig ruimte voor het zelflerend vermogen. De jaarlijkse '[Staat van de migratie](#)' met een integraal en feitelijk beeld van asiel- en migratiebeleid die besproken wordt in het parlement en een betere, duurzame en (deels) vaste budgettering van de IND (en de rest van de vreemdelingenketen) zijn volgens de ACVZ stappen in de goede richting.

Binnen de uitvoering kan verder meer ruimte geboden worden aan '**zelfdenkzaamheid**' en ruimte om 'ja te zeggen'.<sup>13</sup> Denk aan multidisciplinaire teams die hun ervaring bundelen om complexe zaken sneller tot een oplossing te brengen, met inbegrip van intervisie en casusoverleggen. Juist het met voorrang behandelen van zaken met kwetsbare personen, bijvoorbeeld van minderjarigen, getraumatiseerde asielzoekers en LHBTI-ers, kan eraan bijdragen dat het minder voorkomt dat schrijnende zaken zich langdurig voortslepen. Geef daarbij ook meer rekenschap van de situatie waarin mensen verkeren: het doolhof van Nederlandse regelgeving en uitvoeringsbeleid raakt migranten sterk, o.a. door taal -en cultuurbarrières, het ontbreken van een netwerk en ondersteuning om het systeem te begrijpen.

### 3. Een kritische rechter die het evenredigheidsbeginsel toetst

Een positief signaal is dat de Raad van State reflecteert op zijn rol als hoogste bestuursrechter en als adviseur van de regering een respectvolle dialoog wil tussen

---

<sup>13</sup> Zie voetnoot 1.

de staatsmachten.<sup>14</sup> Als adviseur moet de Raad van State een goede rol krijgen in de eerdergenoemde slow law-benadering waarin voldoende tijd is voor hoogwaardige advisering en inhoudelijke reflectie daarop. Als hoogste bestuursrechter is het wenselijk dat de voor de toelagenaffaire getrokken lessen, ook worden doorgetrokken naar het migratierecht.<sup>15</sup> Het voorkomen dat de individuele situatie van betrokkenen teveel uit het oog wordt verloren geldt voor migranten evenzeer als voor slachtoffers van de toelagenaffaire, temeer nu de Raad van State, met beperkte formatie, relatief veel vreemdelingenzaken behandelt.

Volgens de ACVZ ligt de ruimte voor rechterlijke toetsing met inachtneming van de menselijke maat in het bijzonder bij de toepassing van het **evenredigheidsbeginsel**.<sup>16</sup> De overheid dient de negatieve gevolgen van besluiten en/of wet- en regelgeving voor het individu te beperken. Een bredere belangenafweging door de hoogste bestuursrechter waarin voldoende aandacht is voor de vaak complexe individuele feiten en omstandigheden, draagt bij aan betere balans tussen de belangen van migrant en de samenleving, en aan effectievere rechtsbescherming.

Tot slot is een randvoorwaarde voor het realiseren van **effectieve rechtsbescherming** dat ook de rechtsbijstand goed is toegerust op haar taken, en dat diens rol en positie in elke fase van de procedure voldoende gewaarborgd blijft.

---

<sup>14</sup> NJB 2021/575, *Een dialoog met de Raad van State naar aanleiding van de toelagenaffaire*, Alex Brenninkmeijer en Bert Marseille.

<sup>15</sup> B.J. van Ettehoven, *Tussen wet en recht*, NJB 2021/100, afl. 2, p. 98.

<sup>16</sup> Besluiten van de overheid mogen niet verder gaan dan het doel van de wetgever.