

ADVIES OVER BESLUIT TOT WIJZIGING VAN HET

VREEMDELINGENBESLUIT 2000 IN VERBAND MET AANPASSING VAN

DE REGELS OVER HET MOBIEL TOEZICHT VEILIGHEID TER

BESTRIJDING VAN ILLEGAAL VERBLIJF NA GRENSOVERSCHRIJDING

Advies

Dit advies heeft betrekking op het besluit tot wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) in verband met aanpassing van de regels over het mobiel toezicht veiligheid (hierna: MTV) ter bestrijding van illegaal verblijf na grensoverschrijding.

1. Aanbevelingen

De Adviesraad doet in dit advies de volgende aanbevelingen:

- 1) Zet, zoals voorgesteld, het gebruik van absolute aantallen om naar percentages, omdat deze systematiek beter aansluit bij schommelingen in grensoverschrijdende vervoersstromen. Tegelijkertijd maakt dit een duidelijke wettelijke begrenzing van toezichtbevoegdheden mogelijk.
- 2) Maak duidelijker hoe wordt gewaarborgd dat de verruimde maxima in de praktijk niet het effect van systematische grenscontroles hebben. Licht toe hoe de feitelijke uitvoering van het MTV, in het bijzonder binnen het geïntensiveerde kader, binnen de grenzen van artikel 23 van de Schengengrenscore blijft.
- 3) Onderbouw explicieter waarom de langdurige en frequente inzet van het geïntensiveerde MTV-kader niet wijst op normalisering van een uitzonderingsregime. Maak daarbij ook duidelijk waarom dit niet vraagt om heroverweging van de systematiek zelf in plaats van verdere verruiming van bevoegdheden.
- 4) Wees transparanter over de algemene politie-informatie, ervaringsgegevens en risicoprofielen waarop de verruiming van bevoegdheden wordt gebaseerd. Zo wordt duidelijker welke informatie wordt gebruikt, hoe deze wordt geanalyseerd en welke rechtsstatelijke waarborgen daarbij gelden.
- 5) Verduidelijk hoe discriminatoire selectie wordt voorkomen en hoe het Handelingskader Professioneel Selecteren en Controleren binnen het MTV wordt toegepast, gemonitord en geëvalueerd. Geef daarbij bijzondere aandacht aan selectie in het wegverkeer op basis van eigen inzicht en beoordeling (discretionaire selectie) en de noodzaak van interne reflectie, externe controle en institutionele verantwoording.

2. Waar gaat dit advies over?

Het MTV is een wettelijke controletaak van de Nederlandse Koninklijke Marechaussee (hierna: KMar). De KMar mag controles uitoefenen op personen die Nederland inreizen. Het doel van deze controles is om illegaal verblijf, mensensmokkel en documentfraude tegen te gaan.¹ Op grond van Europees recht moeten grenzen tussen Europese landen echter open zijn en mogen controles zoals het MTV in de praktijk niet het effect hebben van systematische grenscontroles.²

Controles in grensgebieden moeten zoveel mogelijk worden beperkt en de bevoegdheid hiertoe moet goed worden afgebakend.³ Tot nu toe gebeurde dat door in de wet op te nemen hoeveel treinen en vliegtuigen de KMar mag controleren en hoeveel uren per dag en per maand zij aan de grens mogen surveilleren voor verkeerscontrole. In de praktijk is dit kader onvoldoende flexibel om de controlebevoegdheid effectief in te zetten. Daarom past het ontwerpbesluit de absolute aantallen toegestane controles aan naar percentages van het totale aantal vervoersbewegingen per maand. Daarnaast wordt het maximale aantal en de duur van controles verruimd. Ook wordt voor trein- en luchtverkeer de bestaande beperking geschrapt dat slechts een deel van de passagiers van een geselecteerde trein of vlucht mag worden gecontroleerd. Hierdoor wordt het mogelijk om alle passagiers te controleren in plaats van slechts een deel daarvan, zodra een trein of vlucht binnen het MTV-kader is geselecteerd. Voor wegverkeer en scheepvaart blijft gelden dat slechts een deel van de passerende voer- of vaartuigen wordt stilgehouden. Het ontwerpbesluit benadrukt dat het uitgangspunt blijft dat de KMar haar operatie inricht op een manier die het reguliere grensverkeer zo min mogelijk hindert.

3. Beoordeling van het voorstel

Van absolute aantallen naar percentages is begrijpelijk en proportioneel

Het uitgangspunt dat het hanteren van absolute aantallen maximale controles te rigide is om effectief toezicht te houden, is begrijpelijk. Het aantal grensoverschrijdende reisbewegingen voortdurend fluctueert immers voortdurend en is op onderdelen structureel toegenomen. *De Adviesraad Migratie (de Adviesraad) acht het daarom verdedigbaar om de MTV-bevoegdheid niet langer vast te stellen op absolute aantallen, maar in percentages van het totale aantal vervoersbewegingen.*

Deze wijze van inkadering maakt het mogelijk dat de omvang van het toezicht meebeweegt met de schommelingen in de vervoersstromen en voorkomt dat het wettelijk kader snel verouderd door veranderingen in mobiliteit en vervoerspatronen. Tegelijkertijd blijft sprake van een duidelijke wettelijke

¹ Art. 50, eerste lid, Vreemdelingenwet 2000; Art. 4.17a en 4.17b Vb 2000.

² Art. 1 van de Schengengrenscodex (hierna: SGC) en artikel 23, onder a, SGC.

³ Art. 23, onder a, SGC; HvJ C-188/10 en C-189/10 *Melki en Abdeli* ECLI:EU:C:2010:363; ABRvS 28 december 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BP0427.

begrenzing van de controlebevoegdheid. Dat is vanuit het perspectief van rechtszekerheid en rechtsbescherming van wezenlijk belang.

De Adviesraad heeft er ook begrip voor dat de beperking van het aantal passagiers dat per geselecteerde trein of vlucht mag worden gecontroleerd, komt te vervallen. Dit kan bijdragen aan een effectievere uitvoering van het toezicht en voorkomt dat mensensmokkelnetwerken en personen zonder rechtmatig verblijf te eenvoudig kunnen anticiperen op voorspelbare beperkingen van de controlepraktijk. Daarbij blijft wel van belang dat ook deze verruiming steeds wordt toegepast binnen de grenzen van artikel 23 van de Schengengrenscore en niet leidt tot controles met het effect van systematische grensbewaking.

De verruiming van bevoegdheden vraagt om een scherpere afweging in het licht van Europees recht

Hoewel de overgang van absolute aantallen controles naar percentages van het aantal reisbewegingen begrijpelijk is, zijn de voorgestelde maxima waarop gecontroleerd mag worden aanzienlijk. Voor luchtvaart kan per maand toezicht worden gehouden op 25% van het aantal unieke vliegroutes, met een maximum van 25% van het aantal geplande vluchten per unieke vliegroute. Voor treinverkeer kan toezicht plaatsvinden op 25% van het aantal geplande treinen per traject per maand. Voor wegverkeer en scheepvaart kan op eenzelfde weg of vaarweg maximaal 120 uur per maand toezicht worden gehouden. Dat komt neer op vijf volledige dagen per maand, oftewel gemiddeld circa 17,5% van de tijd.

Als er concrete aanwijzingen zijn dat er een aanzienlijke toename is van onrechtmatig verblijf na grensoverschrijding, kan het MTV worden uitgebreid. In dat geval worden de maximale percentages voor controles per unieke reisroute verdubbeld: voor luchtvaart en treinverkeer kan toezicht oplopen tot 50% van de geplande vluchten en treinen per route of traject. En voor wegverkeer en scheepvaart kan toezicht op eenzelfde route oplopen tot 240 uur per maand. Dat komt neer op tien volledige dagen per maand, oftewel gemiddeld circa 35% van de tijd.

De verruiming van de controlebevoegdheden van de KMar kan bijdragen aan een hogere effectiviteit van toezicht. Tegelijkertijd staat een intensieve controlepraktijk op gespannen voet met het uitgangspunt van een Europese ruimte zonder binnengrenzen. Een controle-intensiteit van 50% van vluchten of treinen en 240 uur toezicht per maand op dezelfde route roept serieuze vragen op over de mate waarin het toezicht in de praktijk nog voldoende te onderscheiden is van systematische grenscontrole. De regering benadrukt dat deze percentages maxima zijn en geen streefwaarden. En dat Nederland in vergelijking met omliggende landen een relatief strikt en gedetailleerd wettelijk kader kent. De nota van toelichting gaat ook in op de manier waarop het Nederlandse kader zich tot het Europees recht verhoudt. Artikel 23 van de Schengengrenscore en de relevante jurisprudentie van het Hof van Justitie formuleren geen concrete kwantitatieve grenzen voor binnengrenstoezicht. Om te waarborgen dat een zorgvuldige

proportionaliteitsafweging plaatsvindt, is daarom een nog duidelijkere nationale normering noodzakelijk. De vraag is daarbij niet alleen hoe het kader juridisch is vormgegeven, maar vooral hoe wordt voorkomen dat de feitelijke uitvoering daarvan het effect krijgt van permanente grensbewaking.

De Adviesraad beveelt daarom aan om in de toelichting duidelijker te motiveren welke aanvullende waarborgen ervoor zorgen dat de voorgestelde verruiming niet leidt tot controles met het effect van grensbewaking. Ook moet duidelijker worden gemotiveerd hoe (met name de) structurele toepassing van het geïntensiverde kader binnen de grenzen van de Schengengrenscore blijft.

Motivering voor de noodzaak van de verruiming schiet tekort

Zoals hierboven is toegelicht, is de uitbreiding van de MTV-bevoegdheden ingrijpend en raakt deze direct aan het uitgangspunt van een Europese ruimte zonder binnengrenzen. Juist daarom moet de noodzaak van een verruiming overtuigend en zorgvuldig worden gemotiveerd. Die motivering schiet tekort.

Het ontwerpbesluit onderbouwt de verruiming van de MTV-bevoegdheden met verwijzingen naar ervaringsgegevens over de veranderende manier van werken van criminele organisaties, ontwikkelingen in ongereguleerde migratie en de behoefte om flexibeler, effectiever en meer informatie- en risicogestuurd toezicht te kunnen uitoefenen. Volgens de toelichting blijkt ook uit de praktijk dat de bestaande bevoegdheden onvoldoende ruimte bieden om effectief toezicht uit te oefenen. Dit wordt mede afgeleid uit het toegenomen gebruik van het geïntensiverde MTV-kader. Sinds de invoering ervan in 2014 is deze mogelijkheid gedurende 7,5 van de 12 jaar toegepast.

Met name dit laatste argument roept fundamentele vragen op. Het geïntensiverde MTV-kader is bedoeld als uitzonderingsregime voor situaties waarin er een aanzienlijke stijging is van onrechtmatig verblijf na grensoverschrijding of er concrete aanwijzingen zijn dat een dergelijke stijging op korte termijn wordt verwacht. Wanneer dit regime gedurende meer dan de helft van de tijd wordt toegepast, roept dat de vraag op of er nog wel sprake is van een uitzondering. Een structurele toepassing van een tijdelijk intensiveringsinstrument vraagt in beginsel niet om verdere verruiming van dat instrument, maar om een expliciete normatieve beoordeling van de proportionaliteit van het reguliere kader.

De redenering dat veelvuldig gebruik van een uitzondering op zichzelf een rechtvaardiging vormt voor uitbreiding van de onderliggende bevoegdheden, heeft het karakter van een institutionele cirkelredenering. De uitzondering dreigt daarmee de nieuwe regel te worden, waarna opnieuw verruiming mogelijk wordt gemaakt zodra de praktijk daarom vraagt.⁴ Dat is vanuit rechtsstatelijk perspectief problematisch. Begrenzing van bevoegdheden voor het uitoefenen van toezicht moet juist voorkomen dat uitvoeringspraktijken op zichzelf aanleiding worden voor

⁴ Punt 3.2 van de Nota van toelichting.

steeds verdere uitbreiding van bevoegdheden zonder een expliciete herbeoordeling van noodzaak en proportionaliteit.

De Adviesraad beveelt daarom aan explicieter te motiveren waarom de langdurige en frequente inzet van het geïntensiverde MTV-kader niet wijst op normalisering van een uitzonderingsregime. Maak daarbij ook duidelijk waarom dit niet vraagt om heroverweging van de systematiek zelf in plaats van verdere verruiming van bevoegdheden.

Zorg voor voldoende waarborgen tegen etnisch profileren

Het andere deel van de motivering van de verruiming van bevoegdheden steunt veelvuldig op algemene politie-informatie en ervaringsgegevens van de KMar. Welke gegevens dit precies zijn, hoe deze worden verzameld en welke analyse hierop wordt toegepast, blijft onduidelijk. Juist omdat deze informatie een belangrijke grondslag vormt voor de uitbreiding van de bevoegdheden, is transparantie hierover essentieel.

Wees transparanter over de algemene politie-informatie, ervaringsgegevens en risicoprofielen waarop de verruiming van bevoegdheden wordt gebaseerd. Zo wordt duidelijker welke informatie wordt gebruikt, hoe deze wordt geanalyseerd en welke rechtsstatelijke waarborgen daarbij gelden.

De Adviesraad wijst erop dat het gebruik van ervaringsgegevens en risicoprofielen in de context van het MTV in het verleden tot rechtsstatelijke problemen heeft geleid. De wijze waarop de KMar toezicht hield op onrechtmatig verblijf en grensoverschrijdende criminaliteit resulteerde toen in een praktijk van etnisch profileren, waarvoor de Staat door de rechter is gecorrigeerd.⁵ Om te voorkomen dat deze geschiedenis zich herhaalt, vraagt een verdere verruiming van het MTV-kader om een bijzondere zorgvuldigheid en risico analyse. Die risico analyse kan per vervoersmodaliteit verschillend uitvallen.

Het risico op etnisch profileren blijft het grootst bij het controleren van wegverkeer omdat de etniciteit van de gecontroleerde personen hier het meest zichtbaar is. Dit kan (onbewust) doorwerken in de selectie van voertuigen die worden gecontroleerd. Het is daarom noodzakelijk om te verantwoorden op basis van welke criteria die selectie wordt gemaakt en die criteria zonder onderscheid toe te passen.

Bij de controle van trein- en luchtverkeer en scheepvaart zijn de uiterlijke kenmerken van inzittenden niet of minder goed zichtbaar dan op de weg. Naar verwachting richt het toezicht zich daar vooral op geselecteerde routes, (lucht)havens en stations. Op het eerste gezicht lijkt selectie op basis van dergelijke factoren objectiever dan selectie van auto's waarvan de passagiers zichtbaarder zijn. Tegelijk roept ook deze vorm van selectie rechtsstatelijke vragen

⁵ Uitspraak Gerechtshof Den Haag, 14 februari 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:173.

op: op basis van welke informatie en risicoprofielen worden bepaalde routes, vluchten, havens of vervoersstromen structureel als risicovol aangemerkt, en hoe wordt getoetst dat daarbij geen direct of indirect onderscheid wordt gemaakt?

Een selectie van specifieke trein-, vlieg- of vaarroutes lijkt op het eerste gezicht wel neutraal, maar wanneer deze routes structureel samenvallen met vervoersstromen die vooral worden gebruikt door bepaalde nationaliteiten, migrantengroepen of sociaaleconomische groepen, kan alsnog sprake zijn van indirect onderscheid. De selectie verschuift dan van het individu naar de infrastructuur, maar de feitelijke gevolgen kunnen voor specifieke groepen vergelijkbaar zijn met individuele profilering. Daarom vraagt ook deze vorm van risicosturing om transparantie, toetsbaarheid en institutionele verantwoording.

Naar aanleiding van de rechterlijke beoordeling van etnisch profileren heeft de KMar het Handelingskader Professioneel Selecteren en Controleren ontwikkeld. Dat is bedoeld om selectieprocessen beter te normeren en discriminatoire controles te voorkomen.⁶ Vanuit dezelfde redenering en noodzaak vraagt een verruiming van de MTV-bevoegdheden niet alleen om uitbreiding van operationele ruimte, maar ook om versterking van de waarborgen die moeten voorkomen dat discretionaire selectie opnieuw leidt tot ongelijke behandeling.

De Adviesraad beveelt daarom aan om explicieter te motiveren hoe het Handelingskader Professioneel Selecteren en Controleren binnen het MTV wordt toegepast, op welke wijze het gebruik daarvan in de praktijk wordt gemonitord en geëvalueerd, en hoe binnen de organisatie blijvend aandacht wordt besteed aan het voorkomen van oneigenlijke selectie en (in)direct discriminerende risicoprofilering. Verruiming van bevoegdheden vereist immers ook versterking van interne reflectie, externe controle en institutionele verantwoording.

⁶ Gespreksnotitie Koninklijke Marechaussee ten behoeve van het rondetafelgesprek risicoprofilering in het handhavingsbeleid met de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken (TK) op 23 mei 2024:

<https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/detail?id=2024Z08409&did=2024D19649>.

Zie ook:

https://magazines.defensie.nl/kmarmagazine/2024/07/01_professioneel_controleren_07-2024.

Adviesraad Migratie

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

Missie en Visie

Als Adviesraad Migratie dragen we bij aan een realistisch en robuust migratiebeleid. Een migratiebeleid dat samenhangt met ontwikkelingen op andere beleidsterreinen (arbeidsmarkt, zorg etc.) zowel in Nederland als daarbuiten. Om de kwaliteit van het migratiebeleid verder te verbeteren geven wij gevraagd en op eigen initiatief advies aan het kabinet en parlement. Vanuit onze onafhankelijkheid combineren wij wetenschappelijke inzichten en praktijkervaringen uit Nederland en Europa. We kijken daarbij naar zowel kansen en risico's van migratie en hebben oog voor langetermijnontwikkelingen. Op deze manier dragen we bij aan de verdieping van het maatschappelijk debat over migratie.

Colofon

'Advies over besluit tot wijziging van het vreemdelingenbesluit 2000 in verband met aanpassing van de regels over het mobiel toezicht veiligheid ter bestrijding van illegaal verblijf na grensoverschrijding'

Uitgave van de Adviesraad Migratie, Den Haag april 2026

Uitgebracht aan de minister voor Asiel en Migratie

Adviesraad Migratie

Koningskade 4

2596 AA Den Haag

www.adviesraadmigratie.nl

06 - 46 84 09 07