No.W16.20.0009/II 's-Gravenhage, 22 april 2020

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 27 januari 2020, no.2020000158, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet terugkeer en vreemdelingenbewaring met het oog op het handhaven van de mogelijkheden om maatregelen te nemen ten aanzien van overlastgevende vreemdelingen, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot aanpassing van het wetsvoorstel terugkeer en vreemdelingenbewaring (Wtvb), dat momenteel bij de Eerste Kamer ligt. Deze novelle voorziet onder meer in een bevoegdheid voor de directeur van een inrichting voor vreemdelingenbewaring om bij ernstige orde- en veiligheidsproblemen een “lock down” in te stellen, waarbij vreemdelingen gedurende 23 uur per dag kunnen worden opgesloten in hun cel.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de mogelijke duur van de “lock down”-bevoegdheid. In verband daarmee is aanpassing van het voorstel wenselijk.

1. Inleiding

De uitvoering van vreemdelingenbewaring in huizen van bewaring waar een strafrechtelijk regime geldt op grond van de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) heeft in het verleden tot veel kritiek geleid. Daarom diende de regering in 2015 de Wtvb in bij de Tweede Kamer. Met de Wtvb wordt een eigen (bestuursrechtelijk) kader voor vreemdelingenbewaring geïntroduceerd. Dat kader moet meer aansluiten bij de doelstelling van die bewaring en er moet meer worden uitgegaan van het beginsel van minimale beperkingen. De Wtvb introduceert hiertoe twee hoofdregimes voor vreemdelingenbewaring: het verblijfsregime en het beheersregime.

Binnen beide regimes heeft een vreemdeling onder meer recht op een minimaal aantal uren aan vrije beweging binnen de inrichting en aan dagbesteding. Daarbij houdt het verblijfsregime een verruiming in ten opzichte van het huidige regime onder de Pbw. De artikelen 22 en 23 van de Wtvb regelen deze rechten voor het verblijfsregime; artikel 36 Wtvb regelt (onder meer) deze rechten voor het beheersregime.

2. Duur “lock down”

De toelichting maakt melding van een aantal incidenten in 2019 in het Detentiecentrum Rotterdam, waar vreemdelingen in bewaring zitten. Momenteel geldt daar nog het strafrechtelijk regime van de Pbw. Deze incidenten hebben de directeur er diverse keren toe genoodzaakt om in te grijpen, waarbij onder meer besloten is tot een “lock down”, aldus de toelichting.

De regering acht het voor uitzonderingssituaties noodzakelijk om deze mogelijkheid ook op te nemen in de Wtvb, voor het geval het bestaande palet aan orde- en disciplinaire maatregelen geen soelaas biedt. Daarmee kan de rust na een ernstig incident weerkeren en wordt de norm ‘handen af van het personeel’ kracht bijgezet, aldus de toelichting. De directeur krijgt daarom in de Wtvb de bevoegdheid om, zowel in het verblijfsregime als het beheersregime, een “lock down” van maximaal zes weken in te stellen. Daarbij kunnen vreemdelingen gedurende maximaal 23 uur per dag worden ingesloten op hun cel.[[1]](#footnote-1)

De Afdeling heeft begrip voor het opnemen van een bevoegdheid in de Wtvb om in een uiterste noodsituatie een algemene maatregel (en geen individuele) te treffen gericht tegen alle vreemdelingen in de inrichting of een afdeling daarvan. Daarmee kunnen de orde, rust en veiligheid worden hersteld. De duur van deze maatregel dient zo beperkt mogelijk te zijn zoals ook de regering in de toelichting onderkent. Dit mede in het licht van het doel van de Wtvb om voor vreemdelingenbewaring een eigen bestuursrechtelijk, minder-penitentiair kader te introduceren met het beginsel van minimale beperkingen als uitgangspunt. De vraag rijst of een maximale duur van zes weken, zoals voorzien in de novelle, daar bij past.

Uit de toelichting blijkt dat deze maximale duur van zes weken mede bedoeld is om de mogelijkheid te bieden om in fasen terug te keren naar het gewone dagprogramma. Gelet op het algemene en ingrijpende karakter van een “lock down” lijkt het de Afdeling weinig gelukkig deze maatregel mede voor de terugkeer naar het gewone dagprogramma te gebruiken. De “lock down” zou niet langer moeten duren dan strikt noodzakelijk is om de orde, rust en veiligheid terug te laten keren. Vreemdelingen die niet verantwoordelijk waren voor de verstoring van de orde, rust en veiligheid, zouden daarna weer volledig moeten kunnen terugkeren naar het gewone dagprogramma. Voor de vreemdelingen die wel verantwoordelijk waren voor de verstoring geldt dat zij zo nodig langer van het gewone dagprogramma kunnen worden uitgesloten of daarin kunnen worden beperkt, met gebruikmaking van de bevoegdheid in de Wtvb om een orde- of disciplinaire maatregel op te leggen of overplaatsing naar het beheersregime te realiseren. Gelet hierop denkt de Afdeling wat de maximale duur van de “lock down” betreft eerder aan een aantal dagen dan aan weken

De Afdeling adviseert daarom het wetsvoorstel op dit punt aan te passen.

3. Gemeenschapsonderdaan

Het voorgestelde artikel 59d, eerste lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) bepaalt dat de ‘gemeenschapsonderdaan’ die niet rechtmatig in Nederland verblijft onder bepaalde voorwaarden met het oog op uitzetting naar een andere lidstaat van de Europese Unie in vreemdelingenbewaring kan worden gesteld.[[2]](#footnote-2) Het begrip gemeenschapsonderdaan is een bestaand begrip in de Vw 2000, gedefinieerd in artikel 1, dat meer omvat dan alleen onderdanen van EU-lidstaten.[[3]](#footnote-3) Nu het doel van het artikel is om personen beschikbaar te houden met oog op uitzetting naar een andere lidstaat, rijst de vraag of het artikellid zich niet zou moeten beperken tot Unieburgers, zoals de toelichting ook doet vermoeden.[[4]](#footnote-4)

Indien wel bedoeld is alle gemeenschapsonderdanen onder het bereik van artikel 59d te brengen, rijst de vraag hoe de bepaling zich verhoudt tot het doel de vreemdeling beschikbaar te houden met het oog op ‘uitzetting naar een andere lidstaat van de Europese Unie’.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan en het wetsvoorstel zo nodig aan te passen.

4. Adviezen

Uit de toelichting blijkt dat – gezien de beperkte reikwijdte van het voorstel en met het oog op de voortgang – over de novelle geen consultatie-adviezen zijn ingewonnen.[[5]](#footnote-5) De Afdeling merkt op dat nu de behandeling van het wetsvoorstel Wtvb reeds geruime tijd in beslag neemt (het voorstel is in 2015 bij de Tweede Kamer ingediend) en gelet op de mogelijk ingrijpende gevolgen voor vreemdelingen van met name de “lock down”, het in de rede had gelegen over de novelle consultatiereacties te vragen aan deskundigen en betrokken uitvoeringsinstanties.

De Afdeling adviseert advies te vragen aan de relevante organisaties en instanties.

5. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.   
  
  
De vice-president van de Raad van State,

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W16.20.0009/II

* Verduidelijk in het voorgestelde artikel 5, eerste lid, van de Wtvb dat met de “lock down”-bevoegdheid alleen van artikel 36 van de Wtvb kan worden afgeweken, voor zover het gaat om de rechten op bewegingsvrijheid en dagbesteding.

1. De novelle regelt daartoe dat de directeur, indien volstrekt noodzakelijk met het oog op het handhaven van de orde en veiligheid, voor ten hoogste zes weken kan afwijken van de artikelen 22, 23 en 36 Wtvb, met dien verstande dat de vreemdeling te allen tijde het recht behoudt op dagelijks verblijf in de buitenlucht, gedurende ten minste een uur per dag. Zie artikel I, onderdeel B, van de novelle. [↑](#footnote-ref-1)
2. Voorgesteld artikel 59d, eerste lid, luidt als volgt:

   De gemeenschapsonderdaan die niet rechtmatig in Nederland verblijft, kan door Onze Minister met het oog op de uitzetting naar een andere lidstaat van de Europese Unie in vreemdelingenbewaring worden gesteld, indien:

   a. er een risico op onttrekking bestaat,

   b. de gemeenschapsonderdaan de voorbereiding van het vertrek naar de lidstaat van herkomst of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, of

   c. de gemeenschapsonderdaan een actuele en ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. [↑](#footnote-ref-2)
3. Bijvoorbeeld ook onderdanen van Zwitserland en de EER. [↑](#footnote-ref-3)
4. Memorie van Toelichting, artikelsgewijze toelichting bij de onderdelen G en H. [↑](#footnote-ref-4)
5. Memorie van Toelichting, paragraaf 1 Inleiding. [↑](#footnote-ref-5)