

Vergaderjaar 1991–1992

22 142

**Wijziging van de Vreemdelingenwet, het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Uitleveringswet met het oog op de uitvoering van de op 19 juni 1990 te Schengen tot stand gekomen Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de Staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten Akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controle aan de gemeenschappelijke grenzen**

Nr. 8

**NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET EINDVERSLAG**

Ontvangen 5 juni 1992

In deze nota volgen wij dezelfde indeling als gebezigd in de memorie van antwoord bij deze Schengen-uitvoeringswet.

**1.1. Algemeen**

*Vreemdelingenwet*

**ARTIKEL I**

**A**

De leden van de fractie van het CDA informeerden allereerst naar de stand van zaken rond de voorstellen tot wijziging van de Duitse Grondwet.

De hier aan het woord zijnde leden doelen ongetwijfeld op de voorstellen tot wijziging van art. 16, tweede lid, laatste volzin van het Grundgesetz. Dat artikel garandeert nu iedere vreemdeling die in een objectieve vluchtsituatie om politieke redenen verkeert een recht op toelating<sup>1</sup>. De SPD kan zich voorshands nog niet verenigen met de gedane voorstellen; overeenstemming op korte termijn is niet uitgesloten. De discussie is nog gaande.

De hier aan het woord zijnde leden spreken in dit verband van «een complicatie», kennelijk – zo begrijpen wij deze leden – voor wat betreft de integrale realisering van het Schengen-concept.

Die eventuele complicatie raakt dan alleen de interne rechtsorde van de Bondsrepubliek zelf: dat land stelt zich dan buiten staat aan te sluiten bij de preferentievolvergadering die art. 30 van de Uitvoeringsovereenkomst hanteert ten aanzien van de inhoudelijke afdoening van asiolverzoeken.

<sup>1</sup> Art. 16 GG, tweede lid, laatste volzin, luidt: «Politisch Verfolgte geniessen Asylrecht.»

Wij herhalen, dat aan de discussie die in de Bondsrepubliek op dit punt gevoerd wordt geen argument te ontleen valt om het ratificatie- en implementatieproces voor Nederland te schorsen of uit te stellen. Dit mede naar aanleiding van de reactie van de leden van de fractie van de PvdA, die erop wezen, dat de Duitse situatie een heel ander licht werpt op de feitelijke werking van het verdelingsmechanisme van de Uitvoeringsovereenkomst. Wij kunnen dat niet beamen. Op de eerste plaats staat de houding van de Bondsrepubliek nog niet vast. Op de tweede plaats zijn er voorshands geen aanwijzingen, dat de Duitse constitutionele discussie vertragend werkt op het Duitse ratificatieproces. Op de derde plaats schaadt het noch Nederland noch enig ander land in Schengen-verband, indien de Bondsrepubliek vast zou blijven houden aan het principe, dat het ieder asielverzoek ten principale en ten gronde af wil doen, ongeacht eventuele eerste verantwoordelijkheden van andere staten.

Leden van de fractie van de PvdA vroegen ons nogmaals, af te zien van de voorgestelde wijziging van het tweede lid van art. 15 van de Vreemdelingenwet.

Wij menen nog steeds, dat de mogelijkheid van niet-ontvankelijkverklaring van een asielverzoek belangrijk versnellend kan werken op de procedure. Het verzoek behoeft niet inhoudelijk beoordeeld te worden. Wij vinden dit een groot voordeel. Andere argumenten, dan wij daartoe ontwikkelden in de memorie van antwoord bij het voorstel voor een Schengen-uitvoeringswet kunnen wij echter niet bijbrengen. Wij verwijzen de hier aan het woord zijnde leden naar het betoog in die memorie op de pagina's 5-8. Het is juist, dat Nederland de wijziging van art. 15 van de Vreemdelingenwet kan nalaten. Wij gaven dat in het nader rapport en in de memorie van toelichting al aan, en herhaalden zulks in de memorie van antwoord (Kamerstukken II 1991-92, 22 142 nr. 6, pp 3-6). Als de leden van de fractie van de PvdA ons dan ook in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet vragen of Nederland om regels van bestuurlijke efficiëntie van de niet-ontvankelijkheidsprocedure zou kunnen afzien, antwoorden wij bevestigend.

Wanneer de leden van de fractie van de PvdA ons in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet vragen, of art. 29 van de Uitvoeringsovereenkomst een rechtsingang alleen garandeert aan vreemdelingen die het grondgebied van de Overeenkomstsluitende Partij hebben betreden, antwoorden wij bevestigend. De garantie wordt door de Schengen-Uitvoeringsovereenkomst niet geboden voor asielverzoeken die aan de buitengrens worden gedaan. Een dergelijke garantie bestaat thans evenmin. Ook in dit opzicht verandert de Uitvoeringsovereenkomst dus niets.

De leden van de fractie van de PvdA roerden andermaal het geval aan, dat de vreemdeling zijn verzoek om toelating kan gronden op feiten, die kenbaar waren voor de eerstverantwoordelijke partij, doch daar rechtens niet relevant zijn en in Nederland wel. In dat geval zouden de hier aan het woord zijnde leden ervoor willen pleiten dat asielverzoek toch in behandeling te nemen.

Wij antwoorden, dat in zo'n geval dat verzoek inderdaad door Nederland in behandeling genomen kan worden indien uit de beslissing van de eerstverantwoordelijke partij blijkt dat de afwijzing is gegrond op het verschil in het recht van die partij vergeleken met het Nederlandse recht, als aangeduid in de slotzinsnede van de voorgestelde eerste volzin van art. 15, tweede lid, van de Vreemdelingenwet.

De leden van de fractie van D66 vroegen of de procedure die gevolgd wordt ten aanzien van een niet-ontvankelijk asielverzoek op basis van het voorgestelde artikel 15, tweede lid, van de Vreemdelingenwet dezelfde is als de procedure voor een kennelijk ongegrond verzoek in de toekomstige vreemdelingenwetgeving.

Er is een principiële verschil. Bij de niet-ontvankelijkheid treedt Nederland niet in een inhoudelijk onderzoek naar de gronden die voor de toelating aangevoerd worden. Dat betekent dat de asielzoeker eventueel, als zijn verzoek elders wordt afgewezen, hetzelfde verzoek opnieuw hier te lande kan indienen. Bij de kennelijke ongegrondheid is het verzoek inhoudelijk onvoldoende geoordeeld. Herhaling van het verzoek is dus zinloos. De administratie zal het verzoek mogen afwijzen op de enkele overweging dat het eerdere verzoek reeds kansloos is geoordeeld.

Leden van de fractie van de PvdA vroegen nog in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet, of een vreemdeling die toelating vraagt op basis van art. 3 EVRM naar het inzicht van de regering valt onder de werking van de Uitvoeringsovereenkomst, voorzover daarin over asielverzoeken wordt gesproken.

Ons antwoord is: neen. Een dergelijk verzoek kan in Schengen-verband niet opgevat worden als een verzoek in de zin van art. 29, eerste lid, van de Uitvoeringsovereenkomst. Het zal dus ook niet vallen onder de reikwijdte van art. 15, tweede lid, van de Vreemdelingenwet als voorgesteld.

Op zichzelf zal de aanmerkelijke kans, dat een vreemdeling, na terugleiding naar het land van herkomst, voorwerp zal worden van een behandeling of bestraffing in de zin van art. 3 EVRM, conform de gevestigde humanitaire traditie, voor Nederland een rechtsgrond kunnen zijn om de vreemdeling een verblijfsvergunning ingevolge art. 9 van de Vreemdelingenwet te verschaffen. Wel moet dan kennelijk zijn, dat de vreemdeling individueel bloot staat aan een dergelijke kans. Dat wil zeggen: op basis van hoogstpersoonlijke factoren. Dat was tot op heden beleid. Dat zal niet veranderen. Wij geven andermaal deze verzekering, omdat leden van de fractie van de PvdA in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet wederom uiting gaven aan de gedachte, dat de Uitvoeringsovereenkomst een wijziging zou kunnen brengen in de behandeling van de «de facto-vluchteling» in het Schengen-gebied. De afhandeling van het verzoek om toelating van een «de facto»-vluchteling valt in ieder geval buiten de regels, die de Uitvoeringsovereenkomst geeft voor de afhandeling van verzoeken om asiel wegens vluchtelingenschap. Er is geen enkele reden om de definitie van het begrip «de facto-vluchteling» thans nader te bezien, noch beleidsmatig noch voorzover dit begrip jurisprudentieel gestalte heeft gekregen.

De leden van de fractie van de PvdA persisteerden bij hun mening, dat de Uitvoeringsovereenkomst niet verplicht tot aanpassing van de artikelen 13 en 14 van de Vreemdelingenwet, betrekking hebbende op de titels tot langdurig verblijf hier te lande.

De hier aan het woord zijnde leden hebben ons thans overtuigd, dat de verplichting, die uit art. 25 van de Uitvoeringsovereenkomst voortvloeit, om ook bij titelverschaffing voor langdurig verblijf rekening te blijven houden met de openbare orde in de Schengen-partijen beter op andere wijze verdisconteerd kan worden, dan door van gevaarstelling voor die orde in de Schengen-landen een aparte grond te maken voor weigering van een verblijfsrecht of intrekking van een titel. Het in art. 25 van de

Uitvoeringsovereenkomst voorgeschreven nader overleg zou immers ook op grondslag van de huidige artikelen 13 en 14 van de Vreemdelingenwet kunnen leiden tot titelweigerings of intrekking van de titel, indien men aanneemt, dat uit de signalering ter fine van weigering door de andere Overeenkomstsluitende Partij voort kan vloeien, dat voortgezet verblijf van de vreemdeling ook niet verenigbaar is met de Nederlandse openbare orde, openbare rust of nationale veiligheid. Het is inderdaad juist, dat de verplichting tot overleg met de signalerende Partij niet zonder meer ten gevolge behoeft te hebben dat Nederland geen vestigingsrecht verstrekt, ook niet als die Partij bij haar mening blijft dat de vreemdeling niet meer in het Schengen-rechtsgebied dient te verblijven. Inderdaad zou wellicht de voorgestelde wijziging van de artikelen 13 en 14 van de Vreemdelingenwet de indruk kunnen wekken, dat die signalering ter fine van weigering door de andere Partij rechtstreeks dient door te werken in de Nederlandse rechtssfeer. Zulks is nooit de bedoeling geweest. Maar om ieder misverstand weg te nemen, is het wellicht toch beter, zoals de hier aan het woord zijnde leden voorstellen ook wettelijk tot uitdrukking te blijven brengen dat het nationale recht bepalend blijft bij de verschaffing van verblijfsrechten voor langere duur. De hier aan het woord zijnde leden hebben immers gelijk, indien zij stellen, dat ook thans het nationale recht ernstige vergrijpen in het buitenland ziet als inbreuken op de Nederlandse openbare orde. Wij stellen dus een nota van wijziging voor waarin wordt voorgesteld in art. 1 onderdeel G onder 3 van het voorliggend voorstel de zinsnede «13, derde lid onder b., 14, eerste lid onder d.» te doen vervallen. De vestigingsvergunningen zullen dus buiten de actieradius van de Uitvoeringswet blijven.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet nog of ook de andere Schengen-landen in hun respectieve vreemdelingenwetgeving uitgaan van het idee, dat een vreemdeling geen subjectief recht op toegang heeft, zoals ook uitgangspunt is van art. 6 van de Nederlandse Vreemdelingenwet.

De Overeenkomstsluitende Partijen gaan, evenals Nederland, niet uit van een recht op toegang van een vreemdeling in de zin van de Uitvoeringsovereenkomst. De formulering van de aanhef van art. 5 eerste lid van de Uitvoeringsovereenkomst strekt ertoe dit ook in Schengenverband als algemeen beginsel te fixeren. Slechts aan nationalen, en hun die bij nationale wet met ingezetenen of onderdanen gelijk gesteld worden, kan een recht op toegang niet ontzegd worden. Dit volgt uit het universele nationaliteitsprincipe. Niet uit het vreemdelingenrecht.

Leden van de fractie van D66 vroegen in dit verband nog, wat de regering bedoelt met de weigering van toegang op grond van «abstracte gevaarzetting voor de openbare orde». In het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringswet gingen zij daarop mede in. Betekent het woord «abstract» dat de vreemdeling de toegang geweigerd mag worden zonder dat er concrete aanwijzingen tegen hem bestaan?

Neen. De reden, dat gevaar te duchten is voor de Nederlandse openbare orde, indien de vreemdeling toegang verleend wordt, moet met de persoon verbonden zijn. Zij moet ook concreet zijn. Wij bedoelden slechts, dat de weigering niet afhankelijk gesteld behoeft te worden van het moment waarop de vreemdeling een misdrijf heeft begaan binnen Nederland. Het vreemdelingenrecht heeft hier een preventieve, geen strikt repressieve strekking. De vreemdeling kan in het buitenland een crimineel verleden hebben opgebouwd, waaruit af te leiden valt dat met zijn binnenkomst een verhoogd risico ontstaat dat ook in Nederland

delicten begaan zullen worden. Dan is er van abstracte gevaarzetting in de zin van het vreemdelingenrecht sprake. Dan mogen toelating en toegang geweigerd worden.

De leden van de fractie van de PvdA wierpen nog de vraag op naar de bewijsbaarheid van het strafbare feit, verboden bij het voorgestelde tweede lid van art. 6 van de Vreemdelingenwet. De nalatigheid zal toch meestal in het buitenland gepleegd worden?

Wij hebben de indruk dat hier twee kwesties een rol spelen. Ten eerste: ligt de locus delicti van het nalatigheidsfeit niet vrijwel altijd in het buitenland? Hoe zal dan de heerschappij van het Nederlandse strafrecht over dat feit beredeneerd kunnen worden? Ten tweede: als Nederland voldoende jurisdictie heeft, hoe zal dan bewezen worden dat de vervoerder niet het vereiste toezicht heeft gehouden en de geveerde voorzorgsmaatregelen heeft getroffen om te voorkomen dat door zijn tussenkomst documentloze vreemdelingen hier te lande arriveren?

Wij antwoorden, dat de locus delicti van de verboden gedraging – dat wil zeggen: het omissie-feit – inderdaad in de meeste gevallen zal moeten worden beredeneerd via de leer van het constitutieve gevolg. Dat wil zeggen, dat het strafbare feit mede daar is begaan, waar zich het door de wet geïncrimineerde gevolg heeft voorgedaan of zich in de voorstelling van de dader zou moeten voordoen. Dat betekent, dat Nederland over het feit voldoende rechtsmacht heeft, indien ten gevolge van de nalatigheid «documentlozen» hier te lande zijn ingereisd. Dat nadelige gevolg voor de Nederlandse rechtsorde is voldoende om een beroep op het materieelrechtelijke territorialiteitsbeginsel ex art. 2 Sr te rechtvaardigen voor het desbetreffende feit. Daarbij is van geen belang, dat de nalatigheden fysiek in het buitenland werden begaan. Bovendien merken wij al op, dat art. 6, tweede lid, van de Vreemdelingenwet een typisch kwaliteitsdelict formuleert. Het richt zich tot de «vervoerder». Dat zal meestal een rechtspersoon zijn. Daaruit volgt, dat als aanknopingspunt voor de rechtsmacht tevens kan gelden de plaats van de formele of feitelijke vestiging van de rechtspersoon, binnen de bedrijfs-sfeer waarvan de nalatigheid begaan werd. Aangezien de meeste luchtvaartmaatschappijen hier te lande vestigingen hebben, kan ook via de leer van de «siège réelle» (dat wil zeggen, dat náást de statutaire of formele plaats van oprichting of vestiging van de rechtspersoon iedere andere feitelijke plaats van nevenvestiging ook meetelt) een beroep worden gedaan, ter plaatsbepaling van het daderschap van de rechtspersoon, op art. 2 Sr. Indien de vervolging niet alleen is gericht tegen de rechtspersoon, maar ook, via art. 51, tweede lid, aanhef en onder 2e. Sr tegen degenen die tot de nalatigheid opdracht hebben gegeven of daartoe feitelijke leiding gaven, is ook de fysieke plaats van deze «opdrachtgevers» of «leidinggevers» mede beslissend. Die plaats zal vaak in Nederland gesitueerd kunnen worden. Aangezien het «leiding geven» op zichzelf ook door nalatigheden kan worden begaan – dus: door niets-doen kennelijk billijken en aanvaarden dat binnen de vervoersmaatschappij de hand wordt gelicht met de zorgplichten ter voorkoming van documentloze inreis – is hiermee voldoende ruimte gegeven voor vervolgingen in Nederland, ook al begingen de employeés en beambten van de vervoerder de nalatigheid fysiek buitenslands. Daarbij is betekenisloos dat de verplichtingen nagekomen moeten worden in het buitenland. Het gaat er om dat dat niet nakomen op een of andere manier een rechtens relevante connectie vertoont met de Nederlandse rechtssfeer; die verbinding ligt steeds in nadeel of mogelijk nadeel door ongerechtvaardigde documentloze aanvoer.

Het bewijs voor de nalatigheid zal doorgaans slechts geleverd kunnen worden:

- a. door vooraf gebleken vormen van weigerachtigheid van de vervoerder, bijvoorbeeld om kennis te nemen van informatie van het departement van justitie met betrekking tot de risicodragendheid van bepaalde lijnen, om adequate instructies te geven aan het personeel of het personeel te controleren voor wat betreft de naleving van de instructies;
- b. doordat achteraf is gebleken van documentloze aanvoer door tussenkomst van de desbetreffende vervoerder.

Wij vestigen nogmaals de aandacht erop, dat het hier gaat om een «fait materiel», dat wil zeggen, een strafbaar feit waarvoor naar de delictomschrijving alleen een objectieve gedraging vereist is. Het OM behoeft geen schuldvorm bij de vervoerder te bewijzen. Mocht de vervoerder menen dat sprake is van afwezigheid van alle schuld, dan zal hij een schulduitsluitingsgrond moeten aanvoeren.

De leden van de fractie van de PvdA braken andermaal een lans voor een sanctionering van de specifieke verplichtingen van de vervoerder in de niet-strafrechtelijke sfeer. Zij wezen op de mogelijkheid om een verplichting aan de vervoerder op te leggen tot het nemen van kopieën van gebruikte grensoverschrijdingsdocumenten en deze bij inreis over te doen leggen.

Allereerst vestigen wij er de aandacht op, dat de hier bedoelde kopie-verplichting onder omstandigheden ook kan behoren tot de formele zorgplichten die art. 6, tweede lid, van de Vreemdelingenwet, als voorgesteld, vooronderstelt. De delictomschrijving zelf is formeel van aard en noemt geen concrete inspanningsverplichting of resultaatsverbintenis, zoals het overleggen van grensoverschrijdingsdocumenten door de vervoerder in het land van aankomst. Indien een feit van algemene bekendheid is, dat op een bepaalde lijn een verhoogd risico bestaat dat passagiers tijdens de reis zich ontdoen van identiteitsbescheiden of grensoverschrijdingsdocumenten kan gezegd worden dat van de vervoerder verwacht mag worden dat hij kopieën of afschriften neemt die hij na de inreis aan de grensbewakingsautoriteiten overlegt. Het nemen van kopieën behoort dan onder die omstandigheden tot de «nodige maatregelen» in de zin van de voorgestelde delictomschrijving. Wij geven dus de leden van de fractie van D66 toe, dat het nemen van kopieën inderdaad een «eenvoudiger en werkbaarder» systeem kan opleveren – maar niet onder alle omstandigheden. Het zou veel te ver voeren alle vervoerders te dwingen op alle lijnen kopieën te doen nemen; het doel van de voorgestelde bepaling zou verre voorbijgestreefd worden. De hinder voor de vervoerder, die aan die plicht zou zijn verbonden, zou het door ons beoogde belang verre overtreffen en het verkeer op geregelde lijnen en transit frustreren. Wel is het ons oogmerk, om mede in overleg met de Minister van Verkeer en Waterstaat nog nader te bezien binnen welk kader over een eventuele kopieplicht ten aanzien van risicodragende lijnen internationale afspraken gemaakt kunnen worden. Wij hebben op dit punt van de gedragingsomschrijving in de strafbaarstelling, in navolging van de geijkte redactie van de Arbeidswet 1919, opzettelijk een open normatieve delictsterm gekozen, die naar bevind van zaken invulling behoeft. Wat een «nodige» maatregel is, hangt geheel af van concrete omstandigheden en perspectieven. Ter invulling van deze delictsterm zullen te zijner tijd door het departement

met het OM, in overleg met de betrokken vervoerders, nadere en concretere richtlijnen worden opgesteld.

Ten tweede vragen wij ons af, hoe de hier aan het woord zijnde leden zich de sanctionering van het niet-nakomen van de door hen bedoelde kopieplicht voorstellen. Er zal toch een sanctie moeten zijn? Stellen de hier aan het woord zijnde leden zich voor van het feit een «Ordnungswidrigkeit» te maken? Stellen zij voor de overtreding administratiefrechtelijk af te doen? Is dat te rijmen met het voorgestelde art. 197a Sr, waarin het begunstigen van wederrechtelijke toegangsverschaffing – waaraan eigenlijk ook de vervoerder die documentloze inreis mogelijk maakt, zich schuldig maakt – zelfs als misdrijf wordt bestraft? Wij wezen al op art. 44 van de Vreemdelingenwet waarin steeds het niet-nakomen van zorgverplichtingen opgelegd of verondersteld bij of krachtens de Vreemdelingenwet als strafbaar feit wordt aangemerkt. De onderhavige zorgplicht heeft inhoudelijk alles te maken met de grensbewaking en de voorschriften verbonden aan de grensoverschrijding en hoort daarom specifiek in de Vreemdelingenwet thuis.

Leden van de fractie van D66 vroegen zich af, of wij, bij het vestigen van een zorgplicht ten laste van de vervoerder ter voorkoming van documentloze inreis niet voorbij gaan aan het essentiële feit dat de vervoerder enkel wordt bewogen door commerciële belangen. Zal het niet zo zijn dat de vervoerder niet bereid zal zijn enig risico te nemen? Zal hij daarom niet vrijwel steeds de documentloze asielzoeker laten, waar hij is?

Wij antwoorden, dat in wezen op dit punt de situatie niet anders wordt dan zij nu is, als de Uitvoeringswet in werking is. Momenteel is het al zo, dat de vervoerder die documentloos aanlevert, geconfronteerd kan worden met allerlei administratieve rompslomp verbonden aan de civielrechtelijke terugnameverplichting. Eigenlijk is de dreiging dat een terugnameclaim ten laste van de vervoerder geldend gemaakt zal worden door de overheid – mogelijkheid, die steunt op het huidige recht – voor de vervoerder, juist omdat hij bewogen wordt door zuiver commerciële motieven, een veel belangrijker factor dan de eventuele kans op strafvervolgning. Bij de terugnameclaim is de vervoerder een plaats op de retourvlucht kwijt, en hij zit met de moeilijkheden om de vreemdeling terug te voeren naar de plaats van herkomst. Hij moet maatregelen nemen om te zorgen dat de vreemdeling daar ook blijft en dat dáár niet weer een terugnameclaim wordt ingediend. De ervaring leert, dat die dreiging niet ten gevolge heeft dat de vervoerder onder alle omstandigheden passagiers «waar iets mee aan de hand zou kunnen zijn» laat staan waar ze staan. Wij hebben geen enkele reden om te veronderstellen dat zulks in de toekomst anders zou worden, ook niet onder de vigeur van de voorgestelde strafbaarstelling ingevolge het nieuwe tweede lid van art. 6 van de Vreemdelingenwet. Het standpunt van de vervoerder, dat de beoordeling van het vluchtelingschap niet door hem, maar door de overheid van het beoogde land van inreis moet geschieden, achten wij juist. Wij geven er dan ook verre de voorkeur aan, dat de vervoerder, geconfronteerd met een documentloze passagier die de objectieve vluchtelingstatus claimt, betrokkene verwijst naar de diplomatieke of consulaire vertegenwoordiging van Nederland om die status rechtsgeldig te doen vaststellen. Wij stellen echter vast, dat de vervoerder geenszins verplicht is dat te doen. Hij kan de documentloze vervoeren. Maar hij loopt dan wel een zeker risico. Juist als thans het geval is.

De leden van de fractie van de PvdA stelden in het eindverslag bij het

voorstel-Goedkeuringswet de vraag of een vervoerder strafbaar gesteld kan worden voor het meenemen van een documentloze asielzoeker.

Ja. De vervoerder zal strafbaar zijn indien de betrokkene achteraf is gebleken niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking te komen terwijl de vervoerder de aanmerkelijke kans dat zulks het geval zou kunnen zijn had moeten beseffen. Daarmee is de vervoerder nog niet geworden tot een «lekenagent» van de staat bij de beoordeling van de asielverzoeken. Dat zou pas het geval zijn, als de staat de beslissing over de toelating aan de vervoerder zou laten en daarbij aan hem dezelfde maatstaven zou opleggen als hij zelf bezigt bij de inhoudelijke beoordeling van het asielrelaas terwijl de vervoerder vervolgens aansprakelijk wordt gesteld voor alle gevolgen van een onterechte beslissing om toe te laten. Indien de vervoerder geen ernstige redenen heeft om te twifelen aan de gegrondheid van het asielrelaas, mag hij vervoeren. De toelatingsbeslissing wordt genomen bij de aankomst. Blijkt, dat de vreemdeling niet voor toelating in aanmerking komt, dan zal uitgezet worden. De vervoerder blijft daarbuiten. Voor wat betreft het risico, dat de vervoerder loopt bij documentloze aanvoer is er alleen een gradueel, geen principieel verschil tussen de terugnameplicht op civielrechtelijke grondslag en de strafrechtelijke plicht de ongerechtvaardigde documentloze aanvoer te voorkómen. De rechtsgrond is bij beide constructies, dat de vervoerder redelijk diligent moet zijn. Hij moet zich mede laten leiden door het belang van de staat van inreis. Dat belang komt erop neer dat die staat niet belast wordt met de uitzettingsperiodes die het gevolg zijn van de inreis van een vreemdeling die zich opzettelijk en zonder rechtvaardiging «statenloos» heeft gemaakt (althans, zich als zodanig probeert voor te doen).

Het is inderdaad, zoals de leden van de fractie van het CDA constateren, ons voornemen art. 18a van de Vreemdelingenwet toe te passen ten aanzien van kennelijk ongegronde asielverzoeken. Het is inderdaad de bedoeling aan de hierbedoelde categorie vreemdelingen de aanwijzing te geven dat zij zich ophouden in het aangewezen opvangcentrum.

De leden van de fractie van het CDA vroegen zich nog af of de mogelijkheid om een asielverzoek niet ontvankelijk te verklaren wegens de eerste verantwoordelijkheid van een andere staat ook gegeven is buiten de procedure voor de rechter. Zij vroegen zich af, of met het criterium, dat aan het verzoek geen relevante feiten ten grondslag liggen die bij de beslissing door de autoriteiten van het eerstverantwoordelijke land geen rol hebben kunnen spelen, is bedoeld op een maatstaf die uitsluitend aan de rechter is voorbehouden.

Wij beantwoorden de eerste vraag bevestigend, de tweede ontkennend. De administratie zal, indien de vreemdeling zich met zijn verzoek bij haar voevoegt, bevoegd zijn de aanvraag niet-ontvankelijk te verklaren. Uiteraard zal de vreemdeling die beslissing kunnen aankaarten bij de rechter. Indien de vreemdeling door het eerstverantwoordelijke land is afgewezen, zal wederom de administratie bevoegd zijn zelfstandig vast te stellen, dat zich het uitzonderingsgeval voordoet als omschreven in de slotzinsnede van de voorgestelde eerste volzin van art. 15, tweede lid, van de Vreemdelingenwet. De samenwerking tussen de overheden van de Schengen-landen, als geregeld in art. 38 van de Uitvoeringsovereenkomst, strekt ertoe dat het bevoegd gezag in Nederland zeer snel kan beschikken over de gegevens, noodzakelijk om te bepalen of dat uitzonderingsgeval zich voordoet. Dat is dus niet iets, wat alleen de rechter is voorbehouden.



De leden van de fractie van het CDA vroegen ons nog te concretiseren, wat wij bedoelen, als wij spreken van de aanwijzing van «ruimtes elders» (dan het grenshospitium) aan de vreemdeling op basis van art. 7a, tweede lid, van de Vreemdelingenwet.

Hiermede bedoelen wij landinwaarts gelegen ruimtes buiten de als «grenslogies» aangewezen gebouwen, waarop, bij aanwijzing van de Staatssecretaris van Justitie, het geprivilegieerde regime ex art. 7a, vierde lid, van de Vreemdelingenwet mede van toepassing is verklaard. Het is niet onmogelijk, dat bij ernstige verstoringen van de interne orde binnen het logies, de vreemdeling die aan de wanordelijkheden debet is, overgebracht moet worden, bij wege van ordemaatregel, naar een ruimte elders. In dat geval zal op die ruimte het «grenslogies-regime» binnen die ruimte toepasselijk zijn, al is de ruimte zelf geen grenslogies in eigenlijke zin.

## **ARTIKEL II**

### **Wetboek van Strafrecht**

#### **A**

De leden van de fractie van het CDA vroegen zich af of het bestanddeel «uit winstbejag» niet beter gemist kon worden in het voorgestelde art. 197a Sr.

Wij beantwoorden die vraag ontkennend. Wij hechten er aan dat in de delictsomschrijving duidelijk wordt uitgesloten dat de verboden gedraging ook begaan zou kunnen worden door personen of organisaties die handelen uit ideële motieven en behulpzaam zijn bij het verblijf hier te lande, zonder dat de vreemdeling om toelating heeft gevraagd. Wij denken aan kerkelijke of charitatieve organisaties of verenigingen of groeperingen, die zich op ideologische grondslag ten doel hebben gesteld vreemdelingen bij te staan bij de toegangverschaffing. Wij herinneren eraan dat het bestanddeel in art. 27 van de Uitvoeringsovereenkomst is opgenomen op uitdrukkelijke aandrang van Nederland, juist om te bereiken dat de sanctiebepaling niet zou slaan op de evengenoemde groepen of organisaties. Wij verwijzen ten overvloede naar hoofdstuk 6 van de memorie van toelichting op het voorstel-Goedkeuringwet, Kamerstukken II 1990-91 22 140, nr. 3 p 20. Dergelijke personen of organisaties zouden, indien de wetstekst niet zou vereisen dat uit winstbejag gehandeld wordt, stellig strafbaar zijn. Een ontslag van alle rechtsvervolging wegens een strafuitsluitingsgrond zou er – indien het verrijkingsoogmerk vervalt – in deze gevallen meestal niet inzitten. De daders zouden zich doorgaans nog op rechtsdwaling noch op feitelijke dwaling kunnen beroepen, terwijl veelal evenmin de exceptie van overmacht of noodtoestand zou kunnen worden ingeroepen. Immers, meestal zal niet gezegd kunnen worden dat de dader heeft gehandeld onder de invloed van een drang waaraan hij niet kon en behoefde te weerstaan of dat hij, door de wet te overtreden, een objectief meerwaardig rechtsbelang heeft gediend, dat niet op andere wijze – dan door overtreding van de strafwet – veilig gesteld had kunnen worden.

Leden van de fractie van de PvdA vroegen nog of nu ook Nederlanders zich op basis van het voorgestelde art. 438 Sr dienen te identificeren in hotels.

De verplichting van de hotelhouder of verschaffer van nachtverblijf om

zich een reisdocument of identiteitsbewijs te doen overleggen geldt steeds bij aankomst van iedere persoon die in het hotel of logement de nacht komt doorbrengen. Hier wordt niet onderscheiden naar nationaliteit. Dat zou ook ondoenlijk zijn. Om te weten of iemand met recht zijn Nederlanderschap inroept, om zich te vrijwaren van de verplichting identiteitsbescheiden over te leggen, zal hij toch eerst zijn Nederlanderschap moeten aantonen. En dus een identiteitsbescheid moeten overleggen. Wij zien dus geen reden om de bepaling alleen toe te spitsen op «vreemdelingen oude stijl» zoals de hier aan het woord zijnde leden suggereren. De strafbaarstelling zou niet meer te handhaven zijn.

### **ARTIKEL III**

#### **Wetboek van Strafvordering**

##### **B**

Leden van de PvdA bepleitten de wijziging van art. 552i Sv te doen aansluiten bij de omschrijving van art. 39 van de Uitvoeringsovereenkomst.

Ons lijkt het achterwege laten van de doorzending naar de Officier van Justitie van een buitenlands verzoek om inlichtingen geen inbreuk op enige strafvorderlijke waarborgsom ten behoeve van de verdachte. Wij zien er dus geen aanleiding toe het rechtstreeks reageren op verzoeken om inlichtingen waarbij geen dwangmiddelen behoeven te worden aangewend alleen te beperken tot die verzoeken die uitgaan van een Partij waarmede Nederland een verdrag heeft gesloten waarbij de grenscontrole is verlegd naar gemeenschappelijke buitengrenzen. Een dergelijke beperkingsnorm zou ook niets te maken hebben met het doel waarmede het wederzijds inlichtingenverkeer tot stand wordt gebracht. Wij zien geen reden voor beduchtheid dat de toepassing van art. 552i Sv als voorgesteld aanleiding zal zijn tot uitholling van de rechtsbescherming van de verdachte.

Art. 551i Sv, als voorgesteld, maakt de Nederlandse politie ook niet bevoegd tot het verrichten van bewijsgaringshandelingen in het buitenland. Er is dus geen reden de invoering van deze bepaling afhankelijk te stellen van het vinden van een «bevredigender regel ... voor het gebruik van bewijsmiddelen in het buitenland» zoals de leden van de fractie van de PvdA stellen in het eindverslag bij het voorstel-Goedkeuringwet. Helemaal duidelijk is ons overigens niet waarop de hier aan het woord zijnde leden doelen. Nederland is uiteraard niet bevoegd de heerschappij van zijn strafvorderlijke wetgeving uit te breiden over daden van bewijsgaring, afkomstig van buitenlandse ambtenaren, verricht in het buitenland. Dit is in het interstatelijk rechtshulpverkeer niet anders. Voor de bewijsgaring door Nederlandse ambtenaren in het buitenland heeft de rechtspraak reeds bevredigende regels ontworpen. Deze zullen onverkort van toepassing blijven. Uitgangspunt is dat de Nederlandse overheid geen strafvordering in het buitenland mag plegen dan op basis van toestemming van de territorialiteitsstaat en met inachtneming van het recht ter plaatse, tenzij enige rechtsregel een andere bevoegdheidsverdeling behelst. Het gaat dan overigens niet om het gebruik van bewijsmiddelen in het buitenland. De bewijsmiddelen worden in Nederland gebruikt. Ze komen in het buitenland tot stand.

Ook de leden van de fractie van D66 vroegen zich af, of de eis van een verdragseis niet in de wet zou moeten worden opgenomen. Daarbij

namen zij aan, dat art. 552i Sv de politie bevoegd maakt op verzoek uit het buitenland opsporingshandelingen te verrichten.

Wij antwoorden dat art. 552i Sv, als voorgesteld, voor de politie geen nieuwe opsporingsbevoegdheden in het leven roept. Het verzoek uit het buitenland zal niet competentiescheppend zijn. Resultaten van opsporingen, waartoe de politie op basis van de Nederlandse strafvordering al bevoegd was, mogen worden verstrekt. Maar op basis van het verzoek zal de politie niet tot andere opsporingsdaden mogen overgaan, dan waartoe het Nederlandse recht haar – geheel los van het verzoek – al bevoegd maakte. Dat reduceert dus de betekenis van de bepaling aanzienlijk.

Wij menen hiermede de vragen in het eindverslag genoegzaam te hebben beantwoord.

De Minister van Justitie,  
E. M. H. Hirsch Ballin

De Staatssecretaris van Justitie,  
A. Kosto