Immigratie- en Naturalisatiedienst
Ministerie van Veiligheid en Justitie

Werkinstructie SUA

Openbaar

Aan	Directeuren IND cc DDMB
Van	Hoofddirecteur IND
Nummer & Titel	WI 2020/12 De toepassing van de glijdende schaal
Kenmerk	
Hoofdtaak	Regulier / asiel
Relatie met	B1/6.2.2 Openbare orde en nationale veiligheid en B1/6.3 Gronden voor intrekking verblijfsvergunning bepaalde tijd
Publicatiedatum	
Geldig vanaf	11-8-2020
Geldig tot en met	11-8-2021
Bijlage(n)	Bijlage 1: De normen van de opeenvolgende glijdende schalen Bijlage 2: Delicten uit het WvSr waarvan zonder meer kan worden aangenomen dat ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr Bijlage 3: Delicten uit het WvSr waarvan niet op voorhand duidelijk is of ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr

Inhoudsopgave

1. Inleiding
2. Is de glijdende schaal van toepassing?
3. Welke glijdende schaal is van toepassing?
   3.1 Is de huidige of een voorgaande glijdende schaal van toepassing?
   3.2 Meerdere glijdende schalen en uitzonderingen daarop
4. Het misdrijf
5. Berekenen van de verblijfsduur
6. Een verblijfsduur van 10 jaar of meer
7. Tien jaar verblijfsrecht en de veelplegersregeling
8. De intrekkingsdatum

Bijlage 1: De normen van de opeenvolgende glijdende schalen
Bijlage 2: Delicten uit het WvSr waarvan zonder meer kan worden aangenomen dat ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr
Bijlage 3: Delicten uit het WvSr waarvan niet op voorhand duidelijk is of ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr

1. Inleiding

In artikel 3.86 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb) is een aantal zogenaamde glijdende schalen opgenomen.

In het artikel wordt een verband gelegd tussen de duur van de onherroepelijk opgelegde straf voor een misdrijf en de duur van het rechtmatig verblijf in Nederland. Hoewel een en ander complexer is, geldt kort gezegd dat hoe langer de vreemdeling rechtmatig in Nederland verblijft, hoe zwaarder de straf moet zijn om tot de afwijzing van de verlengingsaanvraag dan wel tot beëindiging van het rechtmatig verblijf (zie B1/6.3 en B1/6.2.2. van de Vreemdelingencirculaire 2000, hierna de Vc) over te kunnen gaan.

Hoewel er meerdere glijdende schalen zijn binnen artikel 3.86 Vb, wordt het artikel ook wel kortweg ‘de glijdende schaal’ genoemd. Artikel 3.86 Vb is in de loop van de jaren een aantal keer gewijzigd. In deze werkinstructie lees je hoe de glijdende schaal moet worden toegepast.

Voor de belangenafweging van artikel 8 EVRM bij de toepassing van de glijdende schaal (artikel 3.86, lid 17, Vb) wordt verwezen naar de meest actuele werkinstructie met betrekking tot artikel 8 EVRM.

2. Is de glijdende schaal van toepassing?

Artikel 3.86 Vb ziet in eerste instantie op het verlengen van de verblijfsvergunning regulier, maar is ook van toepassing op de intrekking van de vergunning, in aanmerking nemend dat de wettelijke bepalingen voor intrekking aansluiten bij de weigeringsgronden van de verlenging. Tevens wordt de glijdende schaal - al dan niet gedeeltelijk – toegepast op de verblijfsvergunning asiel en op het intrekken van verblijfsrecht van Unieburgers.

Artikel 3.86 Vb geldt zowel voor vreemdelingen met een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als voor vreemdelingen met een vergunning voor onbepaalde tijd (artikel 3.95 derde lid Vb 2000).

3. Welke glijdende schaal is van toepassing?

3.1 Is de huidige of een voorgaande glijdende schaal van toepassing?

Zoals in de inleiding al is aangegeven is artikel 3.86 Vb in de loop der jaren een aantal keer gewijzigd. Op Migratierecht kun je historische versies van Vreemdelingenbesluit en Vreemdelingencirculaire inkijken. In de bijlage vind je de normen van de oude glijdende schalen terug.

De glijdende schalen zijn op de volgende data in werking getreden:
- 17 juli 2002
- 1 november 2004
- 31 juli 2010 en
- 1 juli 2012

Op grond van het onmiddellijkheidsbeginsel is het recht van toepassing dat geldig is op de datum van het te nemen besluit. Dat betekent echter niet dat bij de beoordeling de oude glijdende schalen geen rol spelen. Voor de toepassing van artikel 3.86 Vb bestaat overgangsrecht[1]. Uit het overgangsrecht blijkt dat de huidige glijdende schaal buiten toepassing blijft, indien op grond van het recht zoals dat gold voor de inwerkingtreding van dit besluit, het verblijfsrecht niet kon worden beëindigd. Daarnaast volgt uit het overgangsrecht[2] dat indien het besluit weliswaar na 1 juli 2012 wordt genomen, maar de vreemdeling na die datum géén nieuw onherroepelijk misdrijf heeft gepleegd, de daadwerkelijke beoordeling of

[1] Artikel II, besluit van 23 maart 2012, houdende wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met aanscherping van de glijdende schaal.
[2] Zie de nota van toelichting bij voorgenoemd besluit van 23 maart 2012.

intrekking mogelijk is, plaatsvindt aan de hand van de glijdende schaal zoals die gold op de datum van het laatst gepleegde misdrijf[3]. Er wordt steeds aan één glijdende schaal getoetst. In de situatie dat op grond van een oude glijdende schaal kan worden ingetrokken, geldt - gelet op de aanscherpingen van de latere glijdende schalen - altijd dat ook op grond van het huidige recht ingetrokken kan worden. Wel heeft de uitspraak van 1 juli 2020[4] ertoe geleid dat er bij gebruik van de aangescherpte schaal uitgegaan moet worden van de verblijfsduur behorende bij het misdrijf dat maakt dat deze glijdende schaal van toepassing is. Mocht een verblijfsvergunning ingetrokken kunnen worden op grond van een eerdere schaal, wordt bij voorkeur van deze schaal gebruik gemaakt.

In het geval één veroordeling is uitgesproken over meerdere misdrijven, bepaalt de datum waarop het laatste misdrijf is gepleegd welke glijdende schaal van toepassing is.

In het geval het pleegmoment meer dan één dag omvat, bepaalt de datum waarop het misdrijf eindigt welke glijdende schaal van toepassing is.

3.2 Meerdere glijdende schalen en uitzonderingen daarop

Er bestaan drie glijdende schalen
1. De eerste schaal heeft betrekking op misdrijven waarop een strafbedreiging rust van maximaal zes jaar (artikel 3.86, lid 2, Vb).
2. De tweede schaal heeft betrekking op misdrijven waarop een strafbedreiging rust van meer dan zes jaar (artikel 3.86, lid 3, Vb).
3. Indien de vreemdeling ten minste drie keer is veroordeeld voor een misdrijf is een derde glijdende schaal van toepassing (zie artikel 3.86, lid 4 en lid 5, Vb).

Er is geen harde volgorde of regel voor welke schaal je toepast of de volgorde van toetsing, uitgangspunt is dat gebruik wordt gemaakt van de eerste mogelijkheid om in te trekken.

Voorbeeld:

Een vreemdeling wordt veroordeeld tot een lange gevangenisstraf voor een levensdelict gepleegd op 1 januari 2014. Vervolgens pleegt hij later dat jaar nog twee delicten. Op het moment van beoordelen van de glijdende schaal zijn alle veroordelingen onherroepelijk. Uitkomst: Voor zover de veroordeling voor het levensdelict de norm van artikel 3.86, tweede lid overstijgt, is 1 januari 2014 de intrekkingsdatum. Een latere intrekkingsdatum op grond van het tweede of derde delict is denkbaar als dan pas de norm wordt overschreden.

In het geval één onherroepelijke veroordeling is uitgesproken over meerdere misdrijven en tegen één of meer van die misdrijven een gevangenisstraf van meer dan zes jaar is bedreigd, dan is de norm in lid 3 van toepassing.

Wanneer een vreemdeling korter dan drie jaar danwel tien jaar of langer rechtmatig in Nederland verblijft gelden (op basis van de huidige glijdende schaal) afwijkende regels:
- Indien de vreemdeling een verblijfsrecht heeft van minder dan drie jaar tellen ook misdrijven met een strafbedreiging van *twee jaar* of meer mee (artikel 3.86, lid 1, sub a, Vb). Dit in tegenstelling tot vreemdelingen met een verblijfsrecht van meer dan drie jaar, waarbij de strafbedreiging *drie jaar* of meer moet zijn (artikel 3.86, lid 1, sub b, Vb);
- Indien de vreemdeling meer dan tien jaar rechtmatig verblijf heeft wordt de vergunning slechts ingetrokken als sprake is van (tenminste) één misdrijf als

[3] zie ook: ABRvS van 10 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:746 ro.5
[4] Zie ABRS 1 juli 2020 ECLI:NL:RVS:2020:1547.

bedoeld in artikel 3.86, lid 10, Vb (*zie ook paragraaf 6 en 7 van deze werkinstructie)*.

Daarnaast zijn er afwijkende regels voor specifieke groepen neergelegd in lid 9 en de leden 11 tot en met 16, van artikel 3.86 Vb. De leden 12 tot en met 16 van artikel 3.86 Vb 2000 zijn echter niet van toepassing bij de intrekking van een asielvergunning (zie C2/10.3 van de Vc).

In alle hierboven genoemde gevallen geldt dat bij onherroepelijk geworden rechterlijk vonnis een gevangenisstraf, jeugddetentie, een taakstraf, een vervangende hechtenis bij een taakstraf, of een maatregel als bedoeld in artikel 37a, 38m, of 77h, lid 4, onder a of b van het Wetboek van Strafrecht (hierna WvSr) moet zijn opgelegd, of bij onherroepelijke strafbeschikking een taakstraf, of het buitenlandse equivalent van deze maatregelen. Dit betekent bijvoorbeeld dat als een vreemdeling wegens een misdrijf onherroepelijk is veroordeeld tot een geldboete, dat misdrijf niet kan worden betrokken bij de toepassing van de glijdende schaal. Ook niet als bij de geldboete een vervangende hechtenis is opgelegd. Als deze hechtenis ten uitvoer is gelegd kan dit wel worden betrokken bij de toepassing van de glijdende schaal.

4. Het misdrijf

Berekenen duur bestraffing:

Uit een uitspraak van de rechtbank Den Haag van 17 februari 2011, bevestigd door de Raad van State bij uitspraak van 6 april 2012, 201102861/1/V2, volgt dat 1 maand gelijk is te stellen aan 30 dagen en 3 maanden aan 90 dagen. Dit sluit aan bij artikel 88 van het WvSr.

Strafmaatvergelijking (lid 8):

Bij de huidige strafmaatvergelijking van een buiten Nederland gepleegde of bestrafte inbreuk op de openbare orde, moeten drie vragen worden beantwoord:

1. Betreft het een inbreuk die naar Nederlands recht een misdrijf oplevert?
2. Welke Nederlandse strafbedreiging hoort bij dit misdrijf?
3. Welke straf zou het OM hebben geëist, zou dit misdrijf in Nederland zijn gepleegd?

Gelet op artikel 4:2, tweede lid, Awb is het in beginsel aan de vreemdeling zelf om alle relevante gegevens en bescheiden met betrekking tot de strafbare feiten en de afdoening daarvan te verschaffen, waarbij valt te denken aan een gewaarmerkt afschrift van het strafvonnis. Mocht de vreemdeling kunnen aantonen dat hij niet aan de gevraagde gegevens kan komen, dan kan worden getracht het vonnis op te vragen via ECRIS (https://e-justice.europa.eu/content_criminal_records-95-nl.do). Als de IND de benodigde info zelf kan verschaffen, bijvoorbeeld omdat de IND aansluiting heeft op bepaalde systemen, dan kan de vreemdeling eventueel ook gevrijwaard worden. Aan de hand van de gegevens die de vreemdeling heeft verschaft of anderszins bekend zijn geworden, wordt strafmaatvergelijking opgestart.[5]

Verzoeken om een strafmaatvergelijking kunnen naar de algemene mailbox strafmaatvergelijking van de IND gestuurd worden. Daar wordt beoordeeld of het verzoek compleet is, waarna het wordt doorgestuurd aan IRC.

Indien de vreemdeling desgevraagd geen informatie verschaft en evenmin aantoont dat hij dit niet zou kunnen, dan wordt geen strafmaatvergelijking opgestart en kan worden uitgegaan van de buitenlandse strafmaat.

5. Berekenen van de verblijfsduur

In het zesde lid van artikel 3.86 Vb staat dat tot de verblijfsduur wordt gerekend de duur van het rechtmatige verblijf, direct voorafgaand aan het plegen of

[5] Zie ook het Informatiebericht strafmaatvergelijking d.d. 21-10-2016 (http://ind.pucoverheid.nl/id/PUC_IND_836650_0/1).

aanvangen van het misdrijf. Voor het berekenen van de verblijfsduur is het allereerst belangrijk te bekijken van welke glijdende schaal gebruik gemaakt kan worden (artikel 3.86, lid 2, lid 3, of lid 5. Vb). Het uitgangspunt is dat de glijdende schaal gebruikt wordt waarbij de intrekkingsdatum het verste in het verleden ligt. Indien gebruik gemaakt wordt van overgangsrecht, bijvoorbeeld als een deel van de delicten is gepleegd voor laatste aangescherpte schaal van 1 juli 2012 en een deel erna, dan geldt het volgende.

Gelet op een Afdelingsuitspraak van 1 juli 2020[6] geldt een gewijzigde manier van beoordelen. Voorheen werden op basis van de aangescherpte glijdende schaal alle oude delicten herbeoordeeld, waardoor er sprake kon zijn van een verblijfsduur die ver in het verleden lag en die dateerde van vóór de aangescherpte glijdende schaal.
De nieuwe wijze van beoordelen is als volgt: Als de aangescherpte glijdende schaal wordt toegepast, is de pleegdatum van het delict dat maakt dat die glijdende schaal van toepassing is, leidend voor het bepalen van de verblijfsduur. Bij de beoordeling of dat delict (of één van de nadien gepleegde delicten) aanleiding geeft om de vergunning in te trekken, kunnen wel alle in het verleden gepleegde delicten betrokken worden om te bepalen of aan de norm is voldaan.

In de volgende situaties is het complexer:

- De vreemdeling heeft een verblijfsgat / verblijfsgaten:
  Tot de verblijfsduur wordt gerekend het aantal jaren verblijf op grond van een verblijfsvergunning, teruggerekend vanaf de pleegdatum van het misdrijf waarvoor de vreemdeling onherroepelijk is veroordeeld, tot aan het einde van het laatste verblijfsgat van de vreemdeling[7]. Dit heeft de volgende consequenties:
  - Alle misdrijven die zijn gepleegd, ook die vóór of tijdens het verblijfsgat, worden betrokken bij de beoordeling van de glijdende schaal[8].
  - Als de glijdende schaal wordt toegepast in het kader van een aanvraag om voortzetting van het verblijf ná een verblijfsgat en het laatst gepleegde misdrijf is gepleegd tijdens het verblijfsgat, dan geldt een verblijfsduur van 0 jaren.

- In het geval één veroordeling is uitgesproken over meerdere misdrijven, bepaalt de datum waarop het eerste misdrijf is gepleegd wat de verblijfsduur direct voorafgaand aan het misdrijf is geweest[9].

- In het geval het pleegmoment meer dan één dag omvat, bepaalt de datum waarop het misdrijf aanvangt wat de verblijfsduur direct voorafgaand aan het misdrijf is geweest[10].

Let op: Bij de afweging of artikel 8 EVRM in de weg staat aan verblijfsbeëindiging op grond van de glijdende schaal (artikel 3.86, lid 17, Vb), betrek je het feitelijke (rechtmatige) verblijf, dus alle jaren (rechtmatig) verblijf, ongeacht de verblijfsduur die je hanteert bij de toepassing van de glijdende schaal. Dat betekent overigens niet dat aan ieder rechtmatig verblijf dezelfde betekenis toekomt. Zie daarvoor verder de Werkinstructie artikel 8 EVRM

6. Een verblijfsduur van 10 jaar of meer

Uit het tiende lid van artikel 3.86 Vb, volgt dat de normen uit het derde en vijfde lid van datzelfde artikel, bij een verblijfsrecht van tien jaar of meer, slechts

[6] Zie ABRS 1 juli 2020 ECLI:NL:RVS:2020:1547.
[7] Zie ABRS 29 september 2017, 201607569/1
[8] Zie uitspraak rechtbank Groningen, meervoudige kamer, Awb 15/2806, ECLI:NL:RBDHA:2015:15986 (hoger beroepschrift vreemdeling kennelijk ongegrond verklaard)
[9] Zie ABRS 25 april 2012, zaaknummer 201100729/1
[10] Idem

kunnen worden toegepast, indien sprake is van een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid van het WvSr, of een misdrijf uit de Opiumwet, waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaar of meer is gesteld. Welke misdrijven hieronder vallen is niet eenduidig op te sommen. Dit is in ieder geval zo als sprake is van een misdrijf omschreven in de artikelen 181, 240b, 248a, 248b, 248c en 2050 WvSr.

Door SUA (toen AUA) en JZ/PV is een poging gedaan om de artikelen uit het WvSr te verdelen in twee categorieën:
1. Als betrokkene is veroordeeld op grond van de in bijlage 2 genoemde artikelen, dan is *zonder meer* sprake van een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr.
2. Als betrokkene is veroordeeld op grond van de in bijlage 3 genoemde artikelen, dan *kan* sprake zijn van een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr.

Om te beoordelen of een misdrijf kan worden gerekend tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr, is meer informatie nodig over de omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd. Dit geldt met name voor misdrijven die op bijlage 3 staan. Het strafvonnis is het meest voor de hand liggende document. Het strafvonnis kan zo nodig worden opgevraagd bij de rechtbank. Met behulp van het parketnummer zijn sommige uitspraken terug te vinden op www.rechtspraak.nl[11].

Als het niet lukt om het strafvonnis langs deze weg op te vragen:
In dat geval is het aan betrokkene om deze informatie te overleggen. Als betrokkene dit niet doet, dan neemt de IND aan dat sprake is van een misdrijf als bedoeld in artikel 22b van het WvSr. In de andere gevallen beoordeelt de IND op basis van de overgelegde informatie of sprake is van een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr.

De vreemdeling krijgt voorafgaand aan het voornemen de gelegenheid de benodigde informatie te overleggen. Dit betekent dat hiervoor herstel verzuim wordt geboden. De volgende bouwsteen kan in de hv-brief worden opgenomen:

Het door u gepleegde delict geeft aanleiding om te veronderstellen dat er sprake is van een delict als bedoeld in artikel 22b Wetboek van Strafrecht. Indien dat het geval is, staat artikel 3.86, tiende lid Vb niet aan intrekking van uw verblijfsvergunning in de weg.

Om de beoordeling te kunnen verrichten, heb ik nadere informatie van u nodig. Ik geef u hierbij de gelegenheid om de relevante strafrechtelijke gegevens inzake deze veroordeling te overleggen, waaronder in ieder geval de rechterlijke vonnissen of strafbeschikkingen.

Indien u nalaat deze gegevens te verstrekken, leidt dat tot de aanname dat er sprake is van een veroordeling voor een delict als bedoeld in artikel 22b Wetboek van Strafrecht en zie ik in beginsel aanleiding om op grond daarvan tot intrekking van uw verblijfsvergunning over te gaan.

Het tiende lid is ook van toepassing als wordt bezien of de verblijfsvergunning kan worden ingetrokken op grond van een oudere glijdende schaal, tenzij sprake is van de uitzonderlijke situatie dat de toepassing van het tiende lid in dat geval leidt tot een ongunstiger situatie voor de vreemdeling.

[11] Uit een uitspraak van rechtbank Den Haag, nevenzittingsplaats Haarlem, meervoudige kamer, van 14 juni 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:7092, blijkt dat indien een vreemdeling een misdrijf heeft gepleegd als bedoeld in artikel 22b van het WvSr, er geen nadere toets hoeft plaats te vinden of dat misdrijf de rechtsorde schokt. De rechtbank wijst in dit verband op de nota van toeplichting bij het Besluit van 26 maart 2012, tot wijziging van het vreemdelingenbesluit, Stb 2012, nr. 158, p. 5 en 6

Het gaat bovendien om een verblijfsduur van tien jaar direct voorafgaand aan het misdrijf dat maakt dat de verblijfsvergunning kan worden ingetrokken. Als gevolg van de onder punt 5. van deze werkinstructie genoemde uitspraak van 1 juli 2020 zal zich niet langer de situatie voordoen dat een vreemdeling die aan de hand van een eerdere glijdende schaal een verblijfsduur van meer dan tien jaar heeft of zou hebben gehad, door een nieuwe glijdende schaal uitkomt op een verblijfsduur van korter dan tien jaar.

7. Het tiende lid en de veelplegersregeling

Als betrokkene op basis van zijn laatst gepleegde misdrijf valt onder de definitie van veelpleger als bedoeld in artikel 3.86, lid 4, Vb, maar er is sprake van een verblijfsduur van 10 jaar of meer, dan moet sprake zijn van ten minste één misdrijf als bedoeld in artikel 22b, lid 1, van het WvSr of een misdrijf uit de Opiumwet waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaar of meer is gesteld. Het is niet relevant welke van de drie misdrijven te scharen is onder artikel 3.86, lid 10, Vb. Het is dus niet noodzakelijk dat het gaat om het laatst gepleegde misdrijf[12].

8. De intrekkingsdatum

Om de intrekkingsdatum te bepalen moet de IND onderzoeken of de verblijfsvergunning kan worden ingetrokken aan de hand van de glijdende schaal zoals die geldig was op de datum van de geconstateerde normoverschrijding (= einddatum relevante verblijfsduur). Uitgangspunt is dat als er gebruik wordt gemaakt van de meest recente glijdende schaal, de intrekkingsdatum niet van een eerdere datum zijn dan de inwerkingtreding van deze glijdende schaal (1 juli 2012). Dit betekent ook dat gerekend moet worden met de verblijfsduur die correspondeert met het misdrijf dat maakt dat aangescherpte schaal van toepassing is. De enige uitzondering op de regel is de situatie waarin het mogelijk was om de verblijfsvergunning reeds aan de hand van een eerdere glijdende schaal in te trekken. In dat geval kunnen verblijfsduur en intrekkingsdatum op basis van de op dat moment geldende glijdende schaal worden vastgesteld.

Op basis van de onder punt 5 genoemde jurisprudentie, komt het niet langer voor dat er een onderscheid wordt gemaakt tussen verblijfsduur en intrekkingsdatum. Waar voorheen de verblijfsduur vóór de intrekkingsdatum kon liggen, zal deze daar in de nieuwe werkwijze mee samenvallen.

In zaken waarin, met inachtneming van het relevante overgangsrecht, intrekking mogelijk is vanwege een aangescherpte glijdende schaal terwijl dit eerder niet mogelijk was, geldt ten aanzien van de verblijfsduur dus dat die tenminste correspondeert met het delict dat maakt dat de aangescherpte glijdende schaal van toepassing is. De oude delicten kunnen wel bij de beoordeling van de totaal opgelegde straffen en maatregelen worden betrokken.

[12] Zie ABRS 10 maart 2016, 201504843/1 en ook uitspraak rechtbank Den Haag, 29 december 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:17147

Bijlage 1: de normen van de opeenvolgende glijdende schalen

STAATSCOURANT
Officiële uitgave van het Koninkrijk der Nederlanden sinds 1814.
Nr. 14035
11 juli
2012

Besluit van ....., houdende wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met aanscherping van de glijdende schaal [ONTWERPTEKST ZOALS AANGEBODEN AAN DE AFDELING ADVISERING VAN DE RAAD VAN STATE]

Ontwerpbesluit

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van Onze Minister voor Immigratie en Asiel van **, Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving, nr. **;

Gelet op de artikelen 16 en 18 van de Vreemdelingenwet 2000;

De Afdeling advisering van de Raad van State gehoord (advies van .....);

Gezien het nader rapport van Onze Minister voor Immigratie en Asiel van ....., Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving, nr. .....;

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het Vreemdelingenbesluit 2000 wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel 3.77, eerste lid, onderdeel c, wordt 'tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf of vrijheidsontnemende maatregel,' vervangen door: tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf of onvoorwaardelijke jeugddetentie, tot een onvoorwaardelijke maatregel als bedoeld in artikel 37a, 38m of 77h, vierde lid, onder a of b, van het Wetboek van Strafrecht,

B

Artikel 3.86 wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid, onderdelen a en b, wordt 'de in het tweede lid bedoelde norm' telkens vervangen door: de in het tweede lid, onderscheidenlijk derde lid, bedoelde norm.

2. Het tweede lid komt te luiden:

2. De in het eerste lid bedoelde norm bedraagt bij een gevangenisstraf wegens een misdrijf waartegen een gevangenisstraf van zes jaar of minder is bedreigd, een verblijfsduur van:

minder dan 3 jaar:	1 dag;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	5 maanden;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	7 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	15 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	18 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	22 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	27 maanden;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	33 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	40 maanden;
ten minste 15 jaar:	65 maanden.

3. Het derde lid komt te luiden:

3. De in het eerste lid bedoelde norm bedraagt bij een gevangenisstraf wegens een misdrijf waartegen een gevangenisstraf van meer dan zes jaar is bedreigd, bij een verblijfsduur van:

minder dan 3 jaar:	1 dag;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	4 maanden en 2 weken;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	6 maanden;

ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	12 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	15 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	18 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	22 maanden en 2 weken;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	27 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	30 maanden;
ten minste 15 jaar:	48 maanden.

4. In het vierde lid wordt 'ten minste vijf misdrijven, dan wel bij een verblijfsduur korter dan twee jaar wegens ten minste drie misdrijven,' vervangen door: ten minste drie misdrijven.

5. Het vijfde lid komt te luiden:

5. De in het vierde lid bedoelde norm bedraagt bij een verblijfsduur van:

minder dan 3 jaar:	1 dag;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	4 maanden;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	5 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	6 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	7 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	8 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	9 maanden;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	10 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	12 maanden;
ten minste 15 jaar:	14 maanden.

6. Onder vernummering van het elfde tot en met twintigste lid tot het tiende tot en met negentiende lid komt het tiende lid te vervallen.

7. Het tiende lid (nieuw) komt te luiden:

10. In afwijking van de voorgaande leden wordt de aanvraag niet afgewezen bij een verblijfsduur van tien jaren, tenzij er sprake is van een geweldsmisdrijf of handel in verdovende middelen.

8. In het veertiende lid (nieuw) wordt 'Bij toepassing van het veertiende lid' vervangen door: Bij toepassing van het dertiende lid.

9. In het zestiende lid (nieuw) wordt 'Onverminderd het zestiende lid,' vervangen door: Onverminderd het vijftiende lid,.

10. In het negentiende lid (nieuw) wordt 'omtrent de toepassing van het dertiende tot en met het zeventiende lid' vervangen door: omtrent de toepassing van het twaalfde tot en met het zestiende lid.

C

In artikel 3.92, vijfde lid, wordt de zinsnede 'eerste dan wel tweede lid' vervangen door: tweede, derde dan wel vijfde lid.

D

In artikel 3.95, derde lid, wordt de zinsnede 'tweede en vijfde lid' vervangen door: tweede, derde dan wel vijfde lid.

ARTIKEL II

Dit besluit blijft buiten toepassing ten aanzien van de vreemdeling wiens verblijf op grond van het recht zoals dat gold voor de inwerkingtreding van dit besluit niet kon worden beëindigd, tenzij die vreemdeling wegens een na inwerkingtreding van dit besluit gepleegd misdrijf waartegen een gevangenisstraf van twee jaar of meer is bedreigd, bij onherroepelijk geworden rechterlijk vonnis is veroordeeld, dan wel hem ter zake van een zodanig misdrijf bij onherroepelijke beschikking een taakstraf is opgelegd.

ARTIKEL III

Indien het voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het beperken

van de mogelijkheden om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven (Kamerstukken 32 169) tot wet is verheven en in werking is getreden, komt artikel 3.86, tiende lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000, zoals opgenomen in artikel I, onderdeel B, van dit besluit, te luiden:

10. In afwijking van de voorgaande leden wordt de aanvraag niet afgewezen bij een verblijfsduur van tien jaren, tenzij er sprake is van:
    a. een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht;
    b. een misdrijf uit de Opiumwet waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaar of meer is gesteld.

ARTIKEL IV

Dit besluit treedt in werking met ingang van 1 januari 2012.

De Minister voor Immigratie en Asiel,

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

In het regeerakkoord is in het kader van een bredere aanpak van criminaliteit bij vreemdelingen het voornemen opgenomen om de glijdende schaal aan te scherpen.[1] Deze wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna Vb) geeft uitvoering aan dit voornemen.

De glijdende schaal is een instrument voor handhaving van de openbare orde waarbij tot uitdrukking wordt gebracht dat er een verband bestaat tussen verblijfsduur van de vreemdeling en de ernst van de inbreuk op de openbare orde. Hoe langer de vreemdeling in Nederland verblijft, des te zwaarder zal de inbreuk op de openbare orde moeten zijn, wil deze inbreuk het intrekken van het recht tot voortzetten van het verblijf rechtvaardigen. Voor deze vreemdelingrechtelijke maatregelen aan de orde komen, zal eerst een strafrechtelijke veroordeling hebben plaatsgevonden.

Het feit dat een persoon onder de reikwijdte van de glijdende schaal komt, betekent echter niet dat de toepassing van de glijdende schaal automatisch leidt tot een afwijzing van een verlenging van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning. Er zal steeds een individuele toetsing plaatsvinden van de omstandigheden van het geval aan Europese regelgeving, internationaal geborgde rechten zoals het recht op gezinsleven en het proportionaliteitsbeginsel. Dit verandert niet met de onderhavige wijziging. De aanscherping zal wel betekenen dat meer personen onder de reikwijdte van de glijdende schaal zullen vallen. De aanscherping van de glijdende schaal bestaat uit een aantal onderdelen.

Ten eerste wordt een aanscherping geïntroduceerd voor de eerste drie jaar van verblijf. Dit betekent dat in het eerste drie jaar van verblijf elk misdrijf zoals in artikel 3.86, eerste lid, Vb bepaald kan worden tegengeworpen bij een verzoek tot verlenging van de verblijfsvergunning, indien er sprake is van een veroordeling van ten minste één dag gevangenisstraf. Dit is de minimale lengte van een gevangenisstraf, zoals is bepaald in artikel 10, tweede lid, Wetboek van Strafrecht.

Ten tweede wordt de glijdende schaal aangepast voor diegenen die niet onder de regeling voor veelplegers en niet onder de regeling voor zware misdrijven vallen. Bij de vorige aanscherping van de glijdende schaal (nieuw artikel 3.86 Vb ingevolge het Besluit modern migratiebeleid) zijn de normen voor zowel veelplegers als plegers van zware misdrijven (misdrijven waar een straf van 6 jaar of meer op staat) aangescherpt. Met deze wijziging wordt ook de norm voor 'gewone' misdrijven aangescherpt.

Ten derde wordt de definitie van veelplegers aangepast, zoals deze ingevolge het Besluit modern migratiebeleid is ingevoerd. Als veelplegers werden aangemerkt personen die hetzij in de eerste twee jaar ten minste drie misdrijven hebben gepleegd, hetzij ten minste vijf misdrijven hebben gepleegd. Met deze wijziging wordt de norm voor de toepassing van de schaal voor veelplegers gesteld op drie misdrijven, ongeacht de verblijfstermijn. Dit is tevens een lichte vereenvoudiging van de regel.

Ten vierde komen de eindtermijnen van de glijdende schalen te vervallen, waardoor ook na verblijf van meer dan 20 jaar bij zeer ernstige misdrijven de glijdende schaal kan worden toegepast. Tot nu toe kan bij een verblijfsduur van 20 jaar of meer niet meer overgegaan tot intrekking van de verblijfsvergunning. Dit deed soms geen recht aan het rechtsgevoel wanneer er, ondanks de lange verblijfsperiode, behoefte bestond om voortzetting van het verblijf te ontzeggen, bijvoorbeeld bij misdrijven die de rechtsorde schokken. Daarbij worden de misdrijven die de rechtsorde schokken uitgebreid. Onder de oude bepaling vielen hier alleen geweldsmisdrijven en drugsgerelateerde misdrijven onder. Dit maakte dat zeer erstige zedenmisdrijven hier buiten zouden kunnen vallen. Teneinde dit te voorkomen, is aansluiting gezocht bij de categorie misdrijven in het wetsvoorstel Wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het beperken van de mogelijkheden om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven (Kamerstukken 32 169). Zodra dit wetsvoorstel door de Eerste Kamer is aanvaard, zullen deze misdrijven grond kunnen zijn voor het beëindigen van een verblijfsvergunning na een verblijf van langer dan 10 jaar.

Een laatste aanpassing is het aanpassen van artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, Vb. Deze aanpassing strekt ertoe artikel 3.77 Vb meer in overeenstemming te brengen met artikel 3.86 Vb op het punt van de straffen die kunnen worden tegengeworpen bij de aanvraag van een verblijfsvergunning. In artikel 3.77 Vb wordt, als equivalent van artikel 3.86 Vb, de toetsing aan de openbare orde ten aanzien van de verlening van de verblijfstitel geregeld. In artikel 3.77 Vb werd de straf van jeugddetentie niet expliciet genoemd. Hierdoor kon deze straf niet leiden tot afwijzing van de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd ex artikel 14 van de Vreemdelingenwet 2000.

[1] Vrijheid en verantwoordelijkheid, Regeerakkoord VVD-CDA, p. 24.

Dit is ondubbelzinnig komen vast te staan door een uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 24 december 2010 (LJN: BP0424). Ook de maatregel betreffende het gedrag van de jeugdige kon niet worden tegengeworpen.

Vanuit wetsystematisch oogpunt is dit onwenselijk, omdat deze straf en deze maatregel wel kunnen worden tegengeworpen bij verlenging, maar niet bij verlening van de verblijfsvergunning, terwijl bij eerste toelating juist zwaardere normen worden gehanteerd dan bij voortzetting van verblijf. In artikel 3.86 Vb is jeugddetentie en de maatregel betreffende het gedrag namelijk wel opgenomen als straf die kan worden tegengeworpen. Hierom is artikel 3.77 Vb op dit punt aangepast, waarbij is aangesloten bij de tekst van artikel 3.86 Vb.

Consultatie

Het voorontwerp van dit voorstel tot wijziging van het Vreemdelingenbesluit is ter consultatie aangeboden aan de Adviescommissie Vreemdelingenzaken (ACVZ) en de Raad voor de Rechtspraak (RvdR).

Adviescommissie Vreemdelingenzaken

De ACVZ is van mening dat de grenzen van de proportionaliteit overschreden kunnen worden, doordat er een onderscheid wordt gemaakt tussen eigen burgers, EU-burgers en derdelanders. Voorts verwacht de ACVZ dat toepassing van de voorgestelde glijdende schaal in gevallen waarin er sprake is van vreemdelingen die zeer lang in Nederland verblijven niet verenigbaar zal zijn met de Europees-rechtelijke proportionaliteitstoets. De ACVZ is niet overtuigd van de noodzaak van de maatregelen, en met name niet voor het element dat de aanvraag van vreemdeling die korter dan drie jaar in Nederland verblijft en één strafbaar feit heeft begaan zou kunnen worden afgewezen. Het kan hier immers ook gaan om bijvoorbeeld een klein vermogensdelict zonder geweld.

De zorg van de ACVZ wordt niet gedeeld. Ten aanzien van de proportionaliteit kan in zijn algemeenheid worden opgemerkt dat bij de toepassing van de glijdende schaal van artikel 3.86 bij een aanvraag tot verlengen van de verblijfsvergunning eerst wordt bezien of iemand voldoet aan de in de verschillende schalen opgenomen normen. Indien dit het geval is, betekent dit niet dat automatisch een afwijzende beschikking volgt. Er zal in individuele gevallen altijd een belangenafweging moeten plaatsvinden tussen het algemene belang van handhaving van de openbare orde en het individuele belang van de vreemdeling. Voor vreemdelingen die zeer lang in Nederland verblijven geldt dus evenzeer dat een aanvraag slechts kan worden afgewezen indien dit verenigbaar is met de vereisten van proportionaliteit. Indien het een vreemdeling betreft die onder bijzondere bescherming van EU-richtlijnen valt, dan kunnen de leden dertien en veertien van artikel 3.86 onder omstandigheden aan een afwijzing in de weg staan.
In geval van een klein vermogensdelict zonder geweld, zal de afweging eerder in het voordeel van de vreemdeling uitvallen dan bij een zwaarder delict. Hiervoor zal in elk individueel geval een belangenafweging moeten worden gemaakt.

Naar aanleiding van de vraag van de ACVZ naar een cijfermatige onderbouwing bij de voorstellen kan worden opgemerkt dat vreemdelingen die niet aan de oude normen voor toepassing van de glijdende schaal voldoen, maar wel aan de voorgestelde normen, niet worden geregistreerd. Hierdoor is het niet mogelijk om een betrouwbare cijfermatige onderbouwing te geven. Er wordt met deze maatregelen een kwalitatieve verandering beoogd, die voor zijn onderbouwing niet afhankelijk is van de kwantitatieve gevolgen.

De mening van de ACVZ dat de verschillende voor Nederland geldende verplichtingen vanuit Europese regelgeving onvoldoende worden geïncorporeerd in het nationale beleid, wordt niet gedeeld. De Richtlijn langdurig ingezetenen is volgens de ACVZ onvoldoende geïmplementeerd, omdat ten eerste artikel 3.86, veertiende lid uitsluitend van toepassing is op vreemdelingen die houder zijn van een EG-verblijfsvergunning voor langdurig ingezetenen die is afgegeven door een andere staat die partij is bij het Verdrag, en niet op een door Nederland zelf afgegeven vergunning. Ten aanzien van de implementatie van de Richtlijn langdurig ingezetenen merk ik op dat artikel 3.86, veertiende lid, ziet op de *aanvraag* van een verlenging van een verblijfsvergunning. Per definitie kan onder het veertiende lid geen sprake zijn van een houder van een door de Nederlandse overheid afgegeven verblijfsvergunning voor langdurig ingezetenen. Zij hoeven immers geen aanvraag voor verlenging in te dienen. Wel kan de verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd worden ingetrokken op grond van artikel 3.95, derde lid. Daarbij wordt, op grond van het vierde en vijfde lid van dit artikel rekening gehouden met de criteria van artikel 6 en artikel 9, derde lid van de Richtlijn. De Richtlijn bepaalt expliciet dat lidstaten de bevoegdheid hebben om te weigeren een verblijfsvergunning toe te kennen aan langdurig ingezetenen of aan hun gezinsleden indien de betrokkene een bedreiging voor de openbare orde of de openbare veiligheid vormt. De belangen die daarbij dienen te worden

afgewogen op grond van de Richtlijn, komen aan de orde in de belangenafweging die wordt gemaakt als vast komt te staan dat iemand onder de reikwijdte van de glijdende schaal valt.

De ACVZ mist in de implementatie van de Gezinsherenigingsrichtlijn in artikel 3.86, dertiende lid, bepaalde zaken die zouden moeten worden meegewogen, waaronder de aard en ernst van de inbreuk en de belangen van kinderen.
De opmerking van de ACVZ heeft niet geleid tot aanpassing van het dertiende lid van artikel 3.86 omdat dit artikel als geheel een voldoende implementatie biedt van de Gezinsherenigingsrichtlijn. De aard en de ernst van de inbreuk is reeds verdisconteerd in de glijdende schaal. De ernst van de inbreuk blijkt immers uit de strafoplegging, en de strafoplegging is, tezamen met de verblijfstermijn maatgevend voor de vraag of de vreemdeling onder de reikwijdte van de glijdende schaal valt. De belangen van kinderen zijn verdisconteerd in de weging van 'de aard en de hechtheid van de gezinsband van de vreemdeling', die voorgeschreven is in het dertiende lid van artikel 3.86. Het risico van de persoon kan ten slotte worden verdisconteerd in de toetsing van de proportionaliteit.

Het advies van de ACVZ om in verband met artikel 8 EVRM het dertiende lid van artikel 3.86 niet te beperken tot vergunningen onder beperking verband houdende met verblijf als familie- of gezinslid, is niet overgenomen. In het achttiende lid van artikel 3.86 is expliciet bepaald dat een aanvraag wordt niet afgewezen, indien uitzetting van de vreemdeling in strijd zou zijn met artikel 8 van het EVRM. Het is niet wenselijk de criteria van de meest recente jurisprudentie van het EHRM te codificeren op het niveau van een algemene maatregel van bestuur. Hiermee zou immers bij elke nieuwe uitspraak van het Hof het Vreemdelingenbesluit moeten worden gewijzigd, hetgeen onpraktisch is. De algemene norm van het achttiende lid wordt in individuele gevallen toegespitst op de stand van zaken van de jurisprudentie van het Hof.

Raad voor de Rechtspraak

De Raad heeft geen inhoudelijke opmerkingen over het Ontwerpbesluit. De redactionele opmerkingen zijn overgenomen. Voor het overige heeft het advies betrekking op de werklastverzwaring die uit de maatregelen kunnen voortvloeien.

Artikelsgewijs

Artikel I

Artikel 3.77

In artikel 3.77 Vb worden de straf van jeugddetentie en de maatregel betreffende het gedrag van een jeugdige opgenomen als strafmaatregelen die kunnen worden tegengeworpen bij de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning. Hiermee wordt artikel 3.77, ook tekstueel, op dit punt weer in overeenstemming gebracht met artikel 3.86. Bij de aanvraag tot voortzetting van het verblijf konden deze strafmaatregelen al worden tegengeworpen.

Artikel 3.86

De aanpassingen in het tweede lid betreffen de nieuwe normen die zullen gelden bij toepassing van de glijdende schaal.
De aanpassing van het derde lid betreft een technische wijziging die voortvloeit uit de aanpassing van het tweede lid. In het tweede lid worden de normen voor de glijdende schaal aangescherpt. Op grond van de huidige tekst van het derde lid, zou deze aanscherping dubbel zo hard doorwerken ten aanzien van de plegers van zeer ernstige misdrijven. Dit is niet wenselijk geacht voor deze groep, daar voor deze groep reeds in 2010 een aanscherping tot stand is gebracht.
De aanpassing van het vierde lid betreft de vereenvoudiging en aanscherping van de definitie van veelplegers. Op grond van de nieuwe definitie is iemand een veelpleger indien hij ten minste drie misdrijven heeft gepleegd.
De aanpassingen in het vijfde lid strekken tot het in overeenstemming brengen van de glijdende schaal voor veelplegers met de glijdende schaal van het tweede lid voor wat betreft het laten vervallen van een eindtermijn voor toepassing van de glijdende schaal en het stellen van de norm in het eerste jaar van verblijf op 1 dag gevangenisstraf.
Het laten vervallen van het tiende lid (oud) vloeit voort uit de keuze tot het laten vervallen van een eindtermijn voor toepassing van de glijdende schaal.
Het tiende lid (nieuw) vloeit voort uit de keuze tot het laten vervallen van een eindtermijn voor toepassing van de glijdende schaal.

Artikel 3.92 en artikel 3.95

Deze aanpassingen zijn van technische aard, en vloeien voort uit de aanpassing van artikel 3.86.

Artikel II

Artikel II ziet op de eerbiediging van de verblijfsrechtelijke positie van vreemdelingen van wie het verblijf op grond van het recht zoals dat gold vóór de inwerkingtreding van dit besluit niet kon worden beëindigd.
Zonder nadere voorziening zou in voorkomende gevallen het verblijf van de vreemdeling die zich na de inwerkingtreding van dit besluit niet meer schuldig heeft gemaakt aan misdrijven, kunnen worden beëindigd om de enkele reden dat het onderhavige besluit in werking is getreden. De rechtszekerheid verzet zich hiertegen. Artikel II bepaalt hierom dat het nieuwe openbareordebeleid in dergelijke gevallen buiten toepassing blijft, tenzij de vreemdeling zich na de inwerkingtreding van dit besluit wederom schuldig maakt aan misdrijven. In dat laatste geval wordt uitgegaan van de nieuwe normen, waarbij uiteraard ook de voor de inwerkingtreding van dit besluit wegens misdrijf opgelegde straffen en maatregelen worden betrokken.

De Minister voor Immigratie en Asiel,

Advies Raad van State

No. W04.11.0396/I
's-Gravenhage, 28 november 2011

Aan de Koningin

Bij Kabinetsmissive van 22 september 2011, no.11.002306, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Immigratie en Asiel, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit houdende wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met aanscherping van de glijdende schaal, met nota van toelichting.

Op grond van de Vreemdelingenwet 2000 kan de aanvraag tot verlenging van een verblijfsvergunning van een rechtmatig verblijvende vreemdeling die een inbreuk maakt op de openbare orde doordat hij bepaalde strafbare feiten pleegt, worden afgewezen of kan zijn verblijfsvergunning worden ingetrokken.[2] Daarmee is het rechtmatig verblijf beëindigd en kan de vreemdeling (in beginsel) worden uitgezet. Als hoofdregel bij het bepalen welke strafbare feiten tot afwijzing respectievelijk intrekking kunnen leiden, geldt dat een verband wordt gelegd tussen de duur van het rechtmatig verblijf en de ernst van de door het strafbare feit veroorzaakte inbreuk op de openbare orde. Dit verband is uitgewerkt in artikel 3.86 van het Vreemdelingenbesluit (Vb) 2000 en wordt de 'glijdende schaal' genoemd. Het ontwerpbesluit voorziet in een vijftal aanscherpingen van de 'glijdende schaal'.

De eerste aanscherping bestaat hierin dat elk misdrijf, waarvoor minimaal één dag onvoorwaardelijke gevangenisstraf is opgelegd, kan worden tegengeworpen gedurende de eerste drie jaren van het verblijf.[3] De tweede aanscherping betreft een uitbreiding van de eerdere aanscherping voor veelplegers[4] en plegers van zware misdrijven[5] tot plegers van 'gewone' misdrijven. De derde aanscherping betreft de 'verruiming' van de definitie van veelplegers tot plegers van drie misdrijven, waarbij het onderscheid naar verblijfduur[6] komt te vervallen. Ten vierde komt voor plegers van zeer ernstige misdrijven de eindtermijn van twintig jaren verblijf te vervallen, alsmede de eindtermijn van vijftien jaren verblijf ten aanzien van vreemdelingen die hier zijn geboren of voor hun tiende levensjaar verblijfsrecht hebben verkregen, waarna intrekking van de verblijfsvergunning niet meer mogelijk is. Daarbij wordt de huidige omschrijving van zeer ernstige misdrijven van gewelds- en drugsdelicten verruimd met de categorie van de ernstige zedendelicten. Tot slot wordt de mogelijkheid tot afwijzing van de aanvraag voor een verblijfsvergunning[7] verruimd, doordat ook de straf van jeugddetentie en de maatregel betreffende het gedrag kunnen worden tegengeworpen.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt naar aanleiding van het ontwerpbesluit een aantal opmerkingen met betrekking tot de noodzaak van het ontwerpbesluit en de proportionaliteit ervan met betrekking tot verkorting van de treden van de 'glijdende schaal', het vervallen van de eindtermijn en het overgangsrecht. Zij is van oordeel dat in verband daarmee het ontwerpbesluit deels nader dient te worden overwogen.

1. Nut en noodzaak van aanscherping van de 'glijdende schaal'

Het ontwerpbesluit strekt ertoe meer gevallen en meer personen onder de werking van de 'glijdende schaal' te brengen. Daarmee maakt het ontwerpbesluit onderdeel uit van de reeks aanscherpingen die in de loop van de tijd hebben plaats gehad.[8] In de toelichting wordt volstaan met de motivering dat het ontwerpbesluit uitvoering geeft aan een bredere aanpak van criminaliteit van vreemdelingen. Een nadere aanduiding van de soort en de ernst van de strafbare feiten, de mate waarin ze worden

---

2 Artikel 3.86 van het Vb 2000 heeft betrekking op (de afwijzing van de aanvraag voor verlenging van) een reguliere verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, en is, door de verwijzing in artikel 3.95, derde lid, van het Vb 2000, ook van toepassing op (de afwijzing van de aanvraag voor) een reguliere verblijfsvergunning voor onbepaalde duur. De wettelijke basis ligt in artikel 18, eerste lid, onder e, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000). Om diezelfde reden kan een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd worden ingetrokken op grond van artikel 19 van de Vw 2000, een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd kan worden ingetrokken op grond van artikel 22 van de Vw 2000.

3 Onder de huidige 'glijdende schaal' is dit, naar oplopende verblijfsduur, respectievelijk een maand, drie maanden en zes maanden.

4 Sinds april 2001 kan bij een verblijfsduur van minder dan vijf jaren het aantal onvoorwaardelijk opgelegde gedeelten van straffen worden opgesteld ('stapelen'). In juli 2002 werd het ten aanzien van vreemdelingen met een verblijfsduur korter dan drie jaren mogelijk om bij verblijfsbeëindiging onvoorwaardelijke straffen mee te tellen voor misdrijven waartegen twee jaren of meer (normaal gesproken drie jaren of meer) is bedreigd.

5 Zware misdrijven zijn misdrijven waartegen zes jaren of meer gevangenisstraf is bedreigd.

6 Al dan niet korter dan drie jaren.

7 Artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, van het Vb 2000.

8 De 'glijdende schaal' werd met name in 2001 en 2002 (zie noot 3) aangescherpt. Recentelijk is de 'glijdende schaal' aangescherpt in de vorm van artikel MMM van het Besluit Modern Migratierecht (Besluit van 24 juli 2010, Stb. 2010, 307). De bij dit advies gevoegde bijlage bevat een overzicht van de aanpasingen van de 'glijdende schaal' sinds de Vreemdelingenwet 1965.

gepleegd en door wie, bevat de toelichting niet. De toelichting vermeldt evenmin wat de (beoogde) gevolgen zijn van de voorgestelde aanscherping. Een cijfermatige onderbouwing[9] kan volgens de regering niet worden gegeven, omdat ter zake geen registratie wordt bijgehouden. Voor de regering staat een 'kwalitatieve verandering' voorop die voor haar onderbouwing niet afhankelijk is van kwantitatieve gevolgen.
Met de 'glijdende schaal' wordt de relatie gelegd tussen de aard en de ernst van het strafbare feit en de (rechtmatige) verblijfsduur als maatstaf aan de hand waarvan wordt bepaald of de intrekking van een verblijfstitel in beginsel is gerechtvaardigd. De afweging of daadwerkelijk wordt besloten tot verblijfsbeëindiging dient evenwel geen automatisme te zijn, maar moet steeds berusten op een belangenafweging in individuele gevallen. Het ontwerpbesluit tornt op zichzelf niet aan dit stelsel.[10] De individuele toetsing zal, aldus de toelichting, met het ontwerpbesluit niet worden verlaten. Dat betekent dat, hoewel de betrokken vreemdeling binnen de termen van de 'glijdende schaal' valt, zijn uitzetting achterwege moet blijven wanneer daar in zijn concrete geval Europese regelgeving, internationaal geborgde rechten zoals het recht op eerbiediging van gezins- en familieleven, maar ook van het privé-leven aan in de weg staan.[11] De genoemde rechten zien in het bijzonder op artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), artikel 7 van het EU-Handvest van de grondrechten en waarborgen ontleend aan het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de daarop gebaseerde secundaire EU-regelgeving, waaronder de gezinsherenigingsrichtlijn,[12] alsmede het Associatierecht. Met betrekking tot artikel 8 van het EVRM heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in onder meer de zaken Boultif[13] en Üner[14] richtlijnen gegeven aan welke punten moet worden getoetst om beëindiging van rechtmatig verblijf te kunnen rechtvaardigen.[15]

De Afdeling is van oordeel dat op basis van de gegeven toelichting niet kan worden vastgesteld waarom de aanscherping van de 'glijdende schaal' wordt voorgesteld en waarom deze aanscherping noodzakelijk is. De Afdeling adviseert de toelichting op het voorstel te voorzien van een dragende motivering, waarin een specificatie wordt gegeven van de 'kwalitatieve verandering' die de regering op het oog heeft. Daarbij dient een indicatie te worden gegeven van de situaties waarin de huidige 'glijdende schaal' knelt, in die zin dat vreemdelingen die een straf van een bepaalde hoogte opgelegd krijgen, ten onrechte buiten de 'glijdende schaal' vallen en dus niet kunnen worden verwijderd. Daarbij dient tevens te worden ingegaan op het gegeven dat de toepassing van de aangescherpte 'glijdende schaal' en de daaruit voortvloeiende uitzetting veelal toch niet mogelijk zal zijn, omdat de hiervoor genoemde rechten zich daartegen verzetten, alsmede op het gegeven dat vreemdelingen die vergelijkbare straffen hebben opgelegd gekregen, maar die zich niet op deze rechten kunnen beroepen, op grond van die aangescherpte 'glijdende schaal' wel kunnen worden uitgezet.

2. Het recht op privé-leven

Wanneer de uit te zetten persoon een minderjarige is – of was ten tijde van zijn veroordeling – verlangt het EHRM dat het feit dat het in de samenleving geïntegreerde jeugdigen betreft, wordt meegewogen.[16] Daartoe is de opmerking in de toelichting – naar aanleiding van het advies van de ACVZ – dat dit alles is verdisconteerd in de weging van 'de aard en de hechtheid van de gezinsband van de vreemdeling'[17] ontoereikend. Het is zeer wel denkbaar dat de betrokken vreemdeling nog geen gezinsband heeft of inmiddels niet meer heeft, maar dat sluit niet uit dat hij, bij langdurig verblijf, gelet op zijn school- of beroepsopleiding in, en sociale en culturele banden met het ontvangende land een te eerbiedigen privé-leven heeft opgebouwd in de zin van artikel 8 van het EVRM.[18]
Daarnaast verlangt het Verdrag voor de Rechten van het Kind in voorkomende gevallen een uitdrukkelijke belangenafweging op dit punt. Het advies van de ACVZ om het dertiende lid van artikel 3.86 van het Vb 2000 niet restrictief uit te leggen – in die zin dat het slechts ziet op vergunningen onder de beperking van verblijf bij familie- of gezinslid – wijst de regering af. Volgens de toelichting kan worden

[9] Waarnaar de Advies Commissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) vraagt in haar advies van 23 augustus 2011, ACVZ/ADV/2011/022, blz. 3.
[10] Neergelegd in het dertiende tot en met het achttiende lid (in het ontwerpbesluit het twaalfde tot en met zeventiende lid) van artikel 3.86 van het Vb 2000.
[11] Aldus de Nota van Toelichting op het ontwerpbesluit (blz. 5).
[12] Richtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003, Pb. EG L 251.
[13] EHRM, 2 augustus 2001, nr. 54273/00 (*Boultif t. Zwitserland*), *EHRC* 2001/60, par. 48.
[14] EHRM (Grote Kamer), 18 oktober 2006, nr. 46410/99 (*Üner t. Nederland*), *EHRC* 2006/146.
[15] Het EHRM duidt deze aan als 'guiding principles'.
[16] EHRM (Grote Kamer), 23 juni 2008, nr. 1638/03 (*Maslov t. Oostenrijk*), *EHRC* 2008/97, waarin het EHRM aansluit bij de bepaling van artikel 28, derde lid, onder b, van Richtlijn 2004/38/EG, welke bepaling op zijn beurt verwijst naar het Verdrag voor de Rechten van het Kind. Daarin is bepaald dat bij verwijdering het belang van de minderjarige voorop moet staan, vergelijk artikel 3.86, vijftiende lid, van het Vb 2000.
[17] Artikel 3.86, dertiende lid, van het Vb 2000.
[18] Zie de genoemde EHRM-zaken *Üner* en *Maslov,* vergelijk artikel 3.86, vijftiende lid, van het Vb 2000.

volstaan met de algemene norm dat uitzetting niet in strijd mag zijn met artikel 8 van het EVRM.[19] Naar het oordeel van de Afdeling is de gegeven uitleg in de toelichting van dit verdragsartikel te beperkt en geeft de verwijzing naar de algemene norm dat de uitzetting niet in strijd mag zijn met artikel 8 van het EVRM onvoldoende houvast. De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

3. Verlaging van de 'straftarieven' in de 'glijdende schaal'

Vanaf 1990 tot 2002 is bij een rechtmatig verblijf van minder dan drie jaren de norm steeds geweest dat het onvoorwaardelijke deel (en, sinds in 2001 het 'stapelen' is toegestaan van de onvoorwaardelijke gedeelten) van de straf(fen) tenminste negen maanden moest bedragen om tot verblijfbeëindiging te kunnen besluiten. In 2002 werd dit, afhankelijk van de verblijfsduur binnen die drie jaar, verkort tot één maand, respectievelijk drie en zes maanden.[20] Het ontwerpbesluit brengt dat terug tot één dag (het wettelijk minimum). De volgende strafhoogten in de daarop volgende treden worden achtereenvolgens verminderd met twee-derden, de helft, tot één-derde.[21]

De huidige regeling bepaalt dat bij een misdrijf waartegen een gevangenisstraf is bedreigd van meer dan zes jaren, het onvoorwaardelijk gedeelte van de straf(fen) kan worden verdubbeld.[22] In het ontwerpbesluit wordt hiervoor een 'afgevlakte' variant geïntroduceerd van de schaal uit het voorgestelde tweede lid. Ten opzichte van de huidige regeling lijkt dit een versoepeling, maar in zijn uitwerking betekent het een verzwaring. Wanneer een vreemdeling bijvoorbeeld ter zake van zware mishandeling[23] onherroepelijk is veroordeeld tot veertien maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf, mag voor de toepassing van de 'glijdende schaal' in dit geval worden uitgegaan van achtentwintig maanden. Onder de huidige 'glijdende schaal' leidt dat bij een verblijfduur van zes jaren of meer niet tot verblijfsbeëindiging. Op grond van het ontwerpbesluit moet de betrokken vreemdeling daarvoor een verblijfduur hebben van tenminste tien jaren.
Voorts worden veelplegers met een verblijfsduur van meer dan twee jaren, die onder de huidige regeling na een veroordeling voor vijf misdrijven kunnen worden uitgezet,[24] in het ontwerpbesluit gelijkgesteld met de veelplegers met een verblijfsduur van minder dan twee jaren, die onder de huidige regeling na veroordeling voor drie misdrijven kunnen worden uitgezet.[25] Voor beide categorieën bepaalt het ontwerpbesluit dat bij veroordeling voor drie misdrijven kan worden uitgezet bij een onvoorwaardelijk gedeelte van de straf(fen) dat is aangegeven in een nog meer 'afgevlakte' tabel. Dat betekent het volgende. Een vreemdeling die voor vijf misdrijven onherroepelijk is veroordeeld tot (in totaal) zes maanden onvoorwaardelijke gevangenisstraf bij een verblijfsduur van tenminste zes jaren, wordt onder toepassing van de huidige 'glijdende schaal' niet uitgezet.[26] Bij de toepassing van het ontwerpbesluit kan dezelfde straf reeds bij het derde misdrijf leiden tot uitzetting, wanneer de vreemdeling nog geen verblijfsduur heeft van tenminste vier jaren.

De Afdeling merkt op dat dergelijke ingrijpende wijzigingen, die meer vreemdelingen treffen en die aanzienlijk eerder tot verblijfsbeëindiging zullen kunnen leiden, een toereikende motivering vereisen. Daarbij dienen in het bijzonder de proportionaliteitsvereisten in artikel 8 van het EVRM en de overige in punt 1 genoemde fundamentele waarborgen te worden betrokken. Zoals de Afdeling hiervoor heeft vastgesteld ontbreekt die in de toelichting, zowel wat betreft de aanleiding voor dit ontwerpbesluit als ten aanzien van het te verwachten resultaat. De Afdeling is van oordeel dat dergelijke ingrijpende wijzigingen niet enkel kunnen worden gebaseerd op een 'kwalitatieve verandering' als in de toelichting aangeduid. Zij adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.
Voor zover het vreemdelingen betreft met een verblijfsduur die korter is dan drie jaren en die met uitzetting worden bedreigd na oplegging van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van één of enkele dagen[27] voor het plegen van één misdrijf is de Afdeling van oordeel dat uitzetting een disproportionele maatregel is in het licht van de vorengenoemde fundamentele waarborgen. De

[19] Artikel 3.86, achttiende lid, van het Vb 2000.
[20] Bij een verblijfsduur korter dan één jaar bedroeg het onvoorwaardelijke gedeelte van de straf één maand, bij een verblijfsduur tussen één jaar en twee jaren drie maanden en bij een verblijfsduur tussen twee en drie jaren zes maanden.
[21] In het ontwerpbesluit wordt bij een verblijfduur van korter dan drie jaren het onvoorwaardelijk gedeelte van de straf(fen) verkort tot één dag, de verblijfsduur tussen drie en vier jaren tot drie maanden (nu negen maanden), de verblijfduur tussen vier en vijf jaren tot zeven maanden (nu 12 maanden), de verblijfsduur tussen vijf en zes jaren tot 15 maanden (nu 24 maanden), de verblijfsduur tussen zes en zeven jaren tot 18 maanden (nu 30 maanden), de verblijfsduur tussen zeven en acht jaren tot 22 maanden (nu 36 maanden), de verblijfsduur tussen acht en negen jaren tot 27 maanden (nu 45 maanden), de verblijfsduur tussen negen en 10 jaren tot 33 maanden (nu 54 maanden), de verblijfsduur tussen 10 en 15 jaren tot 40 maanden (nu 60 maanden), de verblijfsduur van meer dan 15 jaren tot 65 maanden (nu 96 maanden).
[22] Artikel 3.86, derde lid, van het Vb 2000.
[23] Artikel 302 van het Wetboek van Strafrecht, een misdrijf waartegen ten hoogste acht jaren is bedreigd.
[24] Artikel 3.86, vierde lid, van het Vb 2000.
[25] Artikel I, onder B, van het ontwerpbesluit.
[26] Artikel 3.86, vierde en vijfde lid, van het Vb 2000.
[27] Naast gevangenisstraf is ook jeugddetentie, een taakstraf of een maatregel, voor zover onvoorwaardelijk, een grond voor toepassing van de 'glijdende schaal', zie artikel 3.86, eerste lid, onder c en d, van het Vb 2000.

Afdeling adviseert het ontwerpbesluit ter zake aan te passen.

4. Het vervallen van de eindtermijn

In het ontwerpbesluit vervalt de eindtermijn van een verblijfsduur van twintig jaren, waarna de 'glijdende schaal' geen toepassing meer vindt.[28] Dat betekent dat verblijfsbeëindiging ook na twintig jaar rechtmatig verblijf nog mogelijk zal zijn wanneer sprake is van een ernstig gewelds-, drugs- dan wel een zedenmisdrijf. Hoewel op grond van de uitleg door het EHRM van artikel 8 van het EVRM het feit van een lange duur van het rechtmatig verblijf van een vreemdeling niet per definitie uitsluit dat hij mag worden uitgezet, ongeacht zijn verblijfsstatus (tenzij hij de nationaliteit van het ontvangende land aanneemt),[29] moeten daarbij ook steeds de verplichtingen die voortvloeien uit dat artikel in acht worden genomen. Naar het oordeel van de Afdeling is verblijfsbeëindiging na twintig jaar rechtmatig verblijf slechts in zeer uitzonderlijke gevallen aan te merken als een noodzakelijke en proportionele inbreuk op het recht op eerbiediging van gezins- of familieleven, dan wel het privé-leven van de betreffende vreemdeling.[30] Dit geldt ook ten aanzien van het vervallen van de eindtermijn van vijftien jaren voor vreemdelingen die in Nederland zijn geboren of vóór zijn tiende jaar rechtmatig verblijf in Nederland heeft gekregen.[31] Voor velen van hen zal gelden dat de banden met Nederland sterker zijn dan met het land van herkomst, zodat hun uitzetting in die gevallen in de regel als een disproportionele maatregel en als een inbreuk op artikel 8 van het EVRM zal worden gekwalificeerd.[32] Om die reden adviseert de Afdeling het ontwerpbesluit op dit punt nader te bezien.

5. Zaakslast

Nu het ontwerpbesluit erin voorziet dat in meer gevallen en eerder dan voorheen een vreemdeling onder het bereik van de 'glijdende schaal' zal vallen, is te voorzien dat frequenter dan voorheen een beroep zal worden gedaan op de uitzonderingen in artikel 3.86 van het Vb 2000. Dit klemt te meer, omdat in de praktijk de toepassing van de 'glijdende schaal' de regel is, waarbij de afweging van de individuele belangen van de vreemdeling niet of onvoldoende plaatsvindt.[33] Dit zal tot een grotere zaakslast leiden. De Raad voor de Rechtspraak heeft eveneens op dit punt gewezen.[34] De Afdeling constateert dat dit punt in de toelichting is gesignaleerd, maar geen aanleiding heeft gegeven voor een nadere motivering van de noodzaak van het ontwerpbesluit. De Afdeling adviseert aan dit aspect in de toelichting alsnog aandacht te besteden.

6. Overgangsrecht

Het ontwerpbesluit regelt dat het besluit niet geldt voor vreemdelingen van wie het verblijfsrecht niet kon worden beëindigd op grond van de huidige regeling. Dat is anders, wanneer de vreemdeling na inwerkingtreding van het (ontwerp)besluit wordt veroordeeld tot een onherroepelijke (taak)straf wegens een misdrijf waartegen twee jaar of meer is bedreigd. De Afdeling stelt vast dat, nu de inhoud van het eerste lid van artikel 3.86 van het Vb 2000 niet wordt gewijzigd, maatgevend is of de vreemdeling valt in de categorie van het eerste lid, onder a, dan wel van het eerste lid, onder b, van artikel 3.86 van het Vb 2000. In beide gevallen zal de uitkomst zijn dat de vreemdeling met een verblijfsduur die korter is dan drie jaren, onder het bereik valt van de 'glijdende schaal' na veroordeling voor een misdrijf waartegen twee jaren of meer is bedreigd (categorie a) en een vreemdeling met een verblijfsduur van meer dan drie jaren eerst onder het bereik valt van de 'glijdende schaal' na veroordeling voor een misdrijf waartegen drie jaren of meer is bedreigd (categorie b). In beide gevallen is de tweede volzin van artikel II van het ontwerpbesluit zinledig. De Afdeling adviseert deze tweede volzin te schappen.

Voorts stelt de Afdeling vast dat de positie van in Nederland geboren vreemdelingen en die van

---

[28] Het huidige artikel 3.86, elfde lid, onder b, van het Vb 2000.
[29] Zie de genoemde EHRM zaak *Üner*, par. 56, onlangs bevestigd in EHRM 13 oktober 2011, nr. 41548/06 (*Trabelsi t. Duitsland*), par. 48.
[30] Zie onder meer EHRM 14 juni 2011, nr. 38058/09 (*Osman t. Denemarken*), *EHRC* 2011/121, par. 55.
[31] Artikel 3.86, tiende lid, onder b, van het Vb 2000.
[32] Zie onder meer EHRM 22 april 2004, nr. 42703/98 (*Radovanovic t. Oostenrijk*) en de genoemde zaak Maslov, EHRM (Grote Kamer), 23 juni 2008, nr. 1638/03 (*Maslov t. Oostenrijk*), *EHRC* 2008/97.
[33] Zie de brief van de toenmalige Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, waarin zij stelt dat de individuele toetsing aan internationale en Europees rechtelijke normen weliswaar vooraf moet gaan aan de toepassing van de 'glijdende schaal', maar dat dit in de praktijk als lastig wordt ervaren; zie Kamerstukken II 2004/05, 19 637, nr. 971. In dezelfde richting inzake het voorliggende ontwerpbesluit het antwoord van de Minister van BZK (Kamerstukken II 2011/12 33 000 VII, nr. 6, antwoord 28): 'De wijziging van het Vreemdelingenbesluit ligt thans ter advisering van de Raad van State. Het gewijzigde besluit zal in januari 2012 in werking treden. Voor criminele vreemdelingen geldt dat zij ongewenst worden verklaard en uit Nederland worden verwijderd. Vreemdelingen die stelselmatig overlast veroorzaken en de wet overtreden zullen zo mogelijk ook onder het aangescherpte regime van de glijdende schaal worden gebracht zodat het rechtmatig verblijf eerder kan worden beëindigd. De lijn is dat zij ongewenst worden verklaard en uit Nederland verwijderd.'
[34] Advies van de Raad voor de rechtspraak van 15 augustus 2011, kenmerk UIT 3848 S&O/CF.

vreemdelingen die voor hun tiende levensjaar in Nederland rechtmatig verblijf hebben gekregen, aanzienlijk wordt verslechterd. Met het in werking treden van wetsvoorstel tot wijziging van het wetboek van Strafrecht in verband met het beperken van de mogelijkheden om een taakstraf op te leggen voor ernstige zeden- en geweldsmisdrijven en bij recidive van misdrijven[35] vervalt hun beschermde positie bij een verblijfsduur van vijftien jaren.[36] Daarvoor in de plaats komt nu een algemene eindtermijn van tien jaren, welke niet geldt in het geval van een veroordeling voor de daar genoemde misdrijven.[37] De toelichting vermeldt slechts dat deze keuze voortvloeit uit het laten vervallen van de eindtermijn. De Afdeling is van oordeel dat de toelichting deze verslechtering van de rechtspositie van jeugdige vreemdelingen daarmee niet motiveert. Ook de in de toelichting aangeduide 'kwalitatieve verandering' is daartoe naar het oordeel van de Afdeling ontoereikend.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging in dezen geen besluit te nemen dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De Vice-President van de Raad van State,
J.P.H. Donner.

[35] Kamerstukken II 2009/10, 32 169. In 2002 is aan het eerste lid van artikel 3.86 van het Vb 2000 nder de letter a) toegevoegd dat een vreemdeling met een verblijfsduur korter dan drie jaar onder de toepassing van de 'glijdende schaal' valt bij een onherroepelijke veroordeling voor een misdrijf waartegen twee jaren of meer is bedreigd. Het ontwerpbesluit strekt ertoe toekomstige onherroepelijke veroordelingen voor een misdrijf waartegen twee jaar of meer is bedreigd onder het bereik van de 'glijdende schaal' te brengen, ongeacht de verblijfsduur.
[36] Artikel 3.86, tiende lid, onder b, van het Vb 2000.
[37] Het voorgestelde artikel 3.86, tiende lid, van het Vb 2000.

Bijlage bij het advies W04.11.0396/I betreffende aanscherping van de 'glijdende schaal'

Overzicht van de ontwikkeling van de 'glijdende schaal' sinds de Vreemdelingenwet 1965

Op grond van de Vreemdelingenwet van 1965 (Vw 1965) was de intrekking van een vergunning tot vestiging (vtvest) alleen mogelijk bij een misdrijf waartegen drie jaar of meer is bedreigd.[38] Weigering van de vtvest kon slechts geschieden wanneer sprake was van een ernstige inbreuk op de openbare rust of de openbare orde of ernstig gevaar nationale veiligheid.[39]
Voor de toepassing van de 'glijdende schaal' werd uitgegaan van elke onvoorwaardelijke gevangenisstraf of vrijheidsbenemende maatregel wegens een misdrijf, ook bij uitspraken die nog niet onherroepelijk waren. Bij voortgezet verblijf was de mogelijkheid van intrekking van de vtv afhankelijk van de 'aard en ernst' van het misdrijf waarvoor de betrokkene bij onherroepelijke uitspraak was veroordeeld. Daarbij mocht slechts het onvoorwaardelijk opgelegde gedeelte van de straf worden meegeteld. Bij rechtmatig verblijf van meer dan 10 jaar was de intrekking van een vtvest of eventueel een vtv slechts mogelijk bij een veroordeling voor een misdrijf met betrekking tot verdovende middelen of voor ernstige gewelds- of vermogensdelicten.[40] Voor de vormgeving van deze 'glijdende schaal' zij verwezen naar de tabel.

Sinds 23 februari 1990 is door middel van TBV 33 de 'glijdende schaal' in Vc 1982 nader uitgewerkt.[41] Deze 'glijdende schaal' is in de Vc 1994[42] ongewijzigd overgenomen. De intrekking van een vergunning tot verblijf (vtv) of een vtvest is wederom verbonden aan de voorwaarde dat de betrokkene bij onherroepelijk geworden vonnis is veroordeeld voor het opzettelijk plegen van een misdrijf waartegen tenminste drie jaar is bedreigd. Als verblijfsduur wordt gerekend het onafgebroken verblijf in Nederland op grond van artikel 9 of 10, eerste lid, van de Vw 1965 tot aan de pleegdatum. Hiervoor wordt eveneens verwezen naar de tabel. Bij een verblijfsduur van meer dan 10 jaren is verblijfsbeëindiging en ongewenstverklaring alleen mogelijk bij veroordeling voor een ernstig geweldsmisdrijf of de handel in verdovende middelen. Bij een verblijfsduur van meer dan 15 jaar is verblijfsbeëindiging en ongewenstverklaring alleen mogelijk bij handel in verdovende middelen op grote schaal. Na een verblijfsduur van 20 jaar is verblijfsbeëindiging en ongewenstverklaring wegens een inbreuk op de openbare orde niet meer mogelijk.

Met ingang van 1 april 2001 wordt de 'glijdende schaal' opnieuw aangepast (lees: verscherpt).[43] Bovendien wordt de 'glijdende schaal' van beleidsregel opgewaardeerd tot een algemeen verbindend voorschrift doordat het een plaats krijgt in artikel 3.86 van het Vb 2000.

Aan de voorwaarde dat de betrokkene bij onherroepelijk geworden vonnis is veroordeeld ter zake van een misdrijf waartegen drie jaar of meer is bedreigd, worden niet alleen de gevangenisstraf, maar ook de oplegging van een taakstraf of maatregel gerekend. Bij een verblijfsduur van korter dan vijf jaren is het optellen van de onvoorwaardelijk opgelegde gedeelten van de misdrijven waarvoor betrokkene is veroordeeld ('stapelen') toegestaan.[44] Voor de inhoud van de 'glijdende schaal' wordt wederom verwezen naar de tabel.
De aanvraag voor verlenging van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd of de verlening voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd wordt na 10 jaar verblijfsduur niet afgewezen tenzij sprake is van veroordeling voor een geweldsdelict of de handel in verdovende middelen. Bij een verblijfsduur van 15 is de afwijzing slechts mogelijk wegens veroordeling voor handel in verdovende middelen. Na 20 jaar verblijfsduur wordt de aanvraag niet meer afgewezen in verband met gevaar voor de openbare orde.

Per 17 juli 2002[45] is de 'glijdende schaal' opnieuw aangescherpt. Volgens de toelichting van de toenmalige Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie[46] gold voor 'gemeenschapsonderdanen' en Turken die rechten kunnen ontlenen aan Besluit 1/80 de aanvullende eis, naast de normen van de 'glijdende schaal' dat sprake moet zijn van een actuele bedreiging van de openbare orde in de zin van het gemeenschapsrecht. Over de toepassing van de 'glijdende schaal' in hun geval zou afzonderlijk beleid worden vastgesteld.
De aanscherping bestond in de mogelijkheid om bij een verblijfduur van korter dan drie jaar de

[38] Vgl het huidige artikel 3.86, eerste lid, onder d, van het Vb 2000.
[39] Vc 1982 A4/5.3.3.2 en 5.3.3.3, supplement 4 van januari 1988.
[40] Vgl het huidige artikel 3.86, zevende lid, onder a, van het Vb 2000.
[41] TBV 33 van 22 februari 1990, geldig van 23 februari 1990 tot 23 februari 1994.
[42] Vc 1994, A4/4.3.2, aanvulling 25 van november 1999.
[43] Stb. 2000, 497, inwerkingtreding per 1 april 2001, Stb. 2001, 144.
[44] Artikel 3.86, vijfde lid, onder a, van het Vb 2000.
[45] Besluit van 5 juli 2002 tot wijziging van artikel 3.86 van het Vb, Stb. 2002, 371, zie TBV 2002/34, toelichting in Kamerstukken II 2001/02, 19 637, nr. 608: snellere verblijfsbeëindiging bij stelselmatige overtreding van relatief lichte delicten, Stb. 2002, 371. Latere wijzigingen in Stb. 2004, 496 per 1 november 2004, Stb. 550, vergelijk de huidige Vc 2000, B1/5.3.6 e.v.
[46] Besluit van 5 juli 2002, Stb. 2002, 371, p. 4.

onherroepelijk geworden veroordeling te betrekken voor een misdrijf waartegen twee jaar of meer is bedreigd.[47] Voor een verblijfsduur van tenminste drie jaren bleef de veroordeling voor een misdrijf waartegen drie jaar of meer is bedreigd gehandhaafd.
Bij de straffen opgelegd bij de eerste drie gedifferentieerde treden gold bovendien dat het een onherroepelijke vonnis betreffende veroordeling tot een gevangenisstraf kon betreffen, als ook tot een taakstraf of maatregel. Voor de inhoud van de 'glijdende schaal' wordt wederom verwezen naar de tabel.
De aanvraag voor verlenging van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd of de verlening voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd wordt na 10 jaar verblijfsduur niet afgewezen tenzij sprake is van veroordeling voor een geweldsdelict of de handel in verdovende middelen. Bij een verblijfsduur van 15 jaar is de afwijzing slechts mogelijk wegens veroordeling voor handel in verdovende middelen. Na 20 jaar verblijfsduur wordt de aanvraag niet meer afgewezen in verband met gevaar voor de openbare orde.

Bij Besluit van 29 september 2004[48] is de 'glijdende schaal' nogmaals aangescherpt in die zin, dat naast jeugddetentie de plaatsing in een jeugdinrichting (artikel 77 h Wetboek van Strafrecht) of een inrichting voor verslaafden (artikel 38m WvSr) kon worden meegewogen in de vraag of het verblijf kon worden beëindigd.[49] Daarbij mocht artikel 8 van het EVRM of het Verdrag inzake de rechten van het kind (VRK) niet uit het oog worden verloren.
Overigens werd opgemerkt[50] dat de Associatie EG-Turkije, meer bepaald artikel 41 van het Aanvullend Protocol en het 'beperktere' artikel 13 van Besluit 1/80 zich niet tegen de aangekondigde maatregelen zouden verzetten, aangezien zij geen betrekking hebben op de vrijheid van vestiging en dienstverlening en omdat artikel 13 van Besluit 1/80 niet ziet op Turkse onderdanen en hun gezinsleden die zich in Nederland voor het eerst voor gezinsvorming of – hereniging willen vestigen. De *stand still*-bepaling zou wel van belang kunnen zijn voor verblijfsbeëindiging van een (gezinslid van een) Turkse werknemer.

Een latere aanscherping van de 'glijdende schaal' werd voorgesteld,[51] maar niet uitgevoerd.[52]

Het voorgaande levert de volgende tabellen op

Vreemdelingenwet 1965

Verblijfduur	Onvoorwaardelijk gedeelte van de straf
1 jaar	2–3 maanden
2 jaar	3–6 maanden
> 2 jaar	> 6 maanden
meer dan 10 jaar	misdrijf met betrekking tot verdovende middelen of voor ernstige gewelds- of vermogensdelicten

Wegingsfactoren

- banden met het land van herkomst
- mate van aanpassing in de Nederlandse samenleving
- gevolgen voor de vreemdeling en zijn gezin
- risico recidive
- eerdere strafbare feiten

TBV 33, 23 februari 1990 tot 23 februari 1994

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijk gedeelte van de straf
Minder dan 3 jaar	9 maanden
Tenminste drie, minder dan vier jaar	18 maanden
Tenminste vier, minder dan vijf jaar	21 maanden
Tenminste vijf, minder dan zes jaar	24 maanden

[47] Ingevoerd in artikel 3.86, eerste lid, onder c, van het Vb 2000 bij Besluit van 5 juli 2002, Stb. 2002, 371.
[48] Besluit van 29 september 2004, Stb. 2004, 496, p.15.
[49] Artikel 3.86, eerste lid, onder c en d, van het Vb 2000.
[50] Zie Stb. 2004, 496, p. 17.
[51] Kamerstukken II 2005/06, 19 637, nr. 971.
[52] Zie hierover een onderzoek van het WODC, zie brief SvJ van 17 december 2008, Kamerstukken II 2008/09, 19 637, nr. 1244.

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijk gedeelte van de straf
Tenminste zes, minder dan zeven jaar	30 maanden
Tenminste zeven, minder dan acht jaar	36 maanden
Tenminste acht, minder dan negen jaar	45 maanden
Tenminste negen, minder dan tien jaar	54 maanden
Tenminste tien, minder dan vijftien jaar	60 maanden (ernstig geweldsmisdrijf of handel in verdovende middelen)
Tenminste vijftien, minder dan twintig jaar	96 maanden (handel in verdovende middelen op grote schaal)
Meer dan 20 jaar	Geen verblijfsbeëindiging/ongewenstverklaring wegens een inbreuk op de openbare orde meer mogelijk.

Uitzonderingen

Minderjarige vreemdelingen met een in Nederland gevestigde ouder

Vreemdelingen die in Nederland zijn geboren of voor hun 10e jaar zijn toegelaten
- verblijfsbeëindiging en ongewenstverklaring tot 15 jaar verblijfsduur
- bij een verblijfsduur tussen 10 en 15 jaar: alleen bij ernstige geweldsdelicten en handel in verdovende middelen

Artikel 3.86 Vb 2000 (1 april 2001–17 juli 2002)

Verblijfduur	Onvoorwaardelijke gedeelten van de straffen[53]
Tenminste 1 dag, minder dan 3 jaar	9 maanden
Tenminste 3 jaar, minder dan 4 jaar	18 maanden
Tenminste 4 jaar, minder dan 5 jaar	21 maanden
Tenminste 5 jaar, minder dan 6 jaar	24 maanden
Tenminste 6 jaar, minder dan 7 jaar	30 maanden
Tenminste 7 jaar, minder dan 8 jaar	36 maanden
Tenminste 8 jaar, minder dan 9 jaar	45 maanden
Tenminste 9 jaar, minder dan 10 jaar	54 maanden
Tenminste 10 jaar, minder dan 15 jaar	60 maanden (geweldsdelict of de handel in verdovende middelen)
Tenminste 15 jaar, minder dan 20 jaar	96 maanden (handel in verdovende middelen)
Na 20 jaar	Geen afwijzing aanvraag wegens gevaar openbare orde

17 juli 2002 – heden (Besluit van 5 juli 2002, Stb. 2002, 371)[54]

Verblijfduur	Onvoorwaardelijke gedeelten van de straffen[55]
< 1 jaar	1 maand
Tenminste 1 jaar, minder dan 2 jaar	3 maanden
Tenminste 2 jaar, minder dan 3 jaar	6 maanden
Tenminste 3 jaar, minder dan 4 jaar	9 maanden
Tenminste 4 jaar, minder dan 5 jaar	12 maanden
Tenminste 5 jaar, minder dan 6 jaar	24 maanden
Tenminste 6 jaar, minder dan 7 jaar	30 maanden
Tenminste 7 jaar, minder dan 8 jaar	36 maanden
Tenminste 8 jaar, minder dan 9 jaar	45 maanden
Tenminste 9 jaar, minder dan 10 jaar	54 maanden

[53] Aan de voorwaarde dat de betrokkene bij onherroepelijk geworden vonnis is veroordeeld terzake van een misdrijf waartegen drie jaar of meer is bedreigd, worden niet alleen de gevangenisstraf, maar ook de oplegging van een taakstraf of maatregel gerekend. Bij een verblijfsduur van korter dan vijf jaren is het optellen van de onvoorwaardelijk opgelegde gedeelten van de misdrijven waarvoor betrokkene is veroordeeld ('stapelen') toegestaan.

[54] Besluit van 5 juli 2002 tot wijziging van artikel 3.86 Vb, Stb. 2002, 371. Zie: TBV 2002/34. Toelichting in: TK 2001–2002, 19 637, nr. 608: snellere verblijfsbeëindiging bij stelselmatige overtreding van relatief lichte delicten, Stb. 2002, 371. Latere wijzigingen in: Stb. 2004, 496 per 1 november 2004, Stb. 550, vergelijk de huidige Vc 2000, B1/5.3.6 e.v

[55] Aan de voorwaarde dat de betrokkene bij onherroepelijk geworden vonnis is veroordeeld terzake van een misdrijf waartegen drie jaar of meer is bedreigd, worden niet alleen de gevangenisstraf, maar ook de oplegging van een taakstraf of maatregel gerekend. Bij een verblijfsduur van korter dan vijf jaren is het optellen van de onvoorwaardelijk opgelegde gedeelten van de misdrijven waarvoor betrokkene is veroordeeld ('stapelen') toegestaan.

Verblijfduur	Onvoorwaardelijke gedeelten van de straffen[55]
Tenminste 10 jaar, minder dan 15 jaar	60 maanden (geweldsdelict of de handel in verdovende middelen)
Tenminste 15 jaar, minder dan 20 jaar	96 maanden (handel in verdovende middelen)
Na 20 jaar	Geen afwijzing aanvraag wegens gevaar openbare orde

Bij Besluit van 29 september 2004[56] is de 'glijdende schaal' nogmaals aangescherpt in die zin, dat naast jeugddetentie de plaatsing in een jeugdinrichting (artikel 77 h Wetboek van Strafrecht) of een inrichting voor verslaafden (artikel 38m WvSr) kon worden meegewogen in de vraag of het verblijf kon worden beëindigd.[57]

Met het inwerking treden van het Besluit modern migratierecht (Besluit MoMi)[58] is het tweede lid van artikel 3.86 van het Vb 2000 ongewijzigd gebleven. In het vierde lid van deze bepaling is een tabel opgenomen voor verblijfsbeëindiging van veelplegers.

Besluit van 24 juli 2010, Stb. 2010, 307

Artikel 3.86, tweede lid, Vb 2000:

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijke gedeelte van de straf
minder dan 1 jaar:	1 maand;
ten minste 1 jaar, maar minder dan 2 jaar:	3 maanden;
ten minste 2 jaar, maar minder dan 3 jaar:	6 maanden;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	9 maanden;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	12 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	24 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	30 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	36 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	45 maanden;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	54 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	60 maanden;
ten minste 15 jaar, maar minder dan 20 jaar:	96 maanden.

Artikel 3.86, vijfde lid, Vb 2000:

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijke gedeelte van de straf
minder dan 1 jaar:	2 weken;
ten minste 1 jaar, maar minder dan 2 jaar:	1 maand;
ten minste 2 jaar, maar minder dan 3 jaar:	3 maanden;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	4 maanden;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	5 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	6 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	7 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	8 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	9 maanden;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	10 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	12 maanden;
ten minste 15 jaar, maar minder dan 20 jaar:	14 maanden.

Het ontwerpbesluit (W04.11.0396/I) bevat de volgende tabellen:

Artikel 3.86, tweede lid, Vb 2000:

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijke gedeelte van de straf
minder dan 3 jaar:	1 dag;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	3 maanden;

[56] Besluit van 29 september 2004, Stb. 2004, 496, blz.15.
[57] Artikel 3.86, eerste lid, onder c en d, van het Vb 2000.
[58] Artikel MMM van het Besluit Modern Migratierecht (Besluit van 24 juli 2010, Stb. 2010, 307).

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijke gedeelte van de straf
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	7 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	15 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	18 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	22 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	27 maanden;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	33 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	40 maanden;
ten minste 15 jaar:	65 maanden.

Artikel 3.86, derde lid, Vb 2000:

De in het eerste lid bedoelde norm bedraagt bij een gevangenisstraf wegens een misdrijf waartegen een gevangenisstraf van meer dan zes jaar is bedreigd, bij een verblijfsduur van:

Verblijfsduur	Onvoorwaardelijke gedeelte van de straf
minder dan 3 jaar:	1 dag;
ten minste 3 jaar, maar minder dan 4 jaar:	3 maanden;
ten minste 4 jaar, maar minder dan 5 jaar:	6 maanden;
ten minste 5 jaar, maar minder dan 6 jaar:	12 maanden;
ten minste 6 jaar, maar minder dan 7 jaar:	15 maanden;
ten minste 7 jaar, maar minder dan 8 jaar:	18 maanden;
ten minste 8 jaar, maar minder dan 9 jaar:	22 maanden en 2 weken;
ten minste 9 jaar, maar minder dan 10 jaar:	27 maanden;
ten minste 10 jaar, maar minder dan 15 jaar:	30 maanden;
ten minste 15 jaar:	48 maanden.

Nader Rapport

20 maart 2012
Nr. 2012-0000170068

Nader Rapport ontwerpbesluit houdende wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met aanscherping van de glijdende schaal

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 22 september 2011, nr. 11.002306, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde ontwerp van een algemene maatregel van bestuur rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 28 november 2011, nr. W04.11.0396/I, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging in dezen geen besluit te nemen dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

1. Nut en noodzaak van aanscherping van de 'glijdende schaal'

De Afdeling is van mening dat op basis van de gegeven toelichting niet kan worden vastgesteld waarom de aanscherping van de 'glijdende schaal' wordt voorgesteld en waarom deze noodzakelijk is. De Afdeling adviseert de toelichting te voorzien van een dragende motivering, waarbij een indicatie dient te worden gegeven van de situaties waarin de huidige glijdende schaal knelt, en wordt ingegaan op het gegeven dat de uit toepassing van de glijdende schaal voortvloeiende uitzetting veelal niet mogelijk zal zijn wegens strijd met internationale verplichtingen.

Indien bij toepassing van de glijdende schaal blijkt dat de vreemdeling onder het bereik van de glijdende schaal valt, dient er in alle gevallen een individuele belangenafweging plaats te vinden, waarbij wordt getoetst aan internationale en Europese verplichtingen, zoals artikel 8 EVRM en het autonome openbare orde-begrip uit het Unierecht. In een aantal gevallen zal intrekking van het verblijfsrecht afketsen op deze internationale en Europese verplichtingen. Naar verwachting zal dit aantal toenemen naarmate de drempelwaarden voor de glijdende schaal lager worden. Dit neemt echter niet weg dat er situaties kunnen zijn waarin dit niet het geval zal zijn. Voor deze situaties biedt de aangescherpte glijdende schaal de mogelijkheid om het verblijf te beëindigen.

De Afdeling merkt op dat vreemdelingen die zich niet op bijzondere bescherming van het Unierecht of het EVRM kunnen beroepen, wel uitgezet kunnen worden, terwijl vreemdelingen die zich wel op deze rechten kunnen beroepen niet kunnen worden uitgezet.

Dit leidt niet tot ongerechtvaardigde rechtsongelijkheid tussen vreemdelingen. Dit onderscheid is immers juist ingegeven door het belang dat mede vanuit het internationale recht wordt gehecht aan bescherming van het gezinsleven en de bijzondere positie van Unie-onderdanen.

2. Het recht op privé-leven

Voorts adviseert de Afdeling om in de toelichting een nadere invulling te geven van het recht op privéleven van artikel 8 EVRM.

In de toelichting op het besluit wordt reeds opgemerkt dat in het achttiende lid van artikel 3.86 expliciet is bepaald dat de aanvraag niet wordt afgewezen indien uitzetting in strijd zou zijn met artikel 8 EVRM. Alle door de Afdeling genoemde belangen, waaronder ook de belangen voortvloeiende uit het Verdrag voor de Rechten van het Kind, zijn hieronder begrepen. Wanneer een vreemdeling nog geen gezinsband heeft of inmiddels niet meer heeft, sluit dat niet uit dat hij een te eerbiedigen privéleven heeft in de zin van artikel 8 EVRM. Het achttiende lid garandeert dat in een dergelijk geval de verblijfsaanvraag niet wordt afgewezen. De reden waarom strijd met artikel 8 EVRM niet is uitgewerkt op het niveau van algemene maatregel van bestuur is dat de criteria aan de hand waarvan strijd met artikel 8 wordt aangenomen voorwerp zijn van voortdurende ontwikkeling in de rechtspraak. Het neerleggen van deze vaak zeer gedetailleerde criteria in het Vreemdelingenbesluit zou een voortdurende wijziging van het Vreemdelingenbesluit vergen, hetgeen niet praktisch is. Op het niveau van vreemdelingencirculaire kan een meer specifieke uitwerking plaatsvinden, en kan beter rekening worden gehouden met de ontwikkelingen in de jurisprudentie.

De toelichting is naar aanleiding van dit advies aangevuld, en er is in meer algemene zin meer houvast geboden aan de hand van de meest belangwekkende uitspraken van het EHRM.

3. Verlaging van de 'straftarieven' in de 'glijdende schaal'

De Afdeling merkt tevens op dat de ingrijpende verlaging van de 'straftarieven' in de 'glijdende schaal', die zullen leiden tot meer verblijfsbeëindigingen, een toereikende motivering vereisen, mede gelet op de proportionaliteitsvereisten van artikel 8 EVRM. Hierbij wordt onder andere door de Afdeling gesteld dat de glijdende schaal die wordt toegepast bij een misdrijf waartegen een gevangenisstraf is bedreigd van meer dan zes jaren een versoepeling lijkt, maar in zijn uitwerking een verzwaring betekent.

Hier is kennelijk sprake van een misverstand. In de huidige regeling wordt de gevangenisstraf bij misdrijven waartegen een gevangenisstraf is bedreigd van meer dan zes jaren verdubbeld (derde lid). Dit is bij wijziging van 31 juli 2010 ingevoerd. Teneinde te voorkomen dat door aanscherping van de huidige 'normale' glijdende schaal de regeling ten aanzien van plegers van dergelijke misdrijven twee keer zo hard wordt aangescherpt, is deze verdubbeling geschrapt, en is daarvoor in de plaats een omgerekende glijdende schaal opgenomen, waarin de verdubbeling is verdisconteerd. Er is dus geen sprake van een versoepeling, noch van een verzwaring voor deze categorie. De Afdeling gaat in het voorgerekende voorbeeld er per abuis van uit dat de verdubbeling nog steeds plaatsvindt, waardoor de onjuiste indruk ontstaat dat ook op dit punt een aanscherping heeft plaatsgevonden.

Het intrekken van de verblijfsvergunning bij een veroordeling van één of enkele dagen bij vreemdelingen die korter dan drie jaar verblijf hebben, beoordeelt de Afdeling als disproportioneel. De Afdeling adviseert het besluit hierop aan te passen.

Het advies van de Afdeling is op dit punt niet overgenomen. Het kabinet hecht eraan in te zetten op het bestrijden van criminaliteit onder vreemdelingen in de eerste jaren van verblijf. Juist in de eerste jaren kan van de vreemdeling onberispelijk gedrag worden verwacht. Daarnaast wil het kabinet een duidelijk signaal afgeven dat crimineel gedrag van vreemdelingen in Nederland niet getolereerd wordt. Ook wil het kabinet hiermee criminele vreemdelingen ontmoedigen om naar Nederland te komen, door in de eerste jaren extra scherp in te zetten op intrekken van de verblijfsvergunning bij crimineel gedrag. Daarnaast is de bezwaarlijkheid van intrekking is minder groot, omdat de banden van de vreemdeling met Nederland nog niet zo sterk zijn, en de banden met het land van herkomst nog aanwezig zijn.

Indien de weigering tot verlenen van een vergunning in strijd zal zijn met artikel 8 EVRM zal een vergunning niet worden geweigerd. Dit volgt uit het reeds genoemde achttiende lid. Dit geldt ook indien de glijdende schaal wordt toegepast op een vreemdeling die is veroordeeld voor een gevangenisstraf van één of enkele dagen gedurende de eerste drie jaar van verblijf. In veel gevallen zal een dergelijke veroordeling, zeker naarmate de vreemdeling langer in Nederland verblijft, wegens het proportionaliteitsvereiste niet leiden tot een weigering. Het kabinet blijft hiermee binnen de grenzen van de internationale rechtsorde.

4. Het vervallen van de eindtermijn

De Afdeling adviseert om op het punt van het laten vervallen van de eindtermijn het ontwerpbesluit nader te bezien. Verblijfsbeëindiging na 20 jaar is slechts in zeer uitzonderlijke gevallen aan te merken als een noodzakelijke en proportionele inbreuk op het recht op eerbiediging van het gezins- of familieleven of het privéleven van de vreemdeling.

Het advies van de Afdeling wordt niet overgenomen. De jurisprudentie van het EHRM laat ruimte voor verblijfsbeëindiging na een periode van zeer lang verblijf. In de zaak Gezginci t. Zwitserland (EHRM 9 december 2010, nr. 16327/05, JV 2011/35 m. nt. Boeles) komt het Hof, ondanks een verblijf van dertig jaar, tot de conclusie dat uitzetting van de heer Gezginci gerechtvaardigd is, zelfs indien er geen sprake is van ernstige strafbare feiten. Daarbij woog ook mee dat de banden met het land van herkomst niet geheel leken te zijn verbroken, zijn gebrek aan respect voor de Zwitserse regelgeving en zijn weigering om te integreren in de Zwitserse samenleving.

A fortiori geldt dat er ruimte is voor verblijfsbeëindiging indien er sprake is van zeer ernstige gewelds- en zedenmisdrijven. Toepassing van de glijdende schaal kan na langer dan tien jaar verblijf slechts leiden tot verblijfsbeëindiging bij zeer ernstige misdrijven. Onder het huidige recht is dit beperkt tot drugs- en geweldsmisdrijven. Dit kabinet is van mening dat zedenmisdrijven zeker zo ernstig zijn te achten als drugs- en geweldsmisdrijven.

Vanwege het ingrijpende karakter van deze ernstige misdrijven voor het slachtoffer en de maatschappelijke onrust die veroorzaakt wordt door deze misdrijven acht het kabinet het gerechtvaardigd om de mogelijkheid te openen om dergelijke misdrijven tegen te werpen bij een langdurig verblijf. In voorkomende gevallen zal er een zorgvuldige belangenafweging plaatsvinden. Ten overvloede merk ik

op dat ook voor toepassing van de glijdende schaal na meer dan twintig jaar verblijf geldt dat indien de weigering tot verlenen van een vergunning in strijd zal zijn met artikel 8 EVRM een vergunning niet zal worden geweigerd.

5. Zaakslast

Voorts adviseert de Afdeling om in de toelichting in te gaan op de verwachte toename in zaakslast. Doordat individuele afweging volgens de Afdeling onvoldoende plaatsvindt in de praktijk, en het bereik van de glijdende schaal wordt vergroot, valt er een toename van zaakslast te verwachten.

Ik betwist de stelling van de Afdeling dat de afweging van de individuele belangen in de praktijk onvoldoende of niet plaatsvindt. In de door de Afdeling aangehaalde brief van de toenmalige Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie wordt gesteld dat toetsing aan internationale normen als lastig wordt ervaren. Er wordt in het vervolg van deze paragraaf echter tevens aangegeven dat er naar aanleiding hiervan een nieuwe werkinstructie is opgesteld die ziet op een systematische toetsing aan het openbare orde beleid waarbij specifieke aandacht wordt besteed aan de belangenafweging in het kader van artikel 8 EVRM. Het door de Afdeling aangehaalde antwoord van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (Kamerstukken II 2011/12 33 000 VII, nr. 6, antwoord 28) geeft de algemene lijn ten aanzien van criminele vreemdelingen. De algemene lijn is dat het rechtmatig verblijf eerder kan worden beëindigd door een aanscherping van de glijdende schaal. Dit betekent echter niet dat voorbij zal worden gegaan aan toetsing aan artikel 8 EVRM. Het is van groot belang dat de toetsing aan artikel 8 EVRM in de praktijk zorgvuldig geschiedt, en dit is voldoende gewaarborgd in het huidige beleid.

In hoofdstuk 10 van de Vreemdelingencirculaire (B) wordt de toetsing aan artikel 8 EVRM nader uitgewerkt. Bij weigering van voortgezet verblijf is er sprake van inmenging in het recht op privéleven van artikel 8 EVRM. In de toelichting wordt de toetsing aan artikel 8 EVRM, zoals hierboven reeds opgemerkt, nader toegelicht. Tevens is nader ingegaan op de toename van de zaakslast.

6. Overgangsrecht

Voorts adviseert de Afdeling de tweede volzin in onderdeel II, het overgangsrecht, te schrappen, omdat deze naar haar mening zinledig is.

Artikel II bestaat slechts uit één volzin. Ik begrijp de opmerking van de Afdeling aldus, dat het tweede gedeelte van de eerste en enige volzin, de zinsnede 'tenzij (...) is opgelegd', zinledig is. Deze bepaling van het overgangsrecht komt overeen met de eerdere bepaling van het overgangsrecht bij de vorige aanscherping van de glijdende schaal. Kern van het overgangsrecht is dat de aangescherpte glijdende schaal niet mag worden toegepast op misdrijven die voor inwerkingtreding van de nieuwe glijdende schaal zijn gepleegd. Na het plegen van een misdrijf na inwerkingtreding van de nieuwe glijdende schaal mag deze wel worden toegepast.

Teneinde dit te bereiken is het tweede deel van de volzin inderdaad, zoals de Afdeling opmerkt, overbodig. Redactioneel zal deze bepaling worden aangepast, en bovenstaande overwegingen zijn opgenomen in de toelichting.

Tot slot is de Afdeling van mening dat de verslechtering van de rechtspositie van jeugdige vreemdelingen ten aanzien van het laten vervallen van de eindtermen niet voldoende is gemotiveerd.

In de uitspraak Maslov t. Oostenrijk, die de Afdeling aanhaalt, is bepaald dat verblijfsbeëindiging mogelijk is voor diegenen die in het land van verblijf geboren zijn of zich op zeer jonge leeftijd heeft gevestigd, indien er zeer ernstige redenen voor zijn. Daarbij moet wel worden gelet op de aard en ernst van de misdrijven, de duur van verblijf, de verstreken tijd tussen de misdrijven en de maatregel, en het gedrag van de vreemdeling gedurende deze periode en de stevigheid van de sociale, culturele en familiebanden met het land van verblijf en het land waarnaar de vreemdeling wordt uitgezet (r.o. 71). Daarnaast kan de leeftijd van de vreemdeling een rol spelen, en de vraag of hij deze misdrijven op jeugdige leeftijd pleegde (r.o. 72). Bij de aard en ernst van de gepleegde misdrijven weegt de vraag of er sprake is van een gewelddadig misdrijf zwaar. Het EHRM erkent expliciet dat een maatregel tot uitzetting een legitiem doel dient, namelijk het voorkomen van wanordelijkheden en criminaliteit (r.o. 67).

Toepassing van de glijdende schaal kan na langer dan tien jaar verblijf slechts leiden tot verblijfsbeëindiging bij zeer ernstige gewelds- en zedenmisdrijven. Onder het huidige recht is dit beperkt tot drugs- en geweldsmisdrijven. Dit kabinet is van mening dat zedenmisdrijven zeker zo ernstig zijn te achten als drugs- en geweldsmisdrijven. De lichamelijke integriteit van het slachtoffer wordt geschonden en de maatschappelijke onrust die dergelijke misdrijven veroorzaken is vaak groot.

Hierom acht het kabinet het gerechtvaardigd om de mogelijkheid te openen om dergelijke misdrijven tegen te werpen bij een langdurig verblijf, ook indien er sprake is van vreemdelingen die vanaf zeer jonge leeftijd in Nederland heeft verbleven. Daarbij zij opgemerkt dat in alle gevallen een individuele toetsing plaatsvindt, waarbij elk van de hierboven genoemde criteria worden meegewogen.

Ik moge U hierbij het gewijzigde ontwerp-besluit en de gewijzigde nota van toelichting doen toekomen en U verzoeken overeenkomstig dit ontwerp te besluiten.

De Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel,
G.B.M. Leers.

Bijlage 2
Delicten uit het WvSr waarvan zonder meer kan worden aangenomen dat ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr

141, tweede lid onder 2 en 3
242
243
244
246
248, derde en vierde lid
249, eerste lid
252, tweede en derde lid
282
282a, tweede lid
287
288
288a
289
290
291
300, derde lid
301, tweede en derde lid
302
303
312, tweede lid onder 4 en derde lid
317, derde lid (voor zover overeenkomstige toepassing is gegeven aan 312, tweede lid onder
4, en derde lid)
382
385a, derde lid
385b
385d
395, tweede lid, onder 2 en 3

Bijlage 3
Delicten uit het WvSr waarvan niet op voorhand duidelijk is of ze leiden tot een misdrijf als bedoeld in artikel 22b, eerste lid, onder a, van het WvSr

95
95a
121
121a
123
124
141, tweede lid onder 1
245
247
249, behoudens eerste lid
273f
279
281, eerste lid, onder 2
282a, eerste lid
289a
312
317, eerste lid
381
385a, eerste en tweede lid