

ADVIES

Van:	adviescommissie vreemdelingenrecht
Datum:	21 oktober 2021
Betreft:	wijziging van de Wet inburgering 2021 in verband met het opnemen van een hardheidsclausule en aanpassing van het overgangsrecht en de Regeling inburgering en Regeling inburgering 2021

SAMENVATTING

Conclusie

De adviescommissie juicht de toevoeging van een hardheidsclausule toe. Het is belangrijk dat de menselijke maat niet uit het oog wordt verloren door bestuursorganen en rechtspraak. De commissie stelt een aantal wijzigingen voor op het voorstel, om het toepassen van de hardheidsclausule en toetsbaarheid van het besluit door de rechter te verbeteren.

Mensen die veel moeite hebben met het behalen van het inburgeringsexamen kunnen vaak worden beschouwd als kwetsbare personen. Zij hebben medische of psychische klachten of hebben geen of weinig opleiding in het land van herkomst genoten. Zij zijn daarom minder zelfredzaam.

Het is belangrijk om hiermee rekening te houden in de wet- en regelgeving.

Het opnemen van een hardheidsclausule in de wet- en regelgeving is een begin, maar de adviescommissie meent dat er meer nodig is, om voldoende rekening te houden met de menselijke maat, zoals de voorstellen beogen.

De adviescommissie stelt daarom een aantal wijzigingen en aanvullingen voor op de voorstellen.

Kernpunten

- Andere formulering, geen kan-bepaling. Door de kan-bepaling zal de rechterlijke toets beperkt zijn (voorheen aangeduid als marginale toets). Door de kan-bepaling weg te halen wordt een volledig toets door de rechtbank mogelijk gemaakt;
- Juridische bijstand bij verzoek om vrijstelling of verlenging vergoeden met bijvoorbeeld een licht adviestoevoeging;
- Inbouwen ambtshalve toets bij opleggen boete of beslissing kwijtschelden of terugvorderen van de lening of betrokkene in aanmerking kwam voor verlenging termijn, ontheffing of vrijstelling, ook al is hierom niet verzocht voor het verstrijken van de inburgeringstermijn en de inburgeringsplichtige de mogelijkheid te geven om hiertoe bij een zienswijze of in bezwaar nog benodigde stukken aan te leveren;
- Bepaling voor hardheidsclausule / evenredigheidstoets bij aanvraag verblijf voortgezet verblijf/onbepaalde tijd.

CONSULTATIETREACTIE

In de toelichting geeft de wetgever aan de Wi 2013 bewust is opgezet als een strenge wet, waar de verantwoordelijkheid voor de inburgering ligt bij de inburgeringsplichtige. De uitvoeringspraktijk heeft geleerd dat dit stelsel een aantal belemmeringen kent om inburgering als start van participatie te benutten. Mede gevoed door de lessen van de kinderopvangtoeslagaffaire heeft de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW) het huidige stelsel en de positie van de veelal kwetsbare groep inburgeraars daarin opnieuw bekeken en een hardheidsclausule bepaald om schrijnende gevallen te voorkomen.

De adviescommissie juicht dit toe. Het is van groot belang dat de menselijke maat wordt teruggebracht in het vreemdelingenrecht en aanverwante wetten en ook de rechter de mogelijkheid krijgt om te toetsen of er voldoende rekening is gehouden met de menselijke maat.

Dit kan niet alleen worden bereikt met het codificeren van een hardheidsclausule, de beslissing van het bestuursorgaan moet dan ook ten volle getoetst worden door de bestuursrechter.

In het voorstel van wet, wordt voorgesteld een toevoeging van artikel 27, tweede lid van de Wet Inburgering:

Het opleggen van een bestuurlijke boete kan achterwege blijven indien het opleggen van deze boete zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

Door de kan bepaling heeft het bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid om af te wijken van de wet. De rechter toetst dit dan terughoudend. Is er sprake van een situatie, die nog niet bij totstandkoming van de wet- en regelgeving was voorzien.

In de regelgeving en in de toelichting is er al vrij veel geregeld qua vrijstellingen en matiging van de boete en in de wet wordt daar nu de mogelijkheid om geheel af te zien van een boete aan toegevoegd. De situaties waarin nog niet is voorzien zullen beperkt zijn en het bestuursorgaan kan zich beroepen op de aard van de strenge wet en verantwoordelijkheid van de inburgeraar. De lat zal dan erg hoog liggen, voordat het bestuursorgaan zal overgaan tot de toepassing van de hardheidsclausule.

Indien de bepaling wordt geformuleerd als "Het opleggen van een bestuurlijke boete blijft achterwege indien het opleggen van deze boete zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard" heeft de rechter een veel ruimere toetsingsbevoegdheid. Dit zou de rechtsbescherming van de inburgeraar ten goede komen.

De wetgever geeft in de toelichting aan dat het een kwetsbare groep mensen betreft. Deze groep realiseert zich vaak te laat wat de consequenties zijn van het feit dat de inburgering niet binnen de daarvoor geldende termijn is afgerond. Dit realiseren zij zich pas op het moment dat hieraan consequenties worden verbonden, als er een boete wordt opgelegd of als zij een beslissing ontvangen dat zij de lening ten behoeve van de inburgering moeten terugbetalen.

In de huidige wetgeving is bepaald dat indien de inburgeringstermijn is verstreken, er een boete wordt opgelegd.

De adviescommissie meent dat hierdoor vaak onnodige, al dan niet schrijnende, situaties ontstaan. Daarom stelt de adviescommissie voor aanvullende bepalingen op te nemen in de wet- en regelgeving om deze situaties zo veel mogelijk te voorkomen:

- Vergoed juridische bijstand bij verzoek om vrijstelling of verlenging. Op dit moment worden deze werkzaamheden als eenvoudig van aard / aanvraagfase niet toegevoegd. De adviescommissie adviseert te zorgen dat de Raad voor Rechtsbijstand een lichte adviestoevoeging afgeeft voor deze werkzaamheden.
- Bouw een ambtshalve toets in bij opleggen boete of beslissing kwijtschelden of terugvorderen van de lening of betrokkene in aanmerking kwam voor verlenging termijn, ontheffing of vrijstelling van het inburgeringsexamen, ook al is hierom niet verzocht voor het verstrijken van de inburgeringstermijn
- Geef de inburgeringsplichtige de mogelijkheid om bij een zienswijze of in bezwaar nog benodigde stukken aan te leveren waaruit blijkt dat hij/zij moet worden vrijgesteld, ontheven of de termijn kon worden verlengd.
- Neem de mogelijkheid in de wet- of regelgeving op dat in geval de inburgeraar de termijn had kunnen verlengen of ontheffing of vrijstelling had kunnen verkrijgen, geen boete op te leggen.

Samenhang met andere wetsvoorstellen

Ook in diverse bepalingen in het vreemdelingenrecht geldt het behalen van het inburgeringsexamen als vereiste voor het verkrijgen van een vergunning:

- vergunning humanitair niet-tijdelijk;
- vergunning verblijf onbepaalde tijd en
- vergunning langdurig ingezetene EU.

Ook hier kan een onbillijkheid van overwegende aard ontstaan. De adviescommissie noemt twee voorbeelden, waarin de vreemdeling zijn verblijfsrecht verliest en alleen omdat het inburgeringsexamen nog niet is behaald, geen aanspraak kan maken op de gevraagde vergunning. Het niet behalen van het inburgeringsexamen heeft feitelijk tot gevolg dat de vreemdeling zijn verblijfsrecht verliest.

Voorbeeld 1:

Vreemdeling kan na 5 jaar verblijf bij partner of echtgenoot een aanvraag doen voor voortgezet verblijf (verblijf regulier humanitair niet tijdelijk). Voor deze aanvraag dient de vreemdeling aan te tonen dat het inburgeringsexamen is behaald of dat er vrijstelling of ontheffing is verleend. In het geval de relatie is beëindigd en het inburgeringsexamen nog niet is behaald, heeft de vreemdeling geen verblijfsrecht meer en moet het land verlaten. De vreemdeling heeft dan ook geen mogelijkheid om het examen alsnog te behalen en verblijf aan te vragen.

De adviescommissie adviseert de inburgeringsplicht voor de vergunning bepaalde tijd humanitair niet-tijdelijk te laten vervallen.

Voorbeeld 2:

Vreemdelingen mogen 10 jaar werken als geprivilegieerden met een vergunning van het Ministerie van Buitenlandse Zaken. Zij zijn niet inburgeringsplichtig. Willen zij na 10 jaar hun werkzaamheden in Nederland voortzetten, dan moeten zij een vergunning voor onbepaalde tijd aanvragen. De vergunning van buitenlandse zaken verval. Reden hiervoor is belastingtechnisch van aard. Hiervoor geldt het inburgeringsvereiste. Omdat zij nooit inburgeringsplichtig zijn geweest, hebben zij vaak nog niet het examen behaald.

De adviescommissie stelt voor om een mogelijkheid te creëren dat de geprivilegieerden en hun familieleden na tien jaar een reguliere verblijfsvergunning voor bepaalde tijd kunnen aanvragen waarbij zij vrij zijn op de arbeidsmarkt.

De adviescommissie adviseert voorts een hardheidsclausule op te nemen voor andere gevallen waarin de aanvraag verblijf wordt afgewezen, alleen op grond van het niet behalen van het inburgeringsexamen.

Conclusie

De adviescommissie juicht de toevoeging van een hardheidsclausule toe. Het is belangrijk dat de menselijke maat niet uit het oog wordt verloren door bestuursorganen en rechtspraak. De commissie stelt een aantal wijzigingen / aanvullende bepalingen voor op het voorstel, om het toepassen van de hardheidsclausule en toetsbaarheid van het besluit door de rechter te verbeteren.

De adviescommissie stelt voor:

- Artikel 27, tweede lid Wet inburgering als volgt te formuleren:
Het opleggen van een bestuurlijke boete blijft achterwege indien het opleggen van deze boete zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.
- De inburgeraar recht te geven op kosteloze rechtsbijstand voor het indienen van een verzoek om vrijstelling, ontheffing van de inburgeringsplicht of verlengen van de termijn of indienen zienswijze.
- De bepaling op te nemen dat het bestuursorgaan, alvorens een beslissing te nemen tot opleggen van een boete of terugvordering van de lening, ambtshalve toetst of er sprake is van een grond voor vrijstelling, ontheffing of inburgering en de vreemdeling middels het indienen van een zienswijze in staat stelt om aan te tonen dat hij/zij aan de voorwaarden voldoet en tevens de vreemdeling de mogelijkheid te bieden om dit alsnog aan te tonen in een bezwaarprocedure.