

I Inleiding

Het migratierecht reguleert het verblijfsrecht van personen zonder de Nederlandse nationaliteit. Het bepaalt hun rechten om in Nederland te verblijven en de bevoegdheden van het bestuur om deze rechten te beperken. Daarmee is het zowel een instrument van machtsuitoefening tégen als een bron van rechtsbescherming vóór migranten. De spanning hiertussen staat in het migratierecht centraal.

Migratie is een politiek beladen onderwerp. Hoe moet Nederland omgaan met vluchtelingen, met arbeidsmigranten of met langdurig verblijvende kinderen? Deze vragen zijn regelmatig onderwerp van politiek debat. Ook juridisch is migratierecht om verschillende redenen een uitdagend rechtsgebied. Dat heeft verschillende redenen.

In de eerste plaats is het migratierecht steeds een complex samenspel van verschillende rechtsniveaus. Het gaat vaak om de toepassing van Nederlands, Europees en internationaal recht tegelijkertijd. In de tweede plaats differentieert het migratierecht nauwgezet tussen verschillende categorieën migranten. Dit heeft geleid tot een grote hoeveelheid verblijfsstatussen, die steeds weer tot een andere rechtspositie leiden. In de derde plaats raken vraagstukken in het migratierecht aan belangrijke politieke en ethische vragen. Mag een migrant zijn verblijfsrecht verliezen na het plegen van strafbare feiten? Hoe bepaal je of een asielzoeker gevaar loopt in zijn land van herkomst? Hoelang is het gerechtvaardigd om een migrant te detineren vanwege zijn illegale ver-

blijfsstatus? Politieke vragen komen zo onvermijdelijk ook aan de orde in het juridische domein.

In deze *Boom Basics* ligt de focus op de eerste twee uitdagingen: het in kaart brengen van de verschillende rechtsniveaus en de verschillende verblijfsstatussen. Bij elk onderwerp wordt allereerst duidelijk gemaakt welke rechtsbronnen van toepassing zijn. Daarna wordt besproken op welke categorieën migranten deze rechtsbronnen van toepassing zijn, en welke criteria daarin worden gesteld voor het verkrijgen van een verblijfsrecht. Voor meer kritische analyses van het migratierecht verwijs ik per onderwerp naar de relevante literatuur.

In dit inleidende hoofdstuk worden eerst de verschillende rechtsniveaus behandeld (Nr. 1-3). De bronnen van grondrechtenbescherming worden apart besproken (Nr. 4). Daarna volgt een introductie op de gronden voor rechtmatig verblijf (Nr. 5) en de daarbij samenhangende rechtspositie (Nr. 6).

I Migratierecht als deel van het bestuursrecht

Migratierecht is een deelgebied van het bestuursrecht. Het migratierecht verloopt daarom in principe volgens de normen en procedures van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Dit betekent dat het migratierecht altijd te maken heeft met de bevoegdheden van, en de waarborgen tegen, het overheidsbestuur. De algemene beginselen van het bestuursrecht spelen in de praktijk een grote rol. Denk daar bij aan:

- Het zorgvuldigheidsbeginsel (art. 3:2 Awb).
- Het evenredigheidsbeginsel (art. 3:4 Awb).
- Het motiveringsbeginsel (art. 3:46 en 7:12 Awb).

De belangrijkste nationale rechtsbron is de Vreemdelingenwet 2000 (Vw). De Vw bevat onder meer:

- Definities van de juridische begrippen in het migratierecht (art. 1-1a Vw).
- Het algemeen juridisch kader voor de bepaling van rechtmatig verblijf (art. 8 e.v. Vw).
- Van de Awb afwijkende procedurele regels (art. 69 e.v. Vw).

De Vw is nader uitgewerkt in het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb), het Voorschrift Vreemdelingen 2000 (VV), de Vreemdelingen-circulaire 2000 (Vc), en in Werkinstructies (WI) van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). Deze rechtsbronnen hebben niet allemaal dezelfde status. Het type wetgeving is belangrijk, omdat er verschillende wetgevingsprocedures voor gelden. De belangrijkste nationale rechtsbronnen van het migratierecht zijn hieronder schematisch weergegeven.

Tabel 1 Nationale rechtsbronnen

Rechtsbron	Type/Grondslag	Wetgevingsproces	Bevat
Algemene wet bestuursrecht (Awb)	Wet in formele zin	Vastgesteld door regering en Staten-Generaal (art. 81 Grondwet (Gw))	Algemene regels voor de uitoefening van bestuursrecht
Vreemdelingenwet 2000 (Vw)	Wet in formele zin	Vastgesteld door regering en Staten-Generaal (art. 81 Gw)	Algemeen kader van het asiel- en migratierecht; delegatiebepalingen naar Vb, VV, Vc
Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb)	AMvb; grondslag in Vw	Koninklijk besluit van de regering; advies van de Raad van State; publicatie in het Staatsblad (art. 89 Gw)	Uitwerking van bevoegdheden Vw; delegatiebepalingen naar VV en Vc

Rechtsbron	Type/Grondslag	Wetgevingsproces	Bevat
Voorschrift Vreemdelingen 2000 (VV)	Ministeriële regeling; grondslag in Vw	Regeling van individuele minister; publicatie in het Staatsblad	Nadere uitwerking van gebruikmaking bevoegdheden Vw en Vb
Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc)	Beleidsregels (art. 1:3 lid 4 Awb)	Vaststelling door bestuursorgaan	Groot aantal beleidsregels over de toepassing van Vw, Vb en VV
Openbare IND-Werkinstructies (WI)	Geen recht*	Opgesteld door het hoofd van de IND	Procedurele instructies voor beslisambtenaren voor de uitvoeringspraktijk van de IND

** Dit bepaalde de ABRvS in een uitspraak van 15 april 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1171). Dit neemt niet weg dat er een beroep op kan worden gedaan, omdat een WI blijkt geeft van een vaste gedragslijn.*

Besluitvorming en procederen in het migratierecht

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid is verantwoordelijk voor de uitvoering van het migratierecht. De verantwoordelijke bewindspersoon verschilt overigens per kabinet; zo was in het kabinet-Rutte I sprake van een Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel.

In de praktijk wordt het migratierecht uitgevoerd door de IND. Dit is een overheidsdienst die deel uitmaakt van het Ministerie van Justitie en Veiligheid. Tegen de individuele besluitvorming van de IND (formeel altijd van de Staatssecretaris) staat in principe bezwaar, beroep en hoger beroep open. Beroep wordt formeel ingesteld bij de bestuursrechter van de Rechtbank Den Haag. Het hoger beroep wordt behandeld door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS). Voor het

migratierecht gelden afwijkende regels ten opzichte van het algemeen bestuursrecht. Zo geldt er voor de meeste rechtsmiddelen een termijn van vier in plaats van zes weken (art. 69 lid 1 Vw). Het asielrecht bevat de meeste afwijkende regels als het gaat om de procedureregels (zie Hoofdstuk VII).

In het migratierecht gaat de rechter uit van een toetsende rol. De rechter beperkt zich tot een toetsing van het besluit van de IND. Dit houdt in dat de rechter bijvoorbeeld niet zelf beoordeelt of een asielzoeker kwalificeert als vluchteling, maar dat hij toetst of de IND deze beoordeling in overeenstemming met het recht heeft gemaakt, en dat deze beoordeling goed is gemotiveerd en zorgvuldig is voorbereid. Hierdoor stelt de vreemdelingenrechter zich vaak (enigszins) terughoudend op. Dit kan op gespannen voet staan met de bescherming van grondrechten.

Naar aanleiding van de toeslagenaffaire heeft de ABRvS besloten om indringender te gaan toetsen aan het evenredigheidsbeginsel (ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285). Deze uitspraak geldt ook voor de rechterlijke toetsing in nationaalrechtelijke migratiezaken (zie ABRvS 17 augustus 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2290). Op dit punt is de rechterlijke toetsing dus minder terughoudend geworden dan voorheen. Ook op bepaalde andere terreinen van het migratierecht, zoals vreemdelingenbewaring, toetst de rechter indringend.

2 Migratierecht als deel van het EU-recht

Naar schatting 90% van het migratierecht wordt (deels) gereguleerd door EU-recht. EU-recht speelt dan ook een grote rol in de Nederlandse rechtspraktijk.