

Karen Geertsema

## Van maatwerk naar confectie naar maatwerk

‘**H**et bestuursorgaan moet maatwerk en geen confectie leveren, zeker bij ingrijpende aantasting van het huisrecht en het eigendomsrecht,’ lezen we in de beharrenswaardige conclusie over de evenredigheidstoetsing door de bestuursrechter, van beide staatsraden advocaat-generaal van 7 juli 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:1468). De metafoor met naaiateliers is zeker in het vreemdelingenrecht niet nieuw. Al in 1989 bekritiseerde toenmalig PSP-Kamerlid Andrée van Es de snel tot stand gekomen wetgeving over vrijheidsberoving van asielzoekers op Schiphol-Oost: ‘Na de confectierechtspraak hebben wij nu de confectiewetgeving. Op het atelier van Justitie wordt deze in elkaar geflanst en klaar gemaakt voor onmiddellijke verkoop aan het parlement en aan de burgers’. Haar inbreng inspireerde Leo Damen en Tom Hoogenboom dat jaar tot een mooi artikel in het *NJB*, waarin ze analyseerden hoe in het wetgevingsproces het staats- en bestuursrecht werd gebruikt voor politieke doelstellingen. Waar de kritiek toen de wetgever en de rechter betrof, lijkt die zich tegenwoordig te concentreren op het bestuursorgaan. Sinds verschijning van het rapport *Ongekend Onrecht* van de permanente ondervragingscommissie Kinderopvangtoeslagen (december 2020) is in verschillende rapporten ‘de menselijke maat’ in de uitvoering van wet en beleid onderzocht.

Ook het vreemdelingenrecht is op dit punt onder de loep genomen, na publicaties van de advocatenbundel *Ongehoord onrecht* en het *NJB*-artikel ‘Ongezien onrecht’. In de Tweede Kamer lieten verschillende deskundigen tijdens een rondetafelgesprek op 24 juni jl. hun licht schijnen over maatwerk en uitvoering in het vreemdelingenrecht. Namens de IND werd toen gewezen op de spanning tussen de menselijke maat en een efficiënte

bedrijfsvoering, zoals ook aan de orde komt in het in juni verschenen rapport van EY over het functioneren van de IND. Ymre Schuurmans en Thomas Spijkerboer wezen op de politieke dimensie van het vreemdelingenrecht, die zijn weerslag heeft op uitvoering en rechterlijke controle. Als er geen politieke wil is, levert een hardheidsclausule of discretionaire bevoegdheid niets op. Die zijn namelijk in het vreemdelingenrecht zo veel mogelijk ‘dichtgeregeld’ in beleidsregels en werkinstructies. Op dit punt is de conclusie van de A-G’s van belang voor het vreemdelingenrecht, aangezien zij stellen dat in beleid *in abstracto* beoordeelde omstandigheden steeds nogmaals *in concreto* in individuele gevallen moeten worden afgewogen. Die benadering brengt in theorie maatwerk in de individuele zaak, zowel in de bestuurlijke fase als de rechterlijke fase, als de rechter toetst of de uitleg en toepassing van de wet in het concrete geval redelijk en evenredig is.

De praktijk is natuurlijk weerbarstiger. Zo hanteert de IND in nareiszaken sinds november 2020 een striktere uitleg van het begrip ‘alleenstaand’, om te voorkomen dat kwetsbare minderjarigen alleen vooruit worden gestuurd. Mirjam van Riel beschreef deze gewijzigde en niet gepubliceerde interpretatie in dit blad (*A&MR* 2021-5). Vervolgens moest een NRC-artikel op 23 augustus jl. de staatssecretaris tot een toelichting te brengen. Haar Kamerbrief van de volgende dag laat zien hoe maatwerk in een individuele uitzonderlijke zaak (ECLI:NL:RBDHA:2020:15030) wordt verheven tot IND-beleid. In het maatwerk van de rechter las de staatssecretaris een goedkeuring voor haar confectie – die ze na de ophef schielijk weer in de kast hing.

*A&MR* is geen publicatieblad voor beleidswijzigingen, maar het belang van onze grondige artikelen werd weer eens glashelder.