

Vergaderjaar 2019–2020

35 476

Tijdelijke wet tot opschorting van regels omtrent dwangsommen en het instellen van beroep bij niet tijdig beslissen op een asielaanvraag (Tijdelijke wet opschorting dwangsommen IND)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 7 mei 2020 en het nader rapport d.d. 20 mei 2020, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 20 april 2020, nr. 2020000786, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 7 mei 2020, nr. W16.20.0115/II, bied ik U hierbij aan.

Bij Kabinetsmissive van 20 april 2020, no. 2020000786, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de tijdelijke wet tot opschorting van regels omtrent dwangsommen en het instellen van beroep bij niet tijdig beslissen op een asielaanvraag (Tijdelijke wet opschorting dwangsommen IND), met memorie van toelichting.

De Tijdelijke wet opschorting dwangsommen IND (hierna: de Tijdelijke wet) regelt dat bij het niet tijdig beslissen door de Immigratie en Naturalisatie Dienst (hierna: IND) op een verzoek om asiel voor bepaalde tijd geen dwangsom kan worden verbeurd en sluit een beroep tegen het niet tijdig beslissen bij de bestuursrechter uit. De Tijdelijke wet geldt voor een jaar, maar blijft van toepassing totdat het wetsvoorstel dat definitief moet voorzien in de afschaffing van de dwangsommen in werking is getreden, ingetrokken of verworpen. In de asielprocedure wordt in een steeds groter deel van de zaken de wettelijke beslistermijn overschreden. De dwangsomverplichtingen van de IND lopen hierdoor steeds verder op.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

De Afdeling advisering van de Raad van State stelt met de regering voorop dat het van het groot belang is dat in asielzaken op zo kort mogelijke termijn weer binnen de geldende wettelijke termijnen wordt beslist. Een tijdelijke opschorting van de dwangsomregeling is bij wijze van uitzondering verdedigbaar voor de duur die nodig is om bij de IND orde op zaken te stellen en weer aan de wettelijke beslistermijn te kunnen voldoen. De Tijdelijke wet gaat echter verder en sluit ook de mogelijkheid beroep in te stellen tegen het niet tijdig beslissen bij de bestuursrechter uit. De Afdeling adviseert deze beroepsmogelijkheid bij de bestuursrechter in stand te laten. Daarnaast adviseert zij te voorzien in een horizonbepaling op grond waarvan de Tijdelijke Wet op bijvoorbeeld 1 april 2021 vervalt. In verband daarmee dient het wetsvoorstel nader te worden overwogen.

1. Achtergrond

Op 1 oktober 2009 is de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen (hierna: de Wet dwangsom) in werking getreden.² Deze wet wil burgers een effectiever rechtsmiddel geven tegen te trage besluitvorming, door het bestuur een dwangsom te kunnen opleggen bij het niet naleven van de wettelijk voorgeschreven beslistermijnen. Tijdens de totstandkoming van de Wet dwangsom is uitgebreid stilgestaan bij de vraag of deze wet ook van toepassing zou moeten zijn op besluiten genomen op grond van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000). Juist vanwege het structurele onvermogen van de IND om tijdig te beslissen (de problemen bestonden blijkens jaarverslagen van de ombudsman al sinds de jaren «90) werd de dwangsom gezien als een effectieve prikkel voor de IND om tijdig te beslissen.³ Om de IND de tijd te geven de organisatie zo in te richten dat de beslistermijnen zouden kunnen worden gehaald, werd bepaald dat de Wet dwangsom pas drie jaar na inwerkingtreding van toepassing zou zijn op beschikkingen op grond van de Vw 2000.⁴

De IND dient op grond van artikel 42, eerste lid, Vw 2000 in beginsel binnen zes maanden na ontvangst van de aanvraag een beschikking te geven op een aanvraag voor een asielvergunning, de zogenoemde «wettelijke beslistermijn».⁵ De Vw 2000 kent een aantal grondslagen om die beslistermijnen te verlengen, zoals wanneer complexe feitelijke of juridische kwesties aan de orde zijn of een groot aantal vreemdelingen tegelijk een aanvraag indient waardoor het in de praktijk zeer moeilijk is de procedure binnen de termijn van zes maanden af te ronden.⁶

² Wet van 28 augustus 2009 tot aanvulling van de Algemene wet bestuursrecht met doeltreffendere rechtsmiddelen tegen niet tijdig beslissen door bestuursorganen (Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen), Stb. 2009, 383.

³ Kamerstukken II 2005/06, 29 934, nr. 69, p. 4370 e.v. Een amendement om de Vw 2000 uit te zonderen van de Wet dwangsom heeft het destijds niet gehaald, Kamerstukken II 2005/06, 29 934, nr. 22.

⁴ Artikel IIB, Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen, Stb. 2009, 383; Kamerstukken II 2005/06, 29 934, nr. 21.

⁵ De beslistermijnen voor een asielverzoek zijn neergelegd in de Vw 2000, zie artikel 42 en 43 Vw 2000. Hiermee is geïmplementeerd artikel 31 van de Richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming (herschikking), PbEU L 180/60. Het op nationaal niveau wijzigen van de beslistermijnen is daarom niet mogelijk.

⁶ Artikel 4:15, tweede lid, onder c, van de Awb bepaalt dat de beslistermijnen voor het geven van een beschikking worden opgeschort zolang het bestuursorgaan door overmacht niet in staat is een beschikking te geven. Voor aanvragen tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd bevat de Procedurerichtlijn dwingende beslistermijnen en deze richtlijn kent geen uitzonderingsmogelijkheid voor een beroep op overmacht. Daarnaast volgt uit de jurisprudentie inzake termijnoverschrijdingen dat administratieve of organisatorische problemen binnen de invloedssfeer van het bestuursorgaan niet een beroep op overmacht rechtvaardigen, ook niet als zij van structurele aard zijn (bijv. vz. CBb 28 april 1995, JB 1995/136, en Rb. Roermond 9 februari 1996, JB 1996/102).

De Wet dwangsom maakt het mogelijk op twee manieren consequenties te verbinden aan het niet tijdig beslissen door een bestuursorgaan. Ten eerste een regeling op grond waarvan een bestuursorgaan een dwangsom verschuldigd kan zijn voor iedere dag dat de beslissing uitblijft (opgenomen in paragraaf 4.1.3.2 Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb)). Indien de IND binnen twee weken na ontvangst van een ingebrekestelling niet alsnog beslist, verbeurt hij een dwangsom aan de vreemdeling voor elke dag dat hij in gebreke is, doch voor ten hoogste 42 dagen. De maximale kosten van deze dwangsom bedragen € 1.442 per zaak.⁷

Ten tweede is er een regeling op grond waarvan na een ingebrekestelling rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld tegen niet-tijdig beslissen door het bestuursorgaan (zie afdeling 8.2.4a Awb).⁸ Indien het beroep gegrond is, bepaalt de bestuursrechter dat het bestuursorgaan binnen twee weken alsnog beslist. Daaraan verbindt de bestuursrechter een (nieuwe) dwangsom die het bestuursorgaan verbeurt als het niet beslist binnen de door de bestuursrechter opgelegde termijn van twee weken. De hoogte van deze dwangsom is niet wettelijk bepaald en derhalve aan het oordeel van de rechter overgelaten. In ruim 95% van de gevallen is de dwangsom € 100 per dag, met een maximum van € 15.000.⁹ In een enkel geval legt de rechter een hogere dwangsom op van € 250 per dag.

De beschrijving van de achtergrond van het voorstel geeft geen aanleiding voor een reactie.

2. De Tijdelijke wet

De IND kampt met grote achterstanden. Deze zijn het gevolg van bezuinigingen op personeel in combinatie met een licht verhoogde asielinstream en een financieringssysteem die niet verder reikte dan de korte termijn.¹⁰ Op 31 januari 2020 waren er ongeveer 8.900 individuele zaken in de algemene asielprocedure waarin de beslistermijn was overschreden.¹¹ De IND wordt hierdoor steeds vaker geconfronteerd met ingebrekestellingen en beroepen bij niet tijdig beslissen als bedoeld in de Awb. De financiële gevolgen hiervan zijn voor 2019/2020 inmiddels opgelopen tot een bedrag tussen de € 30 miljoen en € 40 miljoen aan dwangsomverplichtingen. Dit bedrag loopt momenteel verder op met naar schatting € 1 miljoen per week. Volgens de toelichting is inmiddels voorzien in een hogere structurele stabiele financiering van de IND. Ook worden verbeteringen in de werkwijze onderzocht.

Volgens de toelichting moet echter ook worden geconstateerd dat de financiële last zwaar drukt op de begroting van de IND en dat de behandeling van de procedures wegens niet tijdig beslissen belemmerend werkt voor IND-medewerkers, waarvan er nog steeds minder inzetbaar zijn dan gewenst. De regering vindt het daarom onvermijdelijk om, ter ondersteuning van de verbetermaatregelen, tijdelijk ook iets te doen aan de dwangsomproblematiek. Voorgesteld wordt daarom voor de duur van een jaar te bepalen dat bij asielaanvragen beroep tegen niet tijdig beslissen wordt uitgesloten en geen dwangsommen kunnen worden verbeurd.

⁷ Zie artikel 4.17 Awb ev.

⁸ Zie artikel 6.12, tweede lid, onder b, van de Awb.

⁹ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2585, p. 3.

¹⁰ Zie daarover: Rapport Onderzoekscommissie Langdurig verblijvende vreemdelingen zonder bestendig verblijfsrecht, 4 juni 2019; Significant Public, onderzoek doorlooptijden IND, definitieve rapportage, spoor 4, algemene asielprocedure, 21 februari 2020.

¹¹ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2585, p. 3.

Met de regering stelt de Afdeling voorop dat het van het groot belang is dat in asielzaken op zo kort mogelijke termijn weer binnen de geldende wettelijke termijnen wordt beslist. De Wet dwangsom schiet thans echter in asielzaken haar doel voorbij. De Wet dwangsom is immers bedoeld als middel om het bestuursorgaan, in dit geval de IND, te prikkelen tijdig op een aanvraag te beslissen. Gesteld kan worden dat deze prikkel op dit moment wat betreft de verzoeken om asiel niet werkt. Dat blijkt uit lange doorlooptijden en een onevenredig hoog bedrag aan door de IND verbeurde dwangsommen. Dat betekent dat bij de IND andere structurele oplossingen nodig zijn om te bereiken dat tijdig wordt beslist.

Tegen deze achtergrond is, bij wijze van uitzondering, een tijdelijke opschorting van de dwangsomregeling verdedigbaar, totdat de IND weer in staat zal zijn tijdig op verzoeken om asiel te beslissen. Essentieel daarbij is dat de opschorting niet langer duurt dan nodig. Met het oog hierop voorziet het wetsvoorstel er terecht in dat de Minister de Kamer elke drie maanden verslag doet over de hoeveelheid zaken die binnen de wettelijke beslistermijn wordt afgedaan.

Zoals aangegeven in paragraaf 3.2 van de memorie van toelichting is van groot belang dat het verbeuren van dwangsomverplichtingen in asielzaken zo spoedig mogelijk tot het verleden behoort. Er zijn verschillende maatregelen getroffen om ervoor te zorgen dat de problematiek van dwangsommen en doorlooptijden met ingang van 2021 verleden tijd zal zijn. In deze periode zijn de dwangsomverplichtingen voor de IND een belangrijk obstakel op de weg naar een toekomst waarin zo snel mogelijk weer binnen de geldende termijnen kan worden besloten. De financiële last drukt zwaar op de begroting maar minstens zo belemmerend is dat IND-medewerkers, waarvan er nog steeds minder inzetbaar zijn dan gewenst zou zijn, worden belast met de behandeling van de bijbehorende procedures.

Ook de Afdeling signaleert dat de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen in asielzaken op dit moment haar doel voorbij schiet omdat de wet niet langer werkt als prikkel om tijdig op een asielaanvraag te beslissen. Het is verheugend dat de Afdeling in ieder geval het oordeel van de regering deelt dat opschorting van de dwangsomverplichting gerechtvaardigd is totdat de IND weer in staat zal zijn om tijdig op verzoeken om asiel te beslissen.

De regering is echter van oordeel dat óók als de IND weer wel in staat is tijdig op aanvragen te beslissen, het verbeuren van dwangsommen niet langer een passend middel is om dit te waarborgen. Ook in de toekomst zal het middel niet als geschikte stok achter de deur kunnen functioneren. Indien bijvoorbeeld sprake is van een onverwacht hoge instroom of een groot aantal aanvragen van een bepaalde categorie, kan de verplichting dwangsommen te vergoeden tot onevenredige financiële lasten leiden en ontstaat in de praktijk eerder de situatie dat het moeten voeren van de betreffende procedures zeer nadelige effecten heeft voor andere taken die moeten worden vervuld. Daarnaast is het volgens de regering, waar het asielaanvragen betreft, niet in balans dat enerzijds tijdens de procedure in de kosten van de eerste levensbehoeften van aanvragers en gratis rechtsbijstand wordt voorzien, terwijl anderzijds deze aanvragers bij een te late beslissing op de aanvraag grote bedragen kunnen ontvangen. Zoals wordt aangegeven in paragraaf 1 van de memorie van toelichting wordt momenteel dan ook onderzocht op welke wijze verantwoord definitief in de wet kan worden geregeld dat in alle vreemdelingenzaken in de toekomst geen dwangsommen meer kunnen worden verbeurd. Gelet op het structurele karakter van die maatregel kiest de regering ervoor om dit in een afzonderlijk wetsvoorstel aan het parlement voor te leggen. In

dat wetsvoorstel zal worden voorzien in een andere meer passende prikkel om tijdig beslissen door de IND te bevorderen. Tot dat voorstel in werking is getreden wil de regering niet terug naar een situatie waarin in asielzaken opnieuw dwangsommen worden verbeurd. Daarom wordt in artikel 4 van deze wet geregeld dat de wet van toepassing blijft totdat het wetsvoorstel dat definitief moet voorzien in de afschaffing van de dwangsommen in werking is getreden.

3. Beroep niet-tijdig beslissen bij de bestuursrechter afgesloten

De Tijdelijke wet gaat verder dan alleen het opschorten van de mogelijkheid aan niet tijdig beslissen een dwangsom te verbinden. Door het buiten toepassing laten van artikel 6:2, aanhef, onder b, Awb kan tegen het overschrijden van een beslistermijn geen beroep meer worden ingesteld bij de bestuursrechter. Dit betekent dat asielzoekers geen toegang tot de bestuursrechter meer hebben wegens niet-tijdig beslissen.

De wetgever heeft bij de totstandkoming van de Awb uitdrukkelijk gekozen voor een algemene regeling om burgers een effectief rechtsmiddel te geven tegen een weigerachtig of traag handelend bestuur. Het ontbreken van een mogelijkheid om bij de rechter op te komen tegen het niet tijdig beslissen door een bestuursorgaan noemde de wetgever destijds «uiterst onbevredigend».¹²

De Tijdelijke wet maakt reeds door het opschorten van de mogelijkheid een dwangsom te verbinden aan het niet-tijdig beslissen een inbreuk op het algemeen geldende bestuursrechtelijk kader van de Awb. De Afdeling stelt voorop dat deze inbreuk in geen geval verder mag gaan dan strikt noodzakelijk is om het met de Tijdelijke wet beoogde doel te bereiken. Niet valt in te zien waarom het, teneinde de kosten die uit de dwangsomproblematiek voortvloeien een halt toe te roepen, noodzakelijk zou zijn tevens het beroep tegen niet tijdig beslissen in asielzaken als zodanig uit te sluiten.

Daar komt bij dat het, ondanks het – tijdelijk – vervallen van de mogelijkheid tot het opleggen van een dwangsom, niettemin van belang is dat een asielzoeker een oordeel van de bestuursrechter kan vragen over het niet tijdig beslissen door de IND. Op grond van artikel 112 van de Grondwet, gelezen in het licht van de jurisprudentie van de Hoge Raad,¹³ alsmede het Unierecht,¹⁴ zou uitsluiting van de bestuursrechter ertoe leiden dat een vordering bij de burgerlijke rechter in het kader van een beroep tegen niet tijdig beslissen ontvankelijk is, en kan leiden tot opleggen van een dwangsom. Dat klemmt te meer nu de wetgever heeft beoogd vreemdelingen ten aanzien van hun verblijfsrechtelijke aanspraken uitsluitend rechtsbescherming binnen het bestuursrecht te bieden.¹⁵

De Afdeling adviseert het voorstel overeenkomstig het voorgaande aan te passen.

De regering deelt het oordeel van de Afdeling dat het ongewenst is dat niet bij een bestuursrechter kan worden opgekomen tegen het niet tijdig beslissen door de IND. Er is momenteel echter sprake van een ongewone situatie die om ongewone maatregelen vraagt. Zoals toegelicht in paragraaf 3.2 van de memorie van toelichting drukt niet alleen de

¹² Kamerstukken II 1988/89, 20 221, nr. 3, p. 120.

¹³ Zie onder meer ECLI:NL:HR:1915:AG1773 (Guldemon/Noordwijkerhout).

¹⁴ Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

¹⁵ Zie met het oog daarop artikel 72, derde lid, Vw 2000.

financiële last zwaar op de begroting van de IND maar is het minstens zo belemmerend dat IND-medewerkers, waarvan er nog steeds minder inzetbaar zijn dan gewenst zou zijn, worden belast met de behandeling van de bijbehorende procedures.

Daarom is gekozen voor het buiten toepassing verklaren van artikel 6:2, aanhef en onder b, van de Awb, wat tot gevolg heeft dat het niet tijdig nemen van een besluit voor de toepassing van wettelijke voorschriften over bezwaar en beroep niet met een besluit gelijk wordt gesteld. Vanaf het moment van inwerkingtreding kan er dus geen beroep tegen niet tijdig beslissen bij de rechter worden ingesteld. Als die mogelijkheid toch zou blijven bestaan wordt de IND alsnog met het voeren van deze procedures belast en schiet deze wet voor een belangrijk deel zijn doel voorbij.

Het advies van de Afdeling heeft de regering echter wel doen inzien dat het uitsluiten van het beroep bij de bestuursrechter zich niet voor langere tijd laat rechtvaardigen op de wijze waarop dat aanvankelijk was voorzien. Naar aanleiding van het advies zijn het wetsvoorstel en de toelichting dan ook aangepast (zie artikel 5). Indien zich de situatie voordoet dat een jaar na inwerkingtreding de tijdelijke wet van toepassing blijft omdat een voorstel voor de definitieve wet is ingediend, wordt artikel 6:2, aanhef en onder b, van de Awb weer van toepassing. Het is dan dus weer mogelijk beroep tegen niet tijdig beslissen in te stellen, waarover de bestuursrechter met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb uitspraak kan doen. Omdat de regering het om de hiervoor onder beschreven redenen ook dan niet gewenst vindt dat dwangsommen kunnen worden verbeurd, wordt artikel 8:72, zesde lid, van de Awb uitgesloten. Om dezelfde reden wordt vanaf dat moment de met de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen in de wet opgenomen afdeling 8.2.4a. van de Awb buiten toepassing verklaard (beroep bij niet tijdig handelen, zie hierover nader paragraaf 2.3 van de memorie van toelichting). Zoals aangegeven zal in de definitieve wet, die voortvarend in procedure zal worden gebracht, echter worden voorzien in een passende prikkel om tijdig beslissen te bevorderen.

Een uitzondering voor een jaar is volgens de regering, vanwege de bijzonder situatie, dus te rechtvaardigen en de regering acht het denkbaar dat de civiele rechter in die periode om de gegeven redenen terughoudend zal zijn in het ontvangen van vorderingen die zien op niet tijdig beslissen door de IND.

4. Vervaldatum

Artikel 4 van de Tijdelijke wet bepaalt dat zij een jaar na inwerkingtreding daarvan vervalt, tenzij in dat jaar een definitief wetsvoorstel tot wijziging van de regels omtrent het verbeuren van dwangsommen wordt ingediend. In dat geval blijft de Tijdelijke wet gelden totdat het definitieve wetsvoorstel is ingetrokken, afgestemd of tot inwerkingtreding daarvan. Daarmee is voorzien in een potentieel veel langere duur van de Tijdelijke wet dan één jaar.

Uit de brief die de Staatssecretaris op 9 april 2020 aan de Tweede Kamer heeft gestuurd, blijkt dat zij een Taskforce heeft ingesteld en een pakket aan maatregelen heeft getroffen om de doorlooptijden bij de IND aan te pakken.¹⁶ Zij schrijft daarbij:

«Deze situatie kan en mag niet langer dan strikt noodzakelijk voortduren en met de door mij aangekondigde maatregelen en de inzet van de IND verwacht ik dat de we deze problematiek van doorlooptijden en dwangsommen met ingang van 2021 achter ons kunnen laten.»

¹⁶ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2598, p. 1.

De Afdeling is met de regering van oordeel dat het van het groot belang is dat in asielzaken op zo kort mogelijke termijn weer binnen de geldende wettelijke termijnen wordt beslist. Nu de regering van oordeel is dat de problematiek van de doorlooptijden met ingang van 2021 opgelost zou moeten zijn, ligt het in de rede de Tijdelijke wet op die datum of kort daarna te laten vervallen.

De Afdeling adviseert de Tijdelijke wet te voorzien van een horizonbepaling op grond waarvan de Wet op bijvoorbeeld 1 april 2021 vervalt.

Om de hiervoor onder 2. en 3. gegeven redenen volgt de regering het voorstel van de Afdeling om een horizonbepaling op te nemen niet. Artikel 4, dat handelt over de voortduring van de wet na ommekomst van een jaar, blijft dan ook gehandhaafd, zij het dat de bepaling is aangepast naar aanleiding van hetgeen hiervoor onder 3. is beschreven.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal bezwaren bij het voorstel en adviseert het voorstel niet bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen, tenzij het is aangepast.

*De vice-president van de Raad van State,
Th.C. de Graaf*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,
A. Broekers-Knol