

Vergaderjaar 2009–2010

31 994

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in verband met het aanpassen van de asielprocedure

E

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 27 april 2010

1.	Inleiding	1
2.	Algemeen	1
	<i>Implementatie</i>	1
	<i>Toezicht IND</i>	2
	<i>Procedure asielaanvraag</i>	3
	<i>Beslissingen asielaanvraag</i>	4
3.	Juridische positie gedurende de rust- en voorbereidingstermijn en (non-) conformiteit met het gemeenschapsrecht	4
4.	Deskundigheid onderzoek	7
5.	Belang kwetsbare asielzoekers	9
6.	(Non-)conformiteit gemeenschapsrecht opvang Schiphol	10
7.	Opvang tijdens afwachten rechterlijke uitspraak	12
8.	Toepasselijkheid richtlijnen en begrip «onrechtmatig verblijf»	15
9.	Rechterlijke toetsing	17
10.	Tot slot	19
	<i>Inwerkingtreding</i>	19

1. Inleiding

Met belangstelling en onder dankzegging heb ik kennisgenomen van het nader voorlopig verslag dat de vaste commissie voor Justitie over dit wetsvoorstel heeft uitgebracht. Ik zal graag naar aanleiding van de gestelde vragen een aantal punten nader verduidelijken.

2. Algemeen

Implementatie

De leden van de GroenLinks-fractie vragen, mede namens de leden van de SP-fractie, of, nu artikel 39 van de Procedurerichtlijn¹ een daadwerkelijk rechtsmiddel vereist en daarbij lidstaten gebiedt om schorsende werking te verlenen aan een beroep of verzoek om voorlopige voorziening, het in de Vreemdelingencirculaire neerleggen van de regel dat een eerste verzoek om een voorlopige voorziening in beginsel mag worden afgewacht in overeenstemming is met de gemeenschapsrechtelijke

¹ Richtlijn nr. 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingstatus (PbEU L 326).

verplichting om een richtlijn te implementeren via een wet of algemeen verbindend voorschrift.

Het bestaan van een daadwerkelijk rechtsmiddel ten aanzien van asielaanvragen vindt, zo antwoord ik deze leden, voor de Nederlandse situatie zijn basis in artikel 82 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) waarin is neergelegd dat de werking van het afwijzende besluit wordt opgeschort tot op het beroep is beslist. In aanvulling daarop geldt dat, voor die gevallen waarin het beroep geen opschortende werking heeft, waaronder de situatie van afwijzing van de aanvraag in de algemene asielpcedure, de mogelijkheid bestaat om een verzoek om een voorlopige voorziening te vragen aan de voorzieningenrechter van de rechtbank. Deze laatste mogelijkheid volgt uit artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Daarmee is de basis van het daadwerkelijke rechtsmiddel neergelegd op wetsniveau en wordt voldaan aan de gemeenschapsrechtelijke verplichting om een richtlijn te implementeren via een wet of algemeen verbindend voorschrift. Dat daarnaast, in aanvulling op dat stelsel en binnen het kader van de wettelijke bepalingen, beleid hieromtrent is neergelegd in de Vreemdelingen-circulaire is geen grond om te oordelen dat niet langer aan die gemeenschapsrechtelijke verplichting is voldaan.

Toezicht IND

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de fracties van Groen-Links, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP welke maatregelen de regering buiten de invoering van de algemene asielpcedure heeft genomen om overschrijding van de wettelijke beslistermijnen in asielzaken te verminderen, kan ik u antwoorden dat de Regeling betreffende de nalatenschap van de oude Vreemdelingenwet die de regering in 2007 heeft laten uitvoeren een fors deel van de zaken die een erg lange doorlooptijd hadden heeft weggenomen. Hiermee is een belangrijke bijdrage geleverd aan het verkorten van de gemiddelde doorlooptijd bij Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND).

Daarnaast heeft de IND ook zelf verschillende maatregelen genomen om overschrijding van beslistermijnen in asielzaken te verminderen. Zo is de personele sterkte van de Directie Asiel van de IND in 2009 op niveau gebracht, en is tevens een aanvang gemaakt met invoeren van zaaksverantwoordelijkheid in asielzaken. Doordat één medewerker in beginsel verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielaanvraag vanaf het moment van indiening tot aan het nemen van de beslissing, wordt het verloop van een asielpcedure inzichtelijker en is het eenvoudiger om op termijnen te sturen.

De resultaten van de genoemde maatregelen zijn duidelijk zichtbaar in het dalende percentage asielzoekers dat langer dan drie jaar op een beslissing van de IND heeft moeten wachten. Dit aantal is gedaald van ongeveer 18% van het totaal aantal beslissingen in 2005 tot minder dan 1% in 2009. Geen van de asielzoekers op wier asielaanvragen de IND tot dusver in 2010 een beslissing heeft genomen, betrof een asielzoeker die al langer dan drie jaar op een beslissing van de IND heeft moeten wachten.

De leden van de genoemde fracties doen voorts de suggestie om de IND om te vormen tot een zelfstandig bestuursorgaan. Nog daargelaten of het op afstand plaatsen van de IND bijdraagt tot het verder verminderen van de problematiek die de leden zien, is dit reeds vanwege het gestelde in artikel 3, eerste lid, van de Kadervet zelfstandige bestuursorganen niet mogelijk. In dit artikellid wordt bepaald dat een zelfstandig bestuursorgaan uitsluitend kan worden ingesteld indien:

- a. er behoefte is aan onafhankelijke oordeelsvorming op grond van specifieke deskundigheid;
- b. er sprake is van strikt regelgebonden uitvoering in een groot aantal individuele gevallen;
- c. participatie van maatschappelijke organisaties in verband met de aard van de betrokken bestuurstaak bijzonder aangewezen moet worden geacht.

Van geen van de drie in dat artikellid genoemde situaties is sprake. Daarbij wordt met betrekking tot het onder b van dat artikellid gestelde opgemerkt dat weliswaar sprake is van uitvoering in een groot aantal individuele gevallen, maar dat de beoordelingsruimte in veel gevallen van dien aard is dat van een strikt regelgebonden uitvoering niet kan worden gesproken.

Met betrekking tot de constatering van de leden van de genoemde fracties dat de meeste klachten over de IND betrekking hebben op bejegening, dient het volgende te worden opgemerkt. Het aantal klachten dat bij de IND binnenkomt, is de afgelopen jaren sterk gedaald. Ten opzichte van het aantal klachten in 2006, is het aantal klachten in 2009 met 30% gedaald. Met name het aantal klachten over de behandelingsduur van aanvragen is sterk afgenomen. Het aantal bejegeningklachten is ten opzichte van 2006 iets gestegen maar betrof in 2009 slechts 4% van het totale aantal klachten. De verklaring van deze stijging is onder meer gelegen in het toegenomen aantal contacten tussen IND-medewerkers en vreemdelingen bij de loketten en via de telefoon. Er is door de IND veel geïnvesteerd in een verbeterde registratie en analyse van klachten. Daarnaast heeft de IND in 2007 en 2009 klagers tevredenheidsonderzoeken uitgevoerd, waarvan de resultaten worden meegenomen in verbetertrajecten in het kader van de dienstverlening. De Algemene Rekenkamer heeft in de Terugblik 2010 op de IND geconstateerd dat de IND in 2009 heeft voldaan aan de door de Rekenkamer gestelde randvoorwaarden om lessen te kunnen trekken uit klachten voor het eigen functioneren.

Gezien de bovenstaande ontwikkelingen ziet de regering geen grond om een commissie van toezicht in te stellen gericht op het functioneren van de IND. Daarbij is tevens van belang dat uit zowel de Awb als uit de Wet Nationale ombudsman volgt dat bestuursorganen in eerste instantie zelf zorg dragen voor de behandeling van klachten en gedragingen die onder hun verantwoordelijkheid vallen.

Procedure asielaanvraag

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP vragen naar de procedure die de regering voor ogen heeft nadat in de algemene asielprocedure afwijzend op een asielverzoek is beslist. Zij vragen of de regering van mening is dat twee verzoeken om een voorlopige voorziening moeten worden ingediend en – indien dat het geval is – hoe deze verzoeken zich tot elkaar verhouden.

Uit de voorgestelde wijziging van artikel 62, derde lid, onderdeel c, van de Vw 2000 vloeit voort dat vreemdelingen wier aanvraag is afgewezen, in de algemene asielprocedure voortaan een vertrektermijn van vier weken zal worden gegund. Voorwaarde daarvoor is wel dat zij niet eerder een aanvraag hebben ingediend. Deze vreemdelingen dienen onder de huidige wet Nederland onmiddellijk te verlaten. Het beroep op de rechtbank heeft ook na de invoering van de nieuwe procedure geen schorsende werking. Om uitzetting te voorkomen zal de vreemdeling derhalve wel degelijk met het instellen van beroep – direct – een verzoek om een voorlopige voorziening moeten indienen.

Indien een dergelijk verzoek tijdig wordt ingediend, mag de beslissing daarop in de regel in Nederland worden afgewacht. Anders dan onder de huidige wet, zal gedurende de vertrektermijn opvang worden geboden. Dit zal, naar verwachting, ten goede komen aan de terugkeer omdat de vreemdeling daardoor in het zicht van de overheid blijft en beter beschikbaar is voor de voorbereiding van zijn vertrek.

De leden van deze fracties wijzen er terecht op dat uit het gestelde in paragraaf 2.6 van de memorie van antwoord zou kunnen worden afgeleid dat eerst na het verstrijken van de vertrektermijn een verzoek om een voorlopige voorziening zou moeten worden ingediend, dan wel dat op dat moment voor de tweede maal een verzoek zou moeten worden ingediend. Graag maak ik dan ook van deze gelegenheid gebruik om dit punt nader kan verduidelijken. Zoals u uit het voorgaande zal zijn gebleken, zullen beide situaties zich doorgaans niet voordoen. Van het voor de eerste maal indienen van een verzoek om een voorlopige voorziening in de vertrektermijn, zal louter sprake zijn indien de vreemdeling bij het instellen van beroep heeft nagelaten een verzoek in te dienen.

In de meeste gevallen zal dit verzoek echter direct met het beroep zijn ingediend. Ook in het geval dat de rechter niet binnen vier weken, binnen de vertrektermijn dus, uitspraak heeft gedaan – naar verwachting zal dit een uitzonderingssituatie blijven – zal de vreemdeling op wie de algemene asielpcedure is toegepast, de beslissing op dit (eerste) verzoek in beginsel in Nederland mogen afwachten. Na vier weken zal echter niet langer opvang worden geboden.

Beslissingen asielaanvraag

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP wijzen erop dat uit de ex ante uitvoeringstoets naar voren is gekomen dat naar verwachting 24% van de beslissingen in de algemene asielpcedure bestaat uit inwilligingen. Naar aanleiding van de vraag van deze leden of bij de toets ook is uitgegaan van inwilligingen op grond van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vw 2000 (categoriaal beschermingsbeleid), kan ik meedelen dat bij de ex ante uitvoeringstoets bij de vaststelling van het percentage inwilligingen rekening is gehouden met alle inwilligingsgronden, genoemd in artikel 29, eerste lid, van de Vw 2000.

3. Juridische positie gedurende de rust- en voorbereidingstermijn en (non-)conformiteit met het gemeenschapsrecht

Bij nota van wijziging d.d. 15 december 2009 is in het wetsvoorstel een aanvulling van artikel 8 met een onderdeel m toegevoegd. Hierin is bepaald dat tijdens de rust- en voorbereidingstermijn aan de asielzoeker rechtmatig verblijf wordt toegekend. De leden van de VVD-fractie stellen een aantal vragen over de status van een asielzoeker tijdens deze termijn. Zij vragen hoe de feitelijke uitwerking van het verlenen van rechtmatig verblijf aan de asielzoeker gedurende de rust- en voorbereidingstermijn eruit zal gaan zien en of de asielzoeker deze status krijgt ongeacht of zijn of haar identiteit kan worden vastgesteld en ongeacht of er een «hit» is bij controle in Eurodac. Voorts willen zij graag weten of deze status in principe slechts wordt verleend voor de periode van zes dagen en er een nieuwe wordt verleend voor de periode van in beginsel acht dagen, wanneer de asielzoeker een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning aanvraagt.

In het voorgestelde onderdeel m van artikel 8 van de Vw 2000, wordt geregeld dat de asielzoeker rechtmatig verblijf heeft in afwachting van de formele indiening van de aanvraag. Zoals wordt aangegeven in de toelichting bij de voornoemde nota van wijziging van 15 december 2009, wordt hiermee beoogd te waarborgen dat de asielzoeker aan wie een rust- en voorbereidingstermijn wordt gegund, zich in die termijn zo nodig kan legitimeren en dus zonder problemen naar zijn advocaat zal kunnen reizen.

Uit de tekst van de bepaling blijkt dat wel vereist is dat de vreemdeling overeenkomstig bij of krachtens algemene maatregel van bestuur te stellen regels te kennen heeft gegeven een asielaanvraag te willen indienen. Het is immers niet wenselijk dat de enkele telefonische of schriftelijke mededeling dat het voornemen bestaat om een asielaanvraag in te dienen, voldoende is om rechtmatig verblijf te doen ontstaan. In het Voorschrift Vreemdelingen 2000 (VV 2000) zal tijdig worden geregeld waar en op welke wijze de vreemdeling zijn voornemen kenbaar moet maken.

Zodra aan de genoemde voorwaarden is voldaan, heeft de asielzoeker rechtmatig verblijf voor het genoemde doel. Zo spoedig mogelijk zal hem een verklaring of een document worden verstrekt waarmee dit rechtmatig verblijf kan worden aangetoond. Indien de identiteit van de betrokkene nog niet of nog niet volledig duidelijk is, zal – behoudens contra-indicaties – bij de verlening daarvan worden uitgegaan van de opgegeven identiteit. Reeds in de rust- en voorbereidingstermijn vindt – zo nodig – onderzoek naar de identiteit van de asielzoeker plaats op basis van de verklaringen van betrokkene over zijn identiteit en op basis van identiteits- en andere documenten die de asielzoeker overlegt wanneer hij zich bij de Aanmeld-unit van de Vreemdelingenpolitie aanmeldt. Indien dit onderzoek tot uitkomsten leidt die niet stroken met de opgegeven identiteit, kan dit worden aangepast op het bescheid dat aan de asielzoeker wordt verstrekt ten bewijze van zijn rechtmatig verblijf. In de rust- en voorbereidings-termijn worden geen vragen gesteld over de redenen van het eventuele ontbreken van documenten. Deze vragen komen pas aan de orde tijdens het eerste of het nader gehoor dat in de algemene asielprocedure door de IND wordt uitgevoerd.

Van eventuele terug- of overname op grond van Verordening nr. 343/2003/EG (de Dublinverordening)¹ kan pas sprake zijn op het moment dat de asielaanvraag – na ommekomst van de rust- en voorbereidings-termijn – daadwerkelijk is ingediend. Dit blijkt ook uit het gegeven dat terug- of overname op grond van de Dublinverordening in Nederland op de voet van artikel 30, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 leidt tot afwijzing van de asielaanvraag. Ook indien er in de rust- en voorbereidingstermijn een «hit» is, zal de asielprocedure dus moeten worden doorlopen. Wel is het vanzelfsprekend dat in het geval dat reeds in een vroeg stadium blijkt dat een andere lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek, de asielprocedure in de regel kort en relatief eenvoudig zal kunnen zijn.

Rechtmatig verblijf op grond van artikel 8, aanhef en onder m, van de Vw 2000 moet worden onderscheiden van het rechtmatig verblijf dat de asielzoeker heeft op het moment dat hij daadwerkelijk een asielaanvraag heeft ingediend. Zodra dat het geval is, volgt uit artikel 8, onderdeel f, gelezen in samenhang met artikel 3.1 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) dat hij op *die* grond rechtmatig verblijf heeft.

Voor het rechtmatig verblijf op grond van artikel 8, aanhef en onder m, geldt geen vaste termijn van zes dagen. In het Vb 2000 zal immers worden geregeld dat de rust- en voorbereidingstermijn *ten minste* zes dagen

¹ Verordening nr. 343/2003/EG van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend.

duurt. Het rechtmatig verblijf op grond van artikel 8, aanhef en onder m, duurt zo lang als de rust- en voorbereidingstermijn duurt.

Het is niet te voorkomen dat de rust- en voorbereidingstermijn in de praktijk al naar gelang de situatie langer zal moeten duren dan zes dagen. De rust- en voorbereidingstermijn zal onder andere worden benut om de instroom van asielzoekers in de algemene asielprocedure te plannen. Doordat de rust- en voorbereidingstermijn geen maximum kent, kan ook bij een plotseling snel toenemend aantal asielzoekers bij de planning van de algemene asielprocedure rekening worden gehouden met de beschikbare capaciteit. Uiteraard wordt er echter steeds naar gestreefd om de asielprocedure zo snel mogelijk te laten aanvangen.

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP constateren dat de regering in haar antwoord stelt dat er sprake is van een asielverzoek in de zin van de Dublinverordening als een vreemdeling te kennen heeft gegeven een aanvraag te willen indienen. Zij vragen of dit impliceert dat ten tijde van de rust- en voorbereidingstermijn al sprake is van een asielverzoek, en – indien dat het geval is – de regering de mening van de leden van deze fracties deelt dat de definitie van asielverzoek in de Dublinverordening en in de Procedurerichtlijn hetzelfde is (artikel 2 onder c, van de Dublinverordening en artikel 2 onder b, van de Procedurerichtlijn), waaruit zou volgen dat de rust- en voorbereidingsperiode nu ook al valt onder de reikwijdte van de twee richtlijnen en daarmee onder het gemeenschapsrecht.

Dat sprake zou zijn van twee soorten asielverzoeken onder de Dublinverordening, een asielverzoek en een *ingediend* asielverzoek, achten de leden van de genoemde fracties enigszins gekunsteld. De regering meent, zo stellen zij, op deze wijze te kunnen redeneren dat wel alvast een onderzoek naar een mogelijke claim kan starten, maar dat de termijn van artikel 17 van de Dublinverordening nog niet gaat lopen. Zij vragen zich af of de regering hiermee de mogelijkheid om een Dublinclaim te laten slagen niet aanzienlijk oprekt en of met deze extra tijd niet het nuttig effect aan de richtlijn wordt ontnomen, in de zin dat lidstaten aan termijnen worden gebonden in het belang van de rechtszekerheid van de asielzoeker.

Zij vernemen graag welke periode voorafgaand aan de indiening van het asielverzoek de regering nog in overeenstemming acht met artikel 4, tweede lid, laatste zin van de Dublinverordening, dat eist dat de periode tussen de intentie en het indienen van een asielverzoek zo kort mogelijk moet zijn. De regering meent, zo stellen de leden van deze fracties, met de wijziging van artikel 69 en 82 van de Vw 2000 te voorkomen dat onderzoek in de rust- en voorbereidingstermijn leidt tot de start van de algemene asielprocedure. De leden van deze fracties vragen of daarmee ook zeker is gesteld dat alle onderzoek voorafgaand aan de achtdagen procedure, niet onder de asielprocedure valt zoals bedoeld in de Dublinverordening en de Procedurerichtlijn.

Bij de beantwoording van de gestelde vragen, ga ik ervan uit dat deze zien op de toepasbaarheid van het Unierecht na inwerkingtreding van het onderhavige wetsvoorstel, nu in de huidige situatie geen rust- en voorbereidingstermijn bestaat.

In de nieuwe situatie zal het Unierecht (dus inclusief de Dublinverordening) geldend zijn vanaf het moment dat door de asielzoeker het voornemen om een asielaanvraag te gaan indienen kenbaar is gemaakt, op de bij of krachtens een algemene maatregel van bestuur neergelegde wijze. Dit is dus vanaf het begin van de rust- en voorbereidingstermijn, op

welk moment ook het rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8 onder m van het wetsvoorstel aanvangt. Alle waarborgen, en alle termijnen, voortvloeiend uit het Unierecht, gelden vanaf dat moment. De daadwerkelijke ondertekening van de asielaanvraag aan het begin van de algemene asielprocedure, is het moment van indiening van de aanvraag zoals neergelegd in artikel 28 van de Vw 2000. Die ondertekening doet dan ook de relevante termijnen van de Vw 2000 aanvangen.

In artikel 4 van de Dublinverordening wordt aangegeven dat de procedure waarbij wordt vastgesteld welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van het asielverzoek aanvangt zodra het asielverzoek voor de eerste maal bij een lidstaat wordt ingediend. Van eventuele daadwerkelijke terug- of overname kan pas sprake zijn op het moment dat de asielaanvraag – na ommekomst van de rust- en voorbereidingstermijn – daadwerkelijk is ingediend en de asielprocedure is doorlopen. De Dublinverordening is in ieder geval van toepassing indien op basis van die Verordening onderzoek wordt verricht naar de vraag of een andere lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van de aanvraag. Gedurende de rust- en voorbereidingstermijn zoals deze in dit voorstel wordt geïntroduceerd, wordt onderzoek verricht naar de vraag of een andere lidstaat de behandeling van de aanvraag behoort over te nemen en dus is hierop de Verordening van toepassing.

Door op deze wijze in een zo vroeg mogelijk stadium aan te vangen met het onderzoek naar de vraag of een andere lidstaat verantwoordelijk is voor de asielaanvraag, wordt optimaal invulling gegeven aan de doelstelling van de Dublinverordening en juist bijgedragen aan het nuttig effect van deze verordening. Voor een zo efficiënt mogelijk verloop van de asielprocedure is het van groot belang dat in een zo vroeg mogelijk stadium, dat wil zeggen reeds gedurende de rust- en voorbereidings- termijn, onderzoek kan worden verricht naar de identiteit en nationaliteit, onder meer door afname van de vingerafdrukken van de vreemdeling. Dit komt een snelle en zorgvuldige besluitvorming over de asielaanvraag ten goede en bevordert het vertrek van de vreemdeling die daarvoor in aanmerking komt, uit Nederland. Het is niet ondenkbaar dat de aanvraag als bedoeld in de Vw 2000 waarmee de termijn voor het nemen van een beslissing aanvangt, pas wordt ingediend op het moment dat de Dublinclaim is afgerond. In dat geval zal in de behandeling van de aanvraag – die zich in dat geval met name op de toepasbaarheid van de Dublinverordening zal richten – snel tot de kern van de zaak kunnen worden gekomen.

Zoals hiervoor aangegeven ben ik van mening dat de gehele procedure onder de werking van de Dublinverordening valt, aangezien op basis van die verordening onderzoek wordt verricht. Dat er alvast onderzoek kan worden gedaan naar een mogelijke claim, zonder dat de termijn van artikel 17 van de Dublinverordening gaat lopen, is dus niet juist.

4. Deskundigheid onderzoek

De leden van de fracties van GroenLinks, het CDA, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP stellen een aantal vragen die samenhangen met de dissertatie «Over zwijgen gesproken» van mevrouw Tankink. Voorts stellen zij nadere vragen over de genderrichtlijnen van de IND en vernemen zij graag welke actie wordt ondernomen indien een signaal van seksueel geweld wordt herkend.

De strekking van deze dissertatie is mij bekend. Dat seksueel geweld, de culturele opvattingen hierover in de herkomstlanden en de hieruit voortkomende psychische problematiek vrouwen (en mannen) ertoe

brengt veelal te zwijgen over de ervaringen van seksueel geweld maakt het moeilijk om hiermee rekening te houden in de asielprocedure. De consequentie hiervan voor de uitvoeringspraktijk is dat de asielprocedure zoveel mogelijk moet zijn ingericht om zo vroeg mogelijk signalen van ervaringen van seksueel misbruik te onderkennen. Voorts moet de asielzoeker worden gewezen op het belang van het inbrengen van deze ervaringen, en het feit dat dit in een veilige omgeving en in vertrouwelijkheid kan. De voorstellen voor de nieuwe asielprocedure zijn hierin een belangrijke verbetering ten opzichte van de huidige procedure.

Ten eerste kunnen asielzoekers enigszins tot rust komen in de rust- en voorbereidingstermijn. Gedurende deze termijn zullen zij zowel door Vluchtelingenwerk als hun advocaat worden voorbereid en voorgelicht over de asielprocedure. Daarbij zal aandacht worden besteed aan het belang van het naar voren brengen van pijnlijke persoonlijke ervaringen en worden benadrukt dat de mogelijkheid bestaat om een voorkeur aan te geven voor een mannelijke dan wel vrouwelijke tolk of gehoorambtenaar. Ook zullen vrouwen erop gewezen worden dat zij hun eigen asielverzoek indienen dat op eigen merites beoordeeld zal worden, en niet gedeeld zal worden met bijvoorbeeld de echtgenoot.

Ten tweede is het medisch advies in de rust- en voorbereidingstermijn er bij uitstek op gericht om signalen van fysieke en psychische medische problematiek die van invloed kan zijn op het horen van de asielzoeker, te onderkennen. De medisch adviseur zal de IND vervolgens adviseren hoe hiermee omgegaan dient te worden, waarbij ook de mogelijkheid bestaat dat de medisch adviseur de IND adviseert de asielzoeker op een later moment, of onder specifieke condities, te horen. Ten derde brengt de verruiming van de snelle asielprocedure van de huidige 48 uur naar 8 dagen al met zich mee dat er meer rust en ruimte is gedurende de asielprocedure.

Tenslotte is het van belang dat de ex nunctoetsing wordt uitgebreid. Ook als de relevante ervaringen pas later worden ingebracht, kunnen deze worden meegenomen in beroep. Opgemerkt dient te worden dat ook nu al bij tweede of volgende asielaanvragen oog is voor het feit dat traumatiserende gebeurtenissen soms pas later worden ingebracht. De relevante passage van de Vreemdelingencirculaire 2000 (C14/5) stelt: «Uitgangspunt is dat de vreemdeling bij de eerste aanvraag alle hem bekende informatie en documenten overlegt. Ook in geval van mogelijk traumatiserende gebeurtenissen wordt in beginsel van de vreemdeling verwacht dat hij daar in de eerste procedure op enigerlei wijze – hoe summier ook – melding van maakt. Bijzondere door de vreemdeling zelf ingebrachte en aannemelijk gemaakte omstandigheden kunnen echter aanleiding zijn om aan te nemen dat deze feiten redelijkerwijs niet eerder konden worden ingebracht. Met name bij de tweede of volgende asielaanvraag aannemelijk gemaakte traumatiserende gebeurtenissen [...] is het onder omstandigheden denkbaar dat de vreemdeling ten tijde van de eerdere aanvraag terughoudend is geweest met het naar voren brengen van deze gebeurtenissen. Dit zal eerder het geval zijn wanneer de eerdere aanvraag binnen 48 proces-uren is afgewezen.»

De IND hecht veel waarde aan het onderkennen van gendergerelateerde aspecten in asielzaken. De IND hoor- en beslismedewerkers worden opgeleid in verschillende aspecten die van belang zijn bij het horen en interpreteren van verklaringen met betrekking tot traumata. In standaard opleidingsmodules wordt veel aandacht besteed aan zaken als het interpreteren van informatie en omgaan met emoties (angst, gelatenheid, agressie, huilen etc.), het adequaat benaderen van asielzoekers van verschillende culturele achtergronden en de duiding van verbale en

non-verbale signalen van traumata in relatie tot de eigen dagelijkse werkpraktijk. Gelet op het belang dat de IND hecht aan dit onderwerp worden naast de leermodules tevens speciale bijeenkomsten door de IND georganiseerd. De Masterclass interviewtechnieken bij ethische aspecten, welke zal plaatsvinden op 9 juni as. zal bijvoorbeeld expliciet ingaan op het signaleren van en doorvragen bij traumatische ervaringen als verkrachting. Een dagdeel van deze bijeenkomst is ingeruimd voor een arts van de instelling Pharos om nader in te gaan op medische aspecten bij asielzaken.

Tijdens het medisch advies, dat wordt voorbereid tijdens de rust- en voorbereidingstermijn, zal een eerste intake door een verpleegkundige plaatsvinden. Deze intake zal plaatsvinden aan de hand van een vragenlijst. In het aanbestedingstraject van het medisch advies is vastgelegd dat deze vragenlijst in de periode na de gunning (rond 1 mei) en voor de implementatie van 1 juli nader zal worden ontwikkeld door de leverancier in samenspraak met de opdrachtgever (de IND). De werkwijze van het MAPP (Meldpunt Asielzoekers met Psychische Problemen) dient hierbij als voorbeeld. Het MAPP verricht op kleine schaal specialistisch psychologisch onderzoek vroeg in de asielprocedure met een vergelijkbaar doel als het voorliggende medisch advies.

In de aanbesteding is opgenomen dat de verpleegkundige bij voorkeur ervaring heeft of bekend is met medische problematiek bij asielzoekers, dan wel ervaring heeft op dit of ander transcultureel terrein. Als tijdens deze intake door de verpleegkundige een signaal naar voren komt dat mogelijk sprake is geweest van seksueel geweld, of andere aspecten naar voren komen die van invloed kunnen zijn op het horen en op de verklaringen van de asielzoeker, zal de betrokkene worden doorverwezen voor een (vervolg)onderzoek door een arts-adviseur. De arts zal na dit onderzoek een advies uitbrengen over de medische problematiek die van invloed kan zijn op het horen en op de verklaringen van de betrokkene. Ook hier geldt echter dat de asielzoeker wel een signaal zal moeten afgeven, en dat het belang van voorlichting daarom erg groot is.

Reeds los van de door de leden van de genoemde fracties aangehaalde uitspraak R.C. tegen Zweden van het EHRM van 9 maart 2010 (appl. nr. 41827/07), is het medisch advies dus zodanig ingericht dat een signaal dat er medische problematiek speelt (somatisch of psychisch) inderdaad aanleiding kan zijn voor de medisch adviseur om aan de hand van een medisch onderzoek de IND te adviseren over de vraag of de asielzoeker in staat is om volledig en coherent verklaringen af te geven en op welk moment en onder wat voor condities dit kan. Als gedurende de asielprocedure de IND-medewerker twijfels heeft of de asielzoeker hiertoe in staat is, en de asielzoeker bijvoorbeeld eerder heeft afgezien van het medisch advies, kan alsnog medisch advies worden ingewonnen.

Training en opleiding van medewerkers van Vluchtelingenwerk en rechtsbijstandverleners wordt door de eigen organisatie verricht. Bekend is echter dat ook door hen, en de jarenlange ervaring van Vluchtelingenwerk onderschrijft dit, een gendersensitieve benadering van groot belang wordt geacht.

5. Belang kwetsbare asielzoekers

De leden van de fracties van GroenLinks, het CDA, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP signaleren dat kwetsbare personen niet standaard worden doorgeleid naar de verlengde procedure. Zij betwijfelen of de belangen van deze kwetsbare personen op deze wijze voldoende kunnen worden meegewogen. De zorgvuldigheid is immers alleen

gewaarborgd, zo stellen zij, als een asielzoeker zijn gehele asielrelaas goed naar voren kan brengen. Dit klempt volgens de leden van deze fracties nog meer in de Schipholprocedure, waar een kwetsbare persoon onmiddellijk, dus zonder een rust- en voorbereidingstermijn, in de algemene asielprocedure belandt. Zij vragen waarom de regering niet bereid is om deze groepen meteen door te geleiden naar een verlengde procedure in een open centrum, in elk geval zolang in de Schipholprocedure nog geen rust- en voorbereidingstermijn geldt. De regering stelt onder kopje 3.4 van de memorie van antwoord, dat indien tijdens de asielprocedure op AC Schiphol blijkt dat er sprake is van «relevante persoonlijke aspecten», vreemdelingen zullen worden doorgeleid naar de verlengde procedure. Graag vernemen deze leden of onder «relevante persoonlijke aspecten» ook de specifieke behoeften van kwetsbare personen worden verstaan en of de aanwezigheid hiervan leidt tot doorzending naar de GOC-procedure (gesloten OC-procedure) of naar de verlengde asielprocedure in een open centrum.

Het belangrijkste instrument om na te gaan of, en hoe, een asielaanvraag in de algemene asielprocedure kan worden behandeld is het medisch advies. Hierin komt het belang van kwetsbare personen expliciet aan de orde. Als een medisch adviseur tot de conclusie komt dat de asielzoeker niet consistent en coherent kan verklaren, of dat dit op een later moment of onder specifieke condities kan, geeft hij de IND hierover advies. Leeftijd, trauma of ziekte kunnen daarbij een factor zijn, maar hoeven niet noodzakelijkerwijs te leiden tot een advies dat moet worden afgeweken van de normale gang van zaken. Het uitgangspunt is dat óók kwetsbare asielzoekers belang hebben bij een snelle beslissing op hun asielverzoek, tenzij deze niet op zorgvuldige wijze kan worden genomen.

Ook op Schiphol zal worden voorzien in een medisch advies, voorbereiding door een advocaat en voorlichting door Vluchtelingenwerk. Ook hier kan dus een advies worden gegeven door een arts over de mate waarin een asielzoeker consistent en coherent kan verklaren, en wanneer of onder welke condities het gehoor kan plaatsvinden. Dit zal, zolang er nog geen sprake is van een rust- en voorbereidingstermijn van minstens zes dagen op Schiphol, vaker het geval zijn dan op de «land-aanmeldcentra». De relevante persoonlijke aspecten kunnen zien op de kwetsbaarheid van personen, mits zij door een medisch adviseur zijn te relateren aan de vraag of er consistent en coherent verklaard kan worden in de algemene asielprocedure. Over het algemeen zal in deze gevallen dan sprake zijn van doorzending naar de verlengde procedure in een open centrum, tenzij er andere redenen zijn om doorzending naar de GOC-procedure te verkiezen (bijv. onderzoek in het kader van artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag of beoogde overdracht in het kader van de Dublinverordening).

6. (Non-)conformiteit gemeenschapsrecht opvang Schiphol

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP constateren dat de regering van mening is dat de GOC-procedure niet strijdig is met artikel 18 van de Procedurerichtlijn, omdat asielzoekers niet worden gedetineerd vanwege hun asielverzoek, maar omdat hun de toegang wordt geweigerd. Zij vragen zich af of het indienen van een asielverzoek niet juist tot gevolg moeten hebben dat de normale regels van de toegangswijering worden opgeschort zolang er nog geen beslissing op het asielverzoek is genomen. In het andere geval zou artikel 18 van de Procedurerichtlijn geen nuttig effect hebben, omdat alle asielzoekers die via Schiphol reizen de toegang (voorlopig) wordt ontzegd.

De leden van de genoemde fracties signaleren voorts dat de regering van oordeel is dat de grensprocedure aan artikel 35, eerste lid, van de Procedurerichtlijn voldoet. Zij vragen zich af of het vierde lid van deze bepaling dan niet evenzeer impliceert dat de detentie niet langer dan vier weken mag duren. Immers de maximale termijn van vier weken geldt voor de uitzonderingsprocedures van het tweede lid, waarvoor soepeler voorwaarden gelden. Zij vragen of het dan niet vreemd is dat voor grensprocedures die aan strengere normen moeten voldoen, een langere detentietermijn geldt.

Deze vragen beantwoord ik als volgt. De formulering van artikel 18 procedurerichtlijn, en met name het gebruik van het woord «uitsluitend» duidt erop dat bedoeld is te regelen dat een asielzoeker niet in bewaring mag worden gesteld of gehouden om de enkele reden van de asielaanvraag, maar dat daarbij expliciet niet is beoogd de asielaanvraag een grond te laten zijn om geen bewaringsmaatregel te kunnen opleggen waar dit zonder de indiening van de asielaanvraag wel mogelijk is. Anders gezegd mag een asielaanvraag nimmer de reden zijn om een persoon te detineren, maar kan een asielaanvraag evenmin reden zijn om rechtmatige detentie reeds op die grond niet langer rechtmatig te achten. Het nuttig effect van artikel 18 van de Procedurerichtlijn is er dan ook in gelegen dat nimmer een vreemdeling vanwege de indiening van een asielaanvraag wordt gedetineerd.

Met betrekking tot de vraag van de leden van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP over artikel 35 van de Procedurerichtlijn is het van belang dat de asielprocedure die wordt gevolgd in het aanmeldcentrum Schiphol in beginsel dezelfde procedure is als die wordt gevolgd in de zogeheten land-aanmeldcentra. Daarmee heeft Nederland bewust niet gekozen voor een bijzondere procedure aan de grens en kent Nederland dus geen grensprocedure als bedoeld in artikel 35 van de Procedurerichtlijn. Daarmee zijn ook de afzonderlijke artikelliden van artikel 35 van de Procedurerichtlijn niet van toepassing op de Nederlandse procedure.

De leden van de genoemde fracties, alsmede de leden van de CDA-fractie, vragen of het juist is dat slechts 12% van de asielzoekers die via Schiphol binnenkomen tot aan de uitzetting in detentie wordt gehouden. Zij vragen zich af of het, indien dit juist is, niet onevenredig is om de asielverzoeken van alle asielzoekers op Schiphol in detentie te behandelen, en hen later ook nog enige tijd in het grenshospitium vast te houden. Deze leden vragen zich af of het niet veel humaner zou zijn, en gelet op dit percentage logischer, om het huidige AC-Schiphol te gebruiken voor een selectie van de volstrekt kansloze asielverzoeken, en de overige naar één van de land-AC's door te sturen. Immers, de rust- en voorbereidingstermijn kan voorlopig niet geboden worden op Schiphol en met deze constructie zouden alle asielverzoeken volgens de nieuwe zorgvuldigheids- en kwaliteitseisen kunnen worden behandeld.

Het is niet duidelijk waar de 12% waar de leden naar vragen op is gebaseerd. Mogelijk is dit afgeleid van de 12% afwijzingen in het aanmeldcentrum Schiphol waar in de Ex Ante Uitvoeringstoets melding van is gemaakt. Dit percentage is echter niet gelijk te stellen aan het deel van de asielzoekers dat via Schiphol binnenkomt en tot aan de uitzetting in detentie wordt gehouden. Om te bepalen welk deel van de asielzoekers dat via Schiphol binnenkomt tot aan de uitzetting in detentie wordt gehouden, zou een ketenbrede cohortanalyse noodzakelijk zijn, waarbij niet alleen naar de activiteiten van de IND moet worden gekeken, maar ook naar de gegevens van de Koninklijke Marechaussee, de Dienst Justitiële Inrichtingen en de Dienst Terugkeer & Vertrek (DT&V).

Een zo complexe cohortanalyse is binnen het tijdsbestek dat beschikbaar is voor de beantwoording van de onderhavige vragen niet mogelijk. Wel kan op basis van ervaringsgegevens worden bevestigd dat het deel van de asielzoekers dat via Schiphol binnenkomt en tot aan de uitzetting in detentie wordt gehouden beperkt is.

De leden kunnen niet worden gevolgd in de stelling dat juist in die beperkte omvang aanleiding zou moeten worden gezien de betreffende asielzoekers, in afwijking van de toegangsvoorwaarden zoals deze onder meer volgen uit de Schengenregelgeving, toegang tot Nederland te verlenen. In de beperkte omvang van de groep kan bevestiging worden gevonden van de terughoudendheid die reeds nu plaatsvindt bij de beoordeling of de toegangsweg in stand kan blijven en op basis daarvan de vreemdeling in bewaring kan blijven. Het loslaten van zelfs deze, reeds terughoudend toegepaste, werkwijze zou geen recht doen aan het grensbewakingsbelang waarbij Nederland tevens een verantwoordelijkheid heeft ten opzicht van de overige Schengenlidstaten. Daarnaast zou het verlenen van toegang in de betreffende zaken het lastiger, zo niet onmogelijk, maken om de betreffende asielzoekers bij een afwijzing van het asielverzoek te claimen op de vervoerder en op die wijze de terugkeer vorm te geven.

7. Opvang tijdens afwachten rechterlijke uitspraak

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP wijzen erop dat in het advies van de Raad voor de rechtspraak van mei 2008 is te lezen dat de regering eerst voornemens was asielzoekers tijdens de behandeling van het beroepschrift opvang te verlenen. Zij vragen of dit juist is, wat de argumenten waren om de opvang tot aan de rechterlijke uitspraak te bieden, en waarom deze argumenten nu kennelijk niet meer geldig zijn.

Zij plaatsen voorts vraagtekens bij de opmerking in de memorie van antwoord dat de regering niet wenst dat de beslissing over de duur van de opvang van de asielzoeker in handen komt te liggen van de voorzieningenrechter en vragen zich af of dit niet juist strookt met de algemene praktijk, waarbij ook de duur van het mogen verblijven in Nederland afhankelijk is van het moment dat de rechter een beslissing neemt op een verzoek om een voorlopige voorziening hangende het beroep, omdat de schorsende werking loopt tot aan de uitspraak.

Het advies van de Raad voor de rechtspraak van 15 mei 2008 is geschreven naar aanleiding van een conceptversie van de beleidsbrief «Naar een effectieve asielprocedure en een effectiever terugkeerbeleid».¹ Zoals in het advies wordt aangegeven, was in die eerdere versie nog opgenomen dat het voornemen bestond om aan asielzoekers van wie de aanvraag in de algemene asielprocedure was afgedaan, opvang te verlenen gedurende de behandeling van het beroep. Nadat er van de zijde van de Raad voor de rechtspraak op was gewezen dat daarmee het spoedeisend belang om zaken met voorrang bij de rechtbanken te behandelen zou komen te ontvallen, is dit beleidsvoornemen in die zin aangepast dat de periode van het verlenen van opvang na afwijzing in de algemene asielprocedure wordt beperkt tot de vertrektermijn van vier weken. Dit punt is op deze wijze geformuleerd in de uiteindelijke versie van de brief zoals deze op 24 juni 2008 naar de Voorzitter van Tweede Kamer is verzonden.

De regering vond en vindt het niet wenselijk dat de rechtsgevolgen van het besluit pas intreden op het moment dat de rechter uitspraak heeft gedaan op het verzoek om een voorlopige voorziening. In dat geval zou immers de situatie ontstaan dat, zolang geen uitspraak is gedaan door de

¹ Deze brief is uiteindelijk op 24 juni 2008 verzonden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2007/08, 29 344, nr. 67).

rechter, geen sprake is van een spoedeisend belang. Daarmee zou de beslissing over, bijvoorbeeld, de duur van de opvang van de betrokken vreemdeling tijdens de procedure tegen de afwijzende asielbeslissing, in feite in de handen van de rechter komen te liggen. Dat is niet wenselijk en zou bovendien, gezien de gewenste snelle afdoening, een onjuist signaal geven. In de eerdere (concept) versie van de beleidsbrief was dit abusievelijk niet onderkend. Van eerdere argumenten voor het verlenen van opvang tijdens de beroepsfase die later niet meer geldig zouden zijn, was, anders dan de leden van de genoemde fracties lijken te veronderstellen, dan ook geen sprake.

Ook na invoering van de nieuwe asielprocedure zal overigens de regel dat de behandeling van een (eerste) verzoek om een voorlopige voorziening dat connex is aan het beroep tegen de afwijzing van de asielaanvraag, in de regel in Nederland worden afgewacht, worden gehandhaafd. In gevallen waarin dat niet (meer) zo is, is door de piketregelingen bij de rechtbanken, bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, bij de advocatuur en bij procesvertegenwoordiging van de IND gewaarborgd dat desgewenst een rechterlijk oordeel kan worden verkregen voordat de opvang daadwerkelijk wordt beëindigd of de verwijdering wordt geëffectueerd.

De leden van de genoemde fracties stellen voorts dat in de memorie van antwoord onder kopje 2.6 wordt aangegeven dat rechters over het algemeen binnen vier weken een uitspraak zullen doen op het beroepsschrift omdat het beroep geen schorsende werking heeft en de vertrektermijn van vier weken een spoedeisend belang zou geven, terwijl onder kopje 2.9 wordt gesteld dat aan het onthouden van de opvang na vier weken het spoedeisend belang wordt ontleend. Graag vernemen zij welk belang voor de rechter aanleiding zal zijn om binnen vier weken uitspraak te doen.

Het beroep na afwijzing van de asielaanvraag in de algemene procedure heeft geen schorsende werking. De vreemdeling verblijft niet langer rechtmatig in Nederland en dient het land binnen de vertrektermijn (van vier weken) te verlaten. Dat na invoering van de nieuwe procedure opvang zal worden geboden gedurende de vertrektermijn, doet hieraan niet af. Zoals hiervoor reeds is toegelicht gaat de Raad voor de rechtspraak ervan uit dat ook in de nieuwe situatie sprake zal zijn van voldoende spoedeisend belang. Dit spoedeisend belang kan *ook* gelegen zijn in de (dreigende) beëindiging van de verstrekkingen, in het bijzonder van de opvang. Doorgaans zullen beide aspecten aan een verzoek om een voorlopige voorziening ten grondslag worden gelegd en zal de combinatie van beide te verwachten rechtsgevolgen de noodzaak van een spoedige uitspraak zelfs versterken.

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de ChristenUnie, D66 en de SGP opperen dat de spoedeisendheid van een belang weliswaar noodzakelijk is om een verzoek om een voorlopige voorziening te behandelen maar nog geen reden is voor een behandeling binnen een bepaalde termijn en vragen voorts of de regering het ontvankelijkheidscriterium voor een verzoek om een voorlopige voorziening niet verwart met de voorrangregeling, waar de Raad voor de rechtspraak op wijst in het voornoemde advies van 15 mei 2008.

De termijn van behandeling van een verzoek om een voorlopige voorziening, zal – ook indien aan de ontvankelijkheidsvoorwaarde van spoedeisendheid is voldaan – inderdaad afhangen van de *mate* van spoedeisendheid. Ik ga, zoals gezegd, echter ervan uit dat, zoals de Raad voor de rechtspraak heeft aangegeven, in het verstrijken van de vertrek-

termijn en het (na vier weken) niet langer verlenen van opvang, net als thans, voldoende aanleiding zal zijn gelegen om het verzoek, en vaak ook het beroep, binnen de vertrektermijn van vier weken te behandelen. De voorrangregeling, waar in het advies naar wordt verwezen, strekt ertoe dat de rechtbanken, ondanks dat in het beleid is geregeld dat een eerste verzoek om een voorlopige voorziening in beginsel in Nederland mag worden afgewacht, deze verzoeken met voorrang behandelen. Gelet op het humanitaire belang van de verzoeker, het op handen zijnde intreden van de genoemde rechtsgevolgen, achten de rechtbanken deze snelheid geboden.

De leden van de genoemde fracties vragen voorts of de regering voornemens is de opvang van asielzoekers die nog in afwachting zijn van de uitspraak op hun verzoek om een voorlopige voorziening te beëindigen. Indien dat het geval is, vernemen zij graag hoe dit te rijmen is met het streven naar een sluitende aanpak met betrekking tot de opvang van asielzoekers, waaraan de regering zich heeft gebonden in de richting van de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG).

Deze leden vragen zich verder af hoe dit voornemen verenigbaar is met het oordeel van het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR), dat kinderen geen opvang mag worden onthouden. In dit verband vragen zij naar de reactie van de regering op de uitspraak van de Rechtbank Utrecht, die de uitspraak van het ECSR heeft onderschreven in de zaak SBR 10/867 WMO van 13 april 2010. De leden achten het niet effectief dat de regering het zicht op deze mensen kwijt raakt voordat duidelijk is of ze het land moeten verlaten.

Op basis van het advies van de Raad voor de rechtspraak verwacht ik niet dat het vaak zal voorkomen dat de rechter niet tot een uitspraak komt gedurende de vertrektermijn.

De praktijk leert dat de rechter over het algemeen de uitspraak in de bodemprocedure en op de voorlopige voorziening samenneemt in het geval van zaken die zijn afgewezen in het aanmeldcentrum. Mocht de rechter niet tot een uitspraak in de bodemprocedure komen binnen de vertrektermijn, dan kan er wel een voorlopige voorziening door de rechter worden getroffen. Dan duurt, indien deze gunstig is voor de betrokken vreemdeling, het recht op opvang voort.

Mocht in de situatie dat de vreemdeling tijdens zijn vertrektermijn werkt aan zijn vertrek blijken dat het niet mogelijk is het vertrek binnen de gestelde termijn te realiseren, kan worden overgegaan tot plaatsing in een vrijheidsbeperkende locatie (VBL) waar de DT&V de terugkeer verder zal faciliteren. Hiermee wordt voorkomen dat de mensen die werken aan hun vertrek buiten het zicht van de overheid raken.

Door het geven van een vertrektermijn van vier weken na afwijzing van een asielverzoek in de algemene asielprocedure, alsmede door andere maatregelen om het aantal rechtmatig verblijvende vreemdelingen zonder opvang te beperken, is door de regering het maximale gedaan om vreemdelingen op te vangen. Een sluitende aanpak zal echter, gelet op de eigen verantwoordelijkheid van de vreemdeling voor zijn vertrek, niet mogelijk zijn. De jurisprudentie over de reikwijdte van de verantwoordelijkheid van de overheid om vreemdelingen opvang te bieden is momenteel sterk in beweging, maar doet niet af aan dit uitgangspunt. Ik verwijs hiervoor naar mijn antwoorden op de vragen van de Tweede Kamerleden Spekman (PvdA, ingezonden op 15 maart 2010, onder nummer 2010Z04633), Van Haersma Buma (CDA, ingezonden op 17 maart 2010, onder nummer 2010Z04825), De Krom (VVD, ingezonden op 16 maart 2010, onder nummer 2010Z04733), Azough (GroenLinks,

ingezonden op 16 maart 2010, onder nummer 2010Z04729), Verdonk (Verdonk, ingezonden op 7 april 2010, onder nummer 2010Z06178) en Van Velzen (SP, ingezonden op 7 april 2010, onder nummer 2010Z06172).

8. Toepasselijkheid richtlijnen en begrip «onrechtmatig verblijf»

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP betwijfelen of het na vier weken beëindigen van opvang aan asielzoekers die nog in afwachting zijn van een rechterlijke uitspraak en in deze termijn ook in Nederland mogen blijven, niet in strijd is met de Opvangrichtlijn¹. Zij wijzen op artikel 3, eerste lid, van de Opvangrichtlijn. Op grond van deze bepaling is de richtlijn van toepassing op de asielzoeker die als zodanig op het grondgebied van de lidstaat mag verblijven. Daar zijn, zo stellen zij, geen extra voorwaarden door een lidstaat aan toe te voegen.

Asielzoekers mogen in Nederland de uitspraak van de rechter afwachten, wat overigens ook door artikel 39 van de Procedurerichtlijn wordt vereist. Door het betitelen van het verblijf als «onrechtmatig verblijf», ontnemt de regering volgens de leden van deze fracties mogelijk het nuttig effect aan de Opvangrichtlijn. De leden van deze fracties vragen zich voorts af of het vervangen van een gemeenschapsrechtelijk begrip door een beperkter nationaal begrip, niet strijdig is met het gemeenschapsrecht en vernemen voorts graag of de regering de mening van deze leden deelt dat richtlijnen moeten zijn geïmplementeerd in wetgeving of algemeen verbindende bepalingen.

De leden van de genoemde fracties vragen verder wat de regering beschouwt als een effectief rechtsmiddel en of het op een menswaardige wijze kunnen afwachten van de procedure niet eveneens onderdeel uitmaakt van dit begrip. Zij wijzen in dit verband voorts op de onderdelen 5 en 13 van de considerans van de Opvangrichtlijn, waarin is neergelegd dat de richtlijn tot doel heeft de menselijke waardigheid ten volle te eerbiedigen en dat nationale opvangregelingen doeltreffend dient te werken.

De leden van deze fracties informeren voorts wat het begrip «onrechtmatig verblijf» inhoudt nu de asielzoeker in Nederland mag zijn. Zij wijzen erop dat uit een advies van de Raad voor de rechtspraak uit mei 2008 kan worden afgeleid dat de regering eerder voornemens was om asielzoekers gedurende de vertrektermijn rechtmatig verblijf te verlenen. Zij vragen waarom de regering op dit standpunt is teruggekomen.

De leden van de genoemde fracties vernemen tevens graag op welke grondslag asielzoekers opvang verkrijgen tijdens de vertrektermijn, nu hun verblijf immers ook dan al onrechtmatig is, net als in de periode daarna. Zij informeren of de asielzoekers tijdens de vertrektermijn en in afwachting van de uitspraak van de rechter kunnen reizen naar hun advocaat of van andere voorzieningen gebruik kunnen maken. In het bijzonder wensen zij te vernemen of, en zo ja in hoeverre, de betrokkenen in die periode toegang tot gezondheidszorg hebben en of psychosociale behandeling mogelijk is.

In antwoord op deze vragen wil ik het volgende opmerken. Vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf vallen niet onder de werking van de Opvangrichtlijn. De Opvangrichtlijn is van toepassing op vreemdelingen die een asielverzoek hebben ingediend, voor zover zij als asielzoeker op het grondgebied mogen verblijven. In welke gevallen iemand als asielzoeker, zoals gedefinieerd in de richtlijn, in een lidstaat mag verblijven, regelt de richtlijn niet. Of een asielzoeker in een lidstaat mag verblijven wordt bepaald door nationale wetgeving van die lidstaat, waarbij die wetgeving uiteraard in overeenstemming moet zijn met de

¹ Richtlijn 2003/9/EG van de Raad van de Europese Unie van 27 januari 2003 tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten.

toepasselijke richtlijnen, zoals de Procedurerichtlijn. De Procedurerichtlijn geeft in elk geval het recht om gedurende de behandeling van het asielverzoek in de lidstaat te blijven. Die richtlijn bepaalt uitsluitend dat asielzoekers mogen verblijven ten behoeve van de procedure, totdat de beslissingsautoriteit in eerste aanleg een beslissing op het asielverzoek heeft genomen.

Dit is in Nederland op het niveau van wetgeving en ministeriële regeling geregeld. Op grond van artikel 8, onder f, Vw 2000 heeft de asielzoeker die in afwachting is van de beslissing op zijn asielaanvraag rechtmatig verblijf. In onderhavig wetsvoorstel wordt met de voorgestelde wijziging van artikel 8 Vw 2000 tevens voorzien in rechtmatig verblijf gedurende de rust- en voorbereidingstermijn. In artikel 3 van de Regeling verstrekkingen asielzoekers (Rva) is het recht op opvang voor de rechtmatig verblijvende asielzoeker neergelegd.

Artikel 39 van de Procedurerichtlijn legt de lidstaten de verplichting op om ervoor te zorgen dat voor asielzoekers een daadwerkelijk rechtsmiddel openstaat bij een rechterlijke instantie. Gezien het derde lid van dat artikel moeten de lidstaten in voorkomende gevallen voorschriften vaststellen over de vraag of het rechtsmiddel tot gevolg moet hebben dat de asielzoeker in afwachting van de uitkomst ervan in de lidstaat mag blijven. Behalve dat die voorschriften overeenkomstig de internationale verplichtingen van de lidstaten moeten zijn, bepaalt de richtlijn de inhoud van deze voorschriften niet nader. Dit betekent dat de lidstaten vrij zijn hun beroepsprocedures en de gevolgen daarvan naar eigen inzicht in te richten. Als men in dit verband denkt aan internationale verplichtingen, dan houdt dat uiteraard in dat niet in strijd mag worden gehandeld met het verbod van refoulement of met het gestelde in artikel 13 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Uit geen van de bepalingen in de Procedurerichtlijn of de Opvangrichtlijn volgt de verplichting om rechtmatig verblijf, dan wel opvang te verlenen aan de vreemdeling die beroep heeft ingediend tegen de beslissing op zijn asielaanvraag. Het gemeenschapsrecht staat dan ook niet in de weg aan de systematiek waarbij een verzoek om een voorlopige voorziening hangende het beroep kan worden ingediend, waarvan de behandeling in beginsel in Nederland mag worden afgewacht. Bovendien is het de verwachting dat de rechter voor ommekomst van de vertrektermijn uitspraak zal doen in de zaken die in de algemene asielprocedure zijn afgewezen. De Raad voor de rechtspraak heeft immers bevestigd dat de koppeling van de opvang aan de vier weken vertrektermijn een spoedeisend belang geeft. De rechter zal daarom naar verwachting uitspraak doen in de asielzaak in de periode dat de vreemdeling nog in de opvang verblijft.

Door de voorliggende wetswijziging wordt met de vertrektermijn niet anders omgegaan dan thans het geval is. Ook thans is gedurende de vertrektermijn geen sprake van rechtmatig verblijf. Het verlenen van rechtmatig verblijf zou immers niet te rijmen zijn met de op de vreemdeling tijdens de vertrektermijn rustende vertrekplicht. Het perspectief moet gericht zijn op terugkeer, maar er is wel recht op opvang om daarmee de vreemdeling maximaal in staat te stellen het vertrek ter hand te nemen.

De termijnen van beëindiging van de opvang worden geregeld in de Rva. In deze ministeriële regeling zal worden opgenomen dat de opvang pas eindigt na het verstrijken van de vertrektermijn. Tijdens de vertrektermijn blijft de Rva dus van toepassing. Dat betekent dat in deze periode

aanspraak kan worden gemaakt op de verstrekkingen van het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (COA). De voorzieningen tijdens het rechtmatige verblijf, waaronder de dekking van medische kosten, zullen gedurende de vertrektermijn worden voortgezet. Daarbij zal, gelijk de situatie die nu al geldt voor asielzoekers die na afloop van de zogenoemde OC-procedure gedurende de vertrektermijn in de COA-opvang verblijven, in beginsel niet worden gestart met niet-medisch-noodzakelijke langdurige zorg. Psychosociale behandeling is in deze periode dan ook mogelijk voor zover deze als medisch-noodzakelijk moet worden aangemerkt. De omstandigheid dat personen in de vertrektermijn geen rechtmatig verblijf hebben betekent niet dat zij vallen onder enige vrijheidsbeperkende maatregel. Gelijk ook andere vreemdelingen voor wie de vertrektermijn is aangevangen, staat het hun vrij om naar een rechtsbijstandverlener te reizen.

9. Rechterlijke toetsing

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP vragen zich af of het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in zijn jurisprudentie niet duidelijk aangeeft op welke wijze de Verdragsstaten beroepen in asielzaken zouden moeten beoordelen om het risico op refoulement te vermijden. Zij betwijfelen of het logisch is dat de internationale rechter verdergaand toetst dan de nationale rechter. Deze leden wijzen er voorts op dat de Nederlandse Vereniging voor de Rechtspraak (NVvR) van opvatting is dat ook de rechter in hoger beroep ex nunc moet toetsen.

Het EHRM hanteert een andere, eigen, toetsing die betrekking heeft op het geheel van de behandeling van de asielverzoeken door de staat die partij is bij het verdrag. Daarbij gaat het EHRM zo nodig ook zelf («*proprio motu*») op zoek naar bewijsmateriaal en wordt de klacht steeds behandeld op grond van de feiten zoals die liggen op het moment dat de zaak door het EHRM wordt behandeld. Dat betekent echter niet dat het Nederlandse procedure en de wijze van toetsing door de nationale rechter daarom niet zouden voldoen aan de vereisten die voortvloeien uit het EVRM. Zoals eerder aangegeven, ben ik ervan overtuigd dat dat wel het geval is. Of er een grond voor toelating is (de kwalificatie van de geloofwaardig bevonden feiten in het licht van het Vluchtelingenverdrag en het EVRM) wordt door de rechter zonder beperking getoetst. Deze toetsing heeft betrekking op de kernvraag, namelijk of het beginsel van non-refoulement wordt nageleefd. De toetsing aan dat beginsel is op deze wijze gewaarborgd. In dit verband wil ik voorts wijzen op de, eerder gememoreerde, belangrijke verbeteringen die door dit wetsvoorstel in de asielprocedure worden doorgevoerd. Deze aanpassingen zullen tot een zorgvuldiger afdoening van asielaanvragen leiden.

Ex nunc-toetsing in hoger beroep door de Afdeling acht ik niet wenselijk. Dit verdraagt zich niet met het gegeven dat in het bestuursrecht in hoger beroep een oordeel wordt gegeven over de aangevallen uitspraak van de rechtbank en niet rechtstreeks over de eerder in de zaak door het bestuursorgaan genomen beslissing. Dit geldt in het vreemdelingenrecht in het bijzonder, nu voor het hoger beroep in vreemdelingenzaken een grievenstelsel geldt. In dit stelsel worden door dit voorstel geen wijzigingen aangebracht. Bij de totstandkoming van de Vw 2000 is destijds bewust gekozen voor deze functie van hoger beroep. Indien daadwerkelijk sprake is van relevante nieuwe feiten of veranderde omstandigheden, kunnen deze uiteraard aan een herhaalde aanvraag ten grondslag worden gelegd. Vanzelfsprekend is er aandacht besteed aan de inbreng van de NVvR. Om voornoemde redenen heb ik de NVvR op dit punt echter niet gevolgd.

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP vragen, naar aanleiding van het uitgangspunt van de regering over de toetsing van de geloofwaardigheid van het asielrelaas door de rechter, of de rechter niet op andere terreinen wel bij machte is om de feiten van een zaak te onderzoeken en appreciëren.

De wijze van toetsing van de feitenvaststelling past op zichzelf binnen het bestuursrecht. In het bestuursrechtelijk bestel voert het bestuur de wet uit en is het de taak van de rechter, de genomen besluiten op rechtmatigheid te toetsen. Het asielrecht is bovendien niet goed te vergelijken met andere rechtsgebieden. Bij de vaststelling van de feiten in het asielrecht doet zich immers de bijzondere omstandigheid voor dat een stellige feitenvaststelling, bij gebrek aan documenten ter onderbouwing van het asielrelaas en vaak ook van de nationaliteit en identiteit, vaak niet tot de mogelijkheden behoort. Veeleer gaat het om een geloofwaardigheidsoordeel waarbij zowel het bestuur als de rechtspraak als uitgangspunt hanteert dat de asielzoeker op zijn woord wordt geloofd, tenzij hij afbreuk heeft gedaan aan zijn geloofwaardigheid. Het bestuur verricht deze beoordeling op basis van langdurige interviews met de asielzoeker. Het ziet – anders dan de rechter – alle zaken en beschikt daardoor over de ervaring en het overzicht om in soortgelijke gevallen de samenhang in de beoordeling en de rechtsgelijkheid te waarborgen. De rechter kan deze beoordeling toetsen en doet dat ook, maar hij kan haar niet van het bestuur overnemen.

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de ChristenUnie, D66 en de SGP vragen voorts of de verplichting om het voordeel van de twijfel te verlenen aan de asielzoeker, zoals neergelegd in artikel 4, vijfde lid, van de Kwalificatierichtlijn¹, een juridische toets is of alleen een feitelijke toets, die is voorbehouden aan de IND.

Op de voet van artikel 4, vijfde lid, van de Kwalificatierichtlijn wordt de asielzoeker ondanks het eventuele ontbreken van bewijsmateriaal voor een aantal verklaringen, het voordeel van de twijfel gegund wanneer aan de in dit artikellid genoemde voorwaarden is voldaan. Bij de beoordeling of daadwerkelijk het voordeel van de twijfel wordt gegund, zal de IND onder meer deze voorwaarden in ogenschouw moeten nemen. Indien wordt besloten dat het relaas, al dan niet gedeeltelijk, ongeloofwaardig moet worden geacht, zal de rechter bij de beoordeling van dat standpunt ten aanzien van sommige van de in het artikellid genoemde voorwaarden in beginsel terughoudend toetsen terwijl andere voorwaarden mogelijk meer direct kunnen worden beoordeeld. De in de jurisprudentie bevestigde achterliggende gedachte daarbij is dat de rechter zijn oordeel niet in de plaats zou moeten stellen van dat van het bestuursorgaan.

De vraag of, en zo ja in hoeverre, in de rechterlijke toets van terughoudendheid sprake dient te zijn, is in de context van artikel 4, vijfde lid, van de Kwalificatierichtlijn niet in zijn algemeenheid te beoordelen. De inschatting daarvan zal afhangen van de omstandigheden van het geval. Een van de voorwaarden die in dit artikellid worden genoemd, is bijvoorbeeld dat de asielzoeker in grote lijnen als geloofwaardig kan worden beschouwd. Hoewel de beantwoording van deze vraag, zoals meermaals aangegeven, in beginsel aan het bestuur is, heeft de rechter zich bijvoorbeeld wel direct uitgelaten over de vraag of tegengeworpen tegenstrijdigheden betrekking hebben op een essentieel onderdeel van het asielrelaas.²

¹ Richtlijn nr. 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 betreffende minimumnormen voor de erkenning en de status van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft (Pb EU L 304).

² ABRvS, 23 mei 2008, zaak nr. 200705074/1, JV 2008/292.

10. Tot slot

Inwerkingtreding

De leden van de fracties van GroenLinks, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP geven aan te hechten aan een zorgvuldige gang van zaken bij de inwerkingtreding van de wet. Zij vragen op welke termijn de regering voornemens is de wet, indien de Eerste Kamer hiermee instemt, in werking te laten treden en stellen voorts vragen over de stand van zaken met betrekking tot de financiële en organisatorische voorbereiding op de inwerkingtreding van de wet.

Ik ben voornemens om, na instemming van uw Kamer, de wet in werking te laten treden met ingang van 1 juli 2010. Door het Programma Invoering Verbeterde Asielprocedure wordt de implementatie van het wetsvoorstel voorbereid binnen de keten. Deze voorbereiding ligt op schema om per 1 juli 2010 te kunnen starten met de verbeterde asielprocedure.

Een van de grote projecten van dit programma is het project Logistiek en Processen. Dit project zorgt ervoor dat per 1 juli afspraken gemaakt zijn binnen de keten met betrekking tot de logistiek van de asielprocedure, de onderlinge planning, en de informatiesystemen. De grote lijnen hiervan zijn inmiddels vastgesteld. Het project bevindt zich nu in de fase waarin de details worden ingevuld. Gelet hierop ben ik van oordeel dat 1 juli 2010 een haalbare datum is om de verbeterde asielprocedure te kunnen starten.

Een ander project is het project Opvang, waarin de nieuwe opvangmodaliteiten uit de asielbrief gerealiseerd worden. De inrichting hiervan is in volle gang. Hoewel vanwege bestaande contracten met vastgoedaanbieders en bestuurlijke afspraken met gemeenten mogelijk nog niet alle centra ten volle zijn ingericht, zal in ieder geval elke asielzoeker, die daarvoor in aanmerking komt per 1 juli 2010 opvang via het COA verkrijgen.

Met betrekking tot de inrichting van het medische advies, dat voorzien is in de rust- en voorbereidingstermijn, kan ik meedelen dat het aanbestedingstraject hiervoor begin april 2010 is gestart. De gunning zal rond 1 mei 2010 plaatsvinden. Een van de elementen van het programma van eisen voor inschrijvende organisaties is dat zij in staat zijn om per 1 juli 2010 een naar behoren opgeleide en ingerichte organisatie op te leveren. Bij de aanstelling van sociaal verpleegkundigen zal de betreffende organisatie derhalve er rekening mee moeten houden dat zij ervaring hebben in het omgaan met en het herkennen van trauma's. In de aanbesteding is opgenomen dat de verpleegkundige bij voorkeur ervaring heeft of bekend is met medische problematiek bij asielzoekers, dan wel ervaring heeft op dit of ander transcultureel terrein.

Binnen het programma is tevens een werkgroep ingericht die zich richt op de financiën. Uitgangspunt bij het werk van deze werkgroep is de begroting in samenhang met de EAUT van juni 2008. De werkgroep beziet de financiële gevolgen van de verschillende voorstellen en zorgt ervoor dat deze in lijn zijn met de EAUT en de begroting. Bij afwijkingen zal altijd worden gezocht naar mogelijkheden om dit binnen de bestaande kaders op te lossen, zodat er voldoende dekking voor de verschillende voorstellen overblijft. Gelet op de huidige stand van zaken wordt binnen de vastgestelde financiële kaders gebleven.

Alles samenvattend ben ik van mening dat ik mijn voornemen om per 1 juli 2010 te starten ook gestand kan doen.

De minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin