

No.W16.20.0115/II

's-Gravenhage, 7 mei 2020

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.

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.¹ 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.² Om de IND de tijd te geven

¹ 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.

² 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.

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 2000.³

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'.⁴ 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.⁵

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.⁶

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).⁷ 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 € 15.000.⁸ In een enkel geval legt de rechter een hogere dwangsom op van € 250 per dag.

2. De Tijdelijke wet

³ Artikel IIB, Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen, Stb. 2009, 383; Kamerstukken II 2005/06, 29 934, nr. 21.

⁴ 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.

⁵ 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).

⁶ Zie artikel 4.17 Awb ev.

⁷ Zie artikel 6.12, tweede lid, onder b, van de Awb.

⁸ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2585, p. 3.

De IND kampt met grote achterstanden. Deze zijn het gevolg van bezuinigingen op personeel in combinatie met een licht verhoogde asielinstroom en een financieringssysteem die niet verder reikte dan de korte termijn.⁹ Op 31 januari 2020 waren er ongeveer 8.900 individuele zaken in de algemene asielprocedure waarin de beslistermijn was overschreden.¹⁰ 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.

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.

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

⁹ 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.

¹⁰ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2585, p. 3.

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'.¹¹

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,¹² alsmede het Unierecht,¹³ 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.¹⁴

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

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.¹⁵ 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

¹¹ Kamerstukken II 1988/89, 20 221, nr. 3, p. 120.

¹² Zie onder meer ECLI:NL:HR:1915:AG1773 (Guldemon/Noordwijkerhout).

¹³ Artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

¹⁴ Zie met het oog daarop artikel 72, derde lid, Vw 2000.

¹⁵ Kamerstukken II 2019/20, 19 637, nr. 2598, p. 1.

problematiek van doorlooptijden en dwangsommen met ingang van 2021 achter ons kunnen laten.”

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.

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,