



> Retouradres Postbus 11 9560 AA TER APEL

Cleerdin & Hamer advocaten
T.a.v. dhr. mr. S. Thelosen
Van der Helstplein 3
1072 PH Amsterdam

Per fax: 020 676 5896

Directie Juridische Zaken

Postadres
Postbus 11
9560 AA TER APEL

T +31 88 0430500
werkdagen van 9.00 tot 17.00

www.ind.nl

Contactpersoon
R.A. Visser

T 088 043 51 54
F 088 043 29 59

Datum 29 mei 2020

Betreft Klacht over verkorting reactietermijn op voornemens in de VA

Geachte heer Thelosen,

Bij brief van 4 februari 2020 heeft u namens de Vereniging Asieladvocaten & -Juristen Nederland een klacht ingediend tegen de handelwijze van de IND om in asielprocedures waarbij een ingebrekestelling is ingediend dan wel een beroep wegens het niet tijdig beslissen op de asielaanvraag is uitgemond in een uitspraak met oplegging van een dwangsom, een termijn voor het indienen van een zienswijze te stellen welke korter is dan de in het Vreemdelingenbesluit voorziene termijn van vier weken.

Op 24 februari 2020 bent u in de gelegenheid gesteld de klacht op een hoorzitting toe te lichten.

Vanwege de heectiek rondom de coronamaatregelen heeft de behandeling van deze klacht (aanzienlijk) meer tijd in beslag genomen dan aanvankelijk voorzien. Hiervoor bied ik u mijn excuses aan.

Naar aanleiding van deze klacht bericht ik u als volgt.

In uw klacht gaat u onder meer in op de vraag of wet- en regelgeving voorzien in de mogelijkheid om de termijn voor het indienen van de zienswijze te verkorten tot één week. U stelt dat deze handelwijze in strijd is met een algemeen verbindend voorschrift en daarmee onrechtmatig. Al om die reden meent u dat de klacht gegrond dient te worden verklaard en deze gedragslijn dient te worden afgeschaft.

Dit onderdeel van uw klacht ziet op de juridische juistheid en houdbaarheid van de handelwijze van de IND. Dit dient bij uitstek in beroepsprocedures aan de orde te worden gesteld. Hiervoor is de klachtprocedure daarom niet de geëigende procedure. Dit onderdeel van de klacht kan derhalve niet leiden tot gegrondverklaring en de klacht is in zoverre niet-ontvankelijk. Ten overvloede wijs ik er desalniettemin op dat de voor asielzaken geldende beslistermijn is neergelegd in een wettelijk voorschrift en dat met indiening van een ingebrekestelling op grond van de Wet Dwangsom dan wel indiening van een beroep wegens niet tijdig beslissen wordt beoogd naleving van dat wettelijk voorschrift bij het bestuursorgaan af te dwingen.

De voor de indiening van een zienswijze gestelde termijn is neergelegd in het Vreemdelingenbesluit, derhalve in lagere regelgeving. Het is aan de rechter om te oordelen over de vraag welke verplichting voorgaat.

Directie Juridische Zaken

Datum
29 mei 2020

In uw klacht wijst u voorts op de oplopende wachttijden voor asielzoekers en de omstandigheid dat de Wet Dwangsom en de mogelijkheid beroep in te stellen wegens niet tijdig beslissen ten doel heeft om bestuursorganen die beslistermijnen overschrijden tot handelen te bewegen. U stelt daarbij dat het bestuur gesanctioneerd moet kunnen worden als zij deze termijnen veronachtzaamt en dat het sanctioneren van burgers voor het gebruikmaken van dit rechtsmiddel zich verzet tegen dit uitgangspunt. U merkt het verkorten van de termijn voor het indienen van een zienswijze aan als een zodanige sanctie.

Omtrent dit onderdeel van uw klacht merk ik het volgende op. Terecht wijst u er op dat het indienen van een ingebrekestelling dan wel een beroep wegens niet tijdig beslissen ten doel heeft het bestuursorgaan tot handelen te bewegen. De prikkel die van een opgelegde dwangsom uitgaat, wordt door de IND ook als zodanig ervaren en binnen de mogelijkheden die de IND heeft, wordt daarom ook getracht zo spoedig mogelijk een beslissing te nemen juist om (steeds) verder oplopende dwangsommen te voorkomen. Het verkorten van de termijn voor het indienen van een zienswijze is één van de mogelijkheden die de IND daarbij benut. Het zo spoedig mogelijk beslissen op de aanvraag met verkorting van de zienswijzetermijn is daarmee geen sanctie, maar een in wezen door de indiener van de ingebrekestelling of het beroep beoogd gevolg van de op de IND uitgeoefende druk om zo spoedig mogelijk te beslissen. In zoverre acht ik dit onderdeel van de klacht ongegrond.

Voorts geeft u aan dat leden van uw vereniging in voorkomende gevallen hebben geklaagd over de verkorting van de termijn voor het indienen van een zienswijze en dat de reacties daarop uiteen liepen. Soms werd, al dan niet stilzwijgend, alsnog een termijn van vier weken voor het indienen van een zienswijze gegeven. In andere gevallen werd met de gemachtigde van de asielzoeker overeengekomen dat de termijn op vier weken werd gesteld onder de voorwaarde dat werd afgezien van het recht op een dwangsom in de overige drie weken. In tenminste één geval werd de aanvraag na één week afgewezen, terwijl er nog geen zienswijze was ingediend. U wijst er op dat hiermee rechtsongelijkheid wordt gecreëerd.

Uw klacht acht ik op dit punt gegrond. Alhoewel u geen concrete zaaknummers bij de gegeven voorbeelden heeft vermeld, heb ik voldoende signalen ontvangen die uw stellingen ondersteunen. De IND hecht eraan om in gelijke zaken ook gelijk te handelen. Met dat doel zijn in oktober 2019 instructies opgesteld waarin is omschreven in welke gevallen de reactietermijn kan worden bekort tot één week en is aangegeven dat het geraden is om vóór het verzenden van het voornemen contact op te nemen met de gemachtigde van de asielzoeker, dit vanwege (eerdere) klachten van de zijde van meerdere gemachtigden over de onverwachte eenzijdige inkorting van de reactietermijnen. In deze instructie is voorts aangegeven dat in samenspraak met de gemachtigde een langere reactietermijn dan één week kan worden afgesproken, onder de voorwaarde dat de langere termijn niet meetelt bij de berekening van de dwangsom.

Ik moet constateren dat deze instructies niet consistent zijn gevolgd en dat, zoals u tijdens de hoorzitting aangaf, het initiatief voor overleg veelal niet van de IND uitgaat terwijl dit wel de bedoeling is. Hiervoor is bij de uitvoerende ambtenaren aandacht gevraagd. Of dit tot een verbetering heeft geleid, heb ik niet kunnen vaststellen, nu de situatie sinds de per 16 maart ingestelde coronamaatregelen ingrijpend is gewijzigd.

Directie Juridische Zaken

Datum
29 mei 2020

U zet verder uiteen dat het functioneren van de advocatuur wordt geschaad door het stellen van een termijn van één week, nu dat veelal onvoldoende tijd is om het voornemen tot afwijzing van de aanvraag met de asielzoeker te bespreken en vervolgens een schriftelijke zienswijze op te stellen. Aldus wordt de gemachtigde gedwongen minder zorgvuldigheid te betrachten en wordt de asielzoeker in zijn belangen geschaad. In het verlengde daarvan stelt u zich op het standpunt dat in beroepszaken ten onrechte wordt betoogd dat alles dat in de zienswijze wordt aangevoerd ook in beroep naar voren kan worden gebracht. Argumenten van de asielzoeker in reactie op een voornemen die de IND potentieel nog hadden kunnen overtuigen, hoeven gelet op de enigszins terughoudende toetsing door de rechtbank niet reden te zijn om het beroep gegrond te verklaren. Deze redenering onderkent het belang van de zienswijze niet. Daar komt bij dat onbegrip bij asielzoekers volgens u een van de sterkste "pull factors" is om beroep in te stellen bij de rechtbank. Het nemen van een besluit zonder dat de (volledige) zienswijze van de asielzoeker daarbij is betrokken zorgt in alle gevallen voor dergelijk onbegrip.

Dit onderdeel van uw klacht acht ik ongegrond. Daarbij teken ik allereerst aan dat in de algemene asielprocedure een zienswijzetermijn geldt van één dag. Gelet hierop acht ik een zienswijzetermijn van één week in een verlengde asielprocedure niet onredelijk kort. Dat deze termijn nooit of in het merendeel van de gevallen niet kan worden gehaald, wordt niet aangenomen. Daarmee is niet gezegd dat van de zijde van de IND geen begrip bestaat voor de tijdsdruk die hiermee in voorkomende gevallen bij gemachtigden en hun cliënten kan ontstaan. Conform de hiervoor genoemde instructies voor de uitvoering verdient het daarom voorkeur dat een beslismedewerker voorafgaand aan de verzending van een voornemen contact opneemt met de gemachtigde, zodat het voornemen niet geheel onverwacht wordt ontvangen. Verder kan in onderling overleg een langere termijn voor het indienen van een zienswijze worden vastgesteld, zij het dat dan wordt verlangd dat over de extra tijd geen aanspraak wordt gemaakt op een dwangsom. Voor zover wordt gesteld dat deze termijn door gemachtigden en asielzoekers mede wordt benut voor het verzamelen van nieuw bewijsmateriaal, wordt miskend dat uit de Kwalificatierichtlijn voortvloeit dat het de plicht is van asielzoekers om alle elementen ter staving van het verzoek om internationale bescherming zo spoedig mogelijk in te dienen. In de zaken waarop deze klacht betrekking heeft, verblijft de asielzoeker al tenminste zes maanden in Nederland. Daarmee heeft hij ruimschoots tijd en gelegenheid gehad aanvullend bewijsmateriaal te verzamelen en in te dienen.

Verder wil ik niet onbenoemd laten dat de maatregel tot inkorting van de termijn voor het indienen van een zienswijze tot één week uiteraard niet als doel heeft om deze procedurestap over te slaan. Het belang van de zienswijze wordt derhalve niet ontkend. Het argument dat alles dat in zienswijzen wordt aangevoerd, ook in beroep naar voren kan worden gebracht, wordt dezerzijds echter wel onderschreven.

Het gewicht dat eerst in beroep ingebrachte argumenten toekomt, verschilt niet van het gewicht dat deze argumenten hebben ingeval zij worden aangevoerd in een zienswijze. In situaties waarin een zienswijze zou leiden tot een wijziging van het standpunt van de IND, zal een procesvertegenwoordiger van de IND veelal eveneens overgaan tot deze wijziging van het standpunt. Dat kan er in voorkomende gevallen toe leiden dat besluiten hangende beroep worden ingetrokken. Voorts zal een rechter van de IND verlangen dat op de eerst in beroep aangevoerde argumenten een inhoudelijk verweer wordt gevoerd. Het is dat in verweer ingenomen standpunt dat de rechter zal toetsen en wel op dezelfde wijze als waarop ook het besluit zelve wordt getoetst. Dat asielzoekers hierdoor in hun belangen zouden worden of reeds zijn geschaad in de zin dat de uitkomst van de procedure een andere – nadeliger – zal zijn, wordt niet herkend.

Directie Juridische Zaken

Datum
29 mei 2020

In uw klacht schetst u verder een aantal dilemma's. Een gemachtigde moet aan zijn cliënt verantwoorden of hij meegaat met de gestelde termijn, of juist vasthoudt aan een termijn van vier weken met als risico dat een besluit wordt genomen zonder zienswijze. Als de gemachtigde instemt met het bevrozen van de dwangsom, dan loopt de asielzoeker dat deel van de dwangsom mis.

Dit onderdeel van de klacht hangt deels samen met de hiervoor genoemde verschillen in de uitvoeringspraktijk, immers een deel van de geschetste dilemma's vloeit voort uit de omstandigheid dat in de uitvoeringspraktijk niet uniform wordt gehandeld en onvoldoende voorafgaand overleg plaatsvindt tussen IND en gemachtigde over de reactietermijn. In zoverre acht ik dit onderdeel van de klacht deels gegrond. Voor zover u stelt dat instemming met het bevrozen van de dwangsom met zich brengt dat de asielzoeker een deel van de dwangsom misloopt, miskent u evenwel dat het willen benutten van de volledige termijn van vier weken voor het indienen van een zienswijze, maar tegelijkertijd vasthouden aan uitkering van de dwangsom over deze volledige periode innerlijk tegenstrijdig is. De dwangsom is immers uit haar aard een pressiemiddel om het bestuursorgaan te bewegen spoedig te beslissen. Door vast te houden aan uitkering van de dwangsom, geeft een asielzoeker er blijk van de voorkeur te geven aan een beslissing op zo kort mogelijk termijn, boven het benutten van de maximale termijn van vier weken voor indiening van een zienswijze.

Ook wijst u er op dat de IND in beroepsprocedures rechtbanken verzoekt om een ruime beslistermijn, onder verwijzing naar de reactietermijn van vier weken voor het indienen van een zienswijze. Met name in die gevallen acht u het kwalijk dat vervolgens bij het voornemen toch een reactietermijn wordt gegeven van één week.

Ook op dit punt acht ik uw klacht gegrond. In de (standaard)tekst van de verweerschriften was de praktijk van het inkorten van reactietermijnen niet vermeld en in zoverre is deze tekst niet volledig. Deze (standaard)tekst is naar aanleiding van uw klacht om die reden begin maart 2020 aangepast, daarbij wordt expliciet vermeld dat de IND zienswijzetermijnen in voorkomende gevallen inkort. Met die praktijk kan de rechter derhalve bij het bepalen van een termijn voor het nemen van een beslissing rekening houden.

Concluderend acht ik uw klacht deels niet-ontvankelijk, deels ongegrond en deels gegrond.

Indien u niet tevreden bent over de manier waarop de IND uw klacht heeft afgehandeld, dan kunt u dat melden bij de Nationale ombudsman: per brief of via internet, www.nationaleombudsman.nl. U heeft daarvoor één jaar na dagtekening van deze brief de tijd.

In de klacht over de IND schrijft u op:
uw naam en adres;
wat uw klacht was;
de manier waarop u de klacht heeft ingediend;
de reactie van de IND op de klacht;
waarom u niet tevreden bent over de afhandeling van de klacht door de IND.

Stuurt u ook een kopie van deze brief mee.

Het postadres van de Nationale ombudsman is:
Nationale ombudsman
Postbus 93122
2509 AC Den Haag.

U kunt ook bij de Commissie voor de Verzoekschriften en Burgerinitiatieven van de Tweede kamer terecht. Dat adres is:
Tweede Kamer der Staten-Generaal
Commissie voor de Verzoekschriften en Burgerinitiatieven
Postbus 20018
2500 EA Den Haag

Ik neem aan u hiermede voldoende te hebben geïnformeerd.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,
namens deze,

Deze brief is automatisch verstuurd, daarom staat er geen handtekening onder.

R.A. Visser