

Vergaderjaar 2007–2008

30 925

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 ter implementatie van richtlijn 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, en de inhoud van de verleende bescherming (PbEU L 304)

G

NADERE MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 4 maart 2008

Wij danken de aan het woord zijnde leden voor de gelegenheid op enkele onderdelen een verduidelijking te geven van het eerder gegeven antwoord.

Een nuancering van de zienswijze van de aan het woord zijnde leden van de PvdA-fractie, die menen dat er sprake is van een zeer ingewikkelde wet en een almaar uitdijende lappendeken van wijzigingen, is naar onze mening op zijn plaats. De Commissie-evaluatie Vreemdelingenwet 2000 heeft immers in zijn eindrapport juist gesteld dat de Vreemdelingenwet 2000 in vergelijking met zijn voorganger een betere wet is, gezien vanuit het perspectief van opzet en systematiek.

De aan het woord zijnde leden merken terecht op dat er de laatste tijd regelmatig wijzigingen zijn doorgevoerd in het vreemdelingenrecht. Dat is deels het gevolg van ontwikkelingen in Europees verband. Het behoeft geen betoog dat een richtlijn moet worden omgezet in nationaal recht en dat daarvoor vaak een wijziging van de bestaande regelgeving nodig is. Ook jurisprudentie van nationale of internationale rechters kan aanleiding zijn tot het wijzigen van de regelgeving. Daarnaast kan het om beleidsmatige redenen wenselijk zijn om wijzigingen voor te stellen. Zo zijn het eindrapport van de Commissie-evaluatie Vreemdelingenwet 2000 en het coalitieakkoord aanleiding om verbeteringen in de asielprocedure te overwegen.

Wat betreft de gedachte dat de voorgestelde wijzigingen een almaar uitdijende lappendeken oplevert, menen wij dat een nuance eveneens op zijn plaats is. Om bij het onderhavige wetsvoorstel te blijven: de richtlijn brengt nauwelijks nieuwe, tot dan toe niet bestaande regels of nieuwe werkwijzen met zich mee. Een belangrijk deel van deze richtlijn wordt immers geïmplementeerd door de bestaande beleidsregels uit de Vreemdelingencirculaire naar het niveau van het Vreemdelingenbesluit 2000 of het Voorschrift Vreemdelingen 2000 te verheffen. Een voorbeeld betreft de voorschriften ten aanzien van de samenwerking tussen asiel-

zoeker en IND. Wij verwijzen graag naar de eerder toegezonden voorgenomen lagere regelgeving, in het bijzonder het Voorschrift Vreemdelingen 2000. De gevolgen voor de regelgeving en voor de praktijk van de omzetting van richtlijnen op asielgebied in de afgelopen tijd zijn naar onze mening redelijk beperkt gebleven. Anders gezegd, dat de regeldichtheid almaar toeneemt, willen wij graag nuanceren.

De noodzaak of wenselijkheid van wijzigingen tot uitgangspunt nemend, wordt onze inziens de vraag hoe die wijzigingen zodanig kunnen worden doorgevoerd, dat de kenbaarheid en overzichtelijkheid van die nieuwe regels voor iedereen is gewaarborgd. Hier biedt naar onze mening de bestaande systematiek (de verdeling van de onderwerpen over wet, besluit en voorschrift en circulaire) juist houvast voor de praktijk. Bij aanpassingen van de regelgeving hebben wij daarom tot nog toe de bestaande systematiek van de Vreemdelingenwet 2000 en de Aanwijzingen voor de regelgeving tot uitgangspunt genomen. Wijziging van de systematiek van de Vreemdelingenwet 2000 en de daarop gebaseerde lagere regelgeving is naar onze mening nu nog niet nodig. Om de kenbaarheid van het recht te waarborgen worden, waar nodig, wijzigingen ook in een voor het publiek begrijpelijke vorm toegelicht op bijvoorbeeld de website van de IND. Ook de via Overheid.nl op te vragen Vreemdelingencirculaire 2000 kan hierbij behulpzaam zijn.

Wij hebben dus niet de indruk, dat een nieuwe wet op dit moment noodzakelijk is uit een oogpunt van systematiek. Desalniettemin valt te verwachten dat een wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 in de toekomst wenselijk wordt als gevolg van de voltooiing van de tweede fase van het gemeenschappelijk asielstelsel. De Europese Commissie zal in een beleidsplan in juli dit jaar maatregelen aankondigen om het gemeenschappelijk Europees asielstelsel vorm te geven, inclusief een tijdspad voor het aannemen van die maatregelen. Hieruit moge blijken, dat ons op dit moment nog geen concreet, gedetailleerd tijdspad voor ogen kan staan.

Afhankelijk van de uitkomst van de onderhandelingen over die tweede fase zal de huidige systematiek van de vreemdelingenwetgeving tegen het licht worden gehouden. Wellicht dat dan een nieuwe systematiek van verdeling van de te regelen onderwerpen over wet, besluit en voorschrift nodig of wenselijk is. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat in de toekomst, als er verordeningen tot stand zijn gebracht ten aanzien van de asielprocedure als geheel, vele onderdelen in de nationale regelgeving moeten worden geschrapt en dat de overgebleven onderdelen opnieuw worden gerangschikt en wellicht op één niveau kunnen worden samengenomen. Daarnaast zou de voltooiing van de tweede fase gevolgen kunnen hebben voor de pijlers van de huidige wet, zoals de meeromvattende beschikking, het éénvormig voorzieningenpakket en het volgtijdelijke statusstelsel. De inzet van de onderhandelingen is echter om die fundamenteën van onze vreemdelingenwetgeving juist tot model voor Europa te maken, of althans ongemoeid te laten, hetgeen totnogtoe is gelukt. Uit het hierboven gegeven antwoord moge blijken, dat wij dus op dit moment nog geen concreet inzicht kunnen geven in de herziening van de regelgeving. Daarmee is ook gegeven dat het nog te vroeg is om een kader te geven waarbinnen toekomstige wijzigingen hun plaats moeten krijgen.

Om die reden kunnen wij ook geen concreet inzicht geven in de mogelijkheden die er zijn om – vooruitlopend op een herziening als gevolg van de voltooiing van de tweede fase – wijzigingen aan te houden dan wel reeds in de systematiek van de nieuwe wet te gieten. Daarvoor moet immers eerst een concreet beeld bestaan van de gemeenschappelijke asielprocedure. Wat betreft het aanhouden van wijzigingen in het algemeen, is het goed om een onderscheid te maken tussen de wijzigingen die strekken

tot implementatie van Europese richtlijnen (en verordeningen) en wijzigingen die voortkomen uit nationaal gevoerd beleid. Een richtlijn dient binnen de daarvoor gestelde termijn omgezet te zijn, op straffe van een veroordeling van die lidstaat door het Hof van Justitie EG. Aanhouding van een wetsvoorstel tot omzetting van een richtlijn is dus in het algemeen niet wenselijk. Daarnaast kan een voorgestelde wijziging het gevolg zijn van jurisprudentie (nationaal of internationaal) waarbij de wijziging strekt tot reparatie van gevonden gebreken. Ook hier zijn de mogelijkheden tot het aanhouden beperkt. Wat beleidswijzigingen betreft, zullen wij van geval tot geval afwegen of een voorstel tot wijziging van de regelgeving in procedure gebracht zou moeten worden. De stand van zaken van de harmonisatie zal daarin zeker een rol spelen, aldus in antwoord op de vragen van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de GroenLinks-fractie antwoorden wij op hun vraag aangaande artikel 4 van de richtlijn, dat het voornemen tot afwijzing inderdaad duidelijk moet maken dat er gebreken in het asielrelaas zijn, maar dat gaat niet zover dat die gebreken ook gedetailleerd moeten worden opgesomd. Het is voldoende dat in het voornemen aangegeven wordt dat de vreemdeling het relaas niet voldoende aannemelijk heeft gemaakt om bepaalde redenen. De vreemdeling kan dan in het kader van de zienswijze reageren op het voornemen en zonodig aanvullingen geven, die op de merites worden beoordeeld voordat de beschikking op de aanvraag wordt genomen. Dit oordeel wordt gedeeld door de rechtspraak. Uit een recente uitspraak van de rechtbank Den Haag, nevenzittingsplaats Haarlem, van 21 januari 2008 blijkt dat de voorzieningenrechter van oordeel is, mede gelet op de in de memorie van antwoord aangehaalde uitspraak van de Afdeling van 12 juli 2007, dat, voor zover artikel 4, eerste lid van de Definitierichtlijn al een direct toepasbare norm zou inhouden, geen grond bestaat voor het oordeel dat de hierin opgenomen samenwerkingsplicht verder strekt dan die welke in de Nederlandse regelgeving ter zake van de beoordeling van asielaanvragen en besluitvorming daarop is neergelegd.

Naar onze mening is het bovendien van belang om op te merken dat de richtlijn als zodanig niet tot het voeren van een voornemenprocedure verplicht. Voor een beoordeling of artikel 4 van de richtlijn op juiste wijze is omgezet is het nodig om de gehele asielprocedure in eerste aanleg in ogenschouw te nemen. In de huidige procedure is de door de richtlijn beoogde samenwerking met de vreemdeling voldoende gewaarborgd. De voornemenprocedure is één moment in een reeks van momenten waarbij de vreemdeling zijn relaas aannemelijk kan maken ten overstaan van de medewerkers van de IND voordat de beschikking op de aanvraag wordt genomen. Deze momenten zijn de indiening van de aanvraag, het eerste gehoor, het nader gehoor, het verslag daarvan met de mogelijkheid van het indienen van correcties en aanvullingen, het uitreiken van een voornemen en het indienen van de zienswijze van de vreemdeling daarop en naar aanleiding daarvan zonodig eventuele aanvullende gehoren. Vanwege al die momenten kan het argument dat de termijnen in het Aanmeldcentrum kort zijn, niet vanzelfsprekend tot de conclusie leiden dat niet is voldaan aan artikel 4 van de richtlijn. Bovendien waarborgt de asielprocedure dat de aanvraag alleen op het Aanmeldcentrum kan worden afgewezen als die afwijzing voldoende zorgvuldig kan worden gemotiveerd, hetgeen ter beoordeling van de rechter staat.

De leden van de GroenLinks-fractie vinden voorts de antwoorden over de implementatie van de imperatief geformuleerde bepalingen omtrent de verlening en beëindiging van een status onbevredigend. Deze leden merken terecht op, dat artikel 63, eerste lid, onder c, van het EG-verdrag spreekt van minimumnormen. Anders dan die leden kennelijk menen, zijn imperatief geformuleerde bepalingen in de richtlijn niet in strijd met die

verdragsgrondslag. Die minimumnormen beogen immers de verschillen tussen de lidstaten deels weg te nemen en zodoende, zoals het zo mooi heet in het Engels, een «minimum level playing ground» te creëren om zo secundaire migratiestromen wegens verschillen in wetgeving of praktijk tegen te gaan. Die verschillen kunnen betrekking hebben op het weigeren van verblijf of juist op het toekennen ervan. Het valt moeilijk in te zien hoe het door het verdrag en de richtlijn beoogde resultaat kan worden gewaarborgd als alle bepalingen van de richtlijn facultatief zouden zijn geformuleerd en de lidstaten daarmee de vrije keuze zou zijn gelaten om van de in het betreffende voorschrift neergelegde bevoegdheid gebruik te maken, dan wel de lidstaten steeds de bevoegdheid zouden hebben gunstiger normen te stellen. Bovendien lijkt ons de conclusie dat imperatief geformuleerde bepalingen als zodanig in strijd zouden zijn met de verdragsgrondslag niet gewenst aangezien dat ook zou gelden voor de imperatief geformuleerde bepalingen die ten gunste van de vreemdeling strekken, zoals de verplichting een verblijfsvergunning te verlenen. Het begrip «minimumnormen» drukt daarom naar onze mening uit dat er in de eerste fase van de harmonisatie geen volledige harmonisatie wordt beoogd, maar wel dat een bepaald minimum niveau van harmonisatie moet worden bereikt.

Wat betreft de mogelijkheid voor lidstaten om voor de vreemdeling gunstiger bepalingen te hanteren, merken wij op dat die bevoegdheid alleen kan worden gebruikt als dat in overeenstemming met de richtlijn is. Ook dat is een aanwijzing voor het feit dat de richtlijn een deel van de vrijheid van de lidstaten inperkt om zo een zeker niveau van harmonisatie af te dwingen. Anders dan de aan het woord zijnde leden kennelijk aannemen, kan uit genoemd artikel 63 van het EG-verdrag echter niet worden afgeleid dat de beoogt richtlijn een «race to the bottom» door de lidstaten te voorkomen. Het EG-verdrag beoogt terzake alleen te waarborgen dat de maatregelen in overeenstemming zijn met de bestaande internationale verplichtingen van de lidstaten. Het voorkomen van een «race to the bottom» door de lidstaten is overigens wel een wens die wij met de aan het woord zijnde leden delen, aangezien het onze inzet van de onderhandelingen in EU-verband is om een hoog niveau van bescherming in de EU te realiseren.

Overigens, ingeval ook wij van mening zouden zijn dat de richtlijn buiten de grenzen van artikel 63 van het EG-verdrag is getreden, dan zou de aangewezen reactie onzerzijds moeten zijn het instellen van beroep tot nietigverklaring van de richtlijn, of onderdelen daarvan, op grond van artikel 230 bij het Hof van Justitie. Geen enkele lidstaat heeft echter een dergelijk beroep ingesteld.

In antwoord op de vraag van de leden van de fractie van GroenLinks inzake de door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State voorgeschreven proportionaliteitstoets, wijzen wij erop dat ingevolge de artikelen 13 en 18 van de richtlijn een verblijfsvergunning moet worden verleend ingeval de vreemdeling in aanmerking komt voor vluchtelingenstatus of subsidiaire bescherming. Indien de vreemdeling echter van die bescherming wordt uitgesloten, bijvoorbeeld omdat hij een misdrijf tegen de vrede heeft gepleegd, dan bestaat er géén verplichting onder de richtlijn om de in die richtlijn bedoelde verblijfsvergunning asiel te verlenen. Ingeval in die situatie uitzetting wegens een dreigende schending van artikel 3 EVRM achterwege blijft, vereist de (nationale) jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak een toets door de IND om te bezien of het onthouden van een verblijfsvergunning wel proportioneel is. Die toets vereist echter niet, dat ingeval van disproportionaliteit een verblijfsvergunning *asiel* wordt verleend. Het verlenen van een asielvergunning op grond van artikel 29, eerste lid, onder a en b, van de Vreemdelingenwet

2000, ondanks de uitsluiting van de vreemdeling onder de richtlijn, moet als onverenigbaar met die richtlijn worden beschouwd (wij verwijzen naar artikel 3 van de richtlijn), aangezien in dat geval een deel van de beoogde minimum harmonisatie teniet zou worden gedaan. Het verlenen van een verblijfsvergunning op nationale, humanitaire gronden behoort wel tot de mogelijkheden, aangezien die toelatingsgrond niet door het gemeenschapsrecht wordt bestreken, aldus in antwoord op de betreffende vraag.

In antwoord op de desbetreffende vervolgvraag van de leden van de fractie van GroenLinks bevestigen wij dat, overeenkomstig het staande beleid, ook de gezinsleden van de vreemdeling, die van bescherming is uitgesloten, op gelijke voet van de beschermingsstatus zullen worden uitgesloten, tenzij zij voor de asielstatus in aanmerking komen op eigen merites. Indien die eigen merites er niet zijn, dan kan ook in deze gevallen de bedoelde proportionaliteitstoets tot de conclusie leiden dat het verlenen van een verblijfsvergunning op een andere grond noodzakelijk is.

Wat de vragen van de fractie van GroenLinks over de ex nunc toetsing in hoger beroep betreft, nemen wij aan dat de leden niet alleen het oog hebben op de vraag of er sprake is van een onaanvaardbare doorkruising van het recht op gezinsleven van derdelanders, zijnde de in de aangehaalde uitspraak van het Bundesverwaltungsgericht aan de orde zijnde situatie, maar de beoordeling van het beroep van derdelanders tegen de voorgenomen verblijfsbeëindiging in het algemeen. In dat kader wijzen wij er op dat de onderhavige kwalificatierichtlijn zelf geen ex nunc beoordeling van het (hoger) beroep voorschrijft. Om die reden voorziet dit wetsvoorstel ook niet in een dergelijke toetsing. Of het gemeenschapsrecht naar de huidige stand van het recht in alle asielzaken een ex nunc beoordeling in (hoger) beroep voorschrijft is naar onze mening nog geen uitgemaakte zaak. De jurisprudentie van het Hof in Straatsburg terzake heeft immers alleen betrekking op dreigende schending van artikel 3 EVRM bij terugkeer van de vreemdeling en niet (rechtstreeks) op het verbod van refoulement onder het Vluchtelingenverdrag. Bovendien kan worden afgevraagd of uit het gemeenschapsrecht, meer in het bijzonder uit richtlijn 2005/85/EG inzake minimumnormen voor de toekenning en intrekking van de vluchtelingenstatus, voortvloeit dat, zoals de aan het woord zijnde leden blijkbaar vinden, ook in *hoger* beroep op de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State een ex nunc toetsing noodzakelijk zou zijn om te kunnen spreken van een daadwerkelijk rechtsmiddel als bedoeld in artikel 39 van die richtlijn. Wij volgen de aan het woord zijnde leden in die zin, dat het nodig is om de ingezette ontwikkelingen, waarvan de door de leden aangehaalde uitspraak van het Bundesverwaltungsgericht een interessante illustratie is, nauwgezet te blijven volgen. Wij zouden graag jurisprudentie van het Hof van Justitie EG over de consequenties van de recente jurisprudentie inzake de onder artikel 3 EVRM noodzakelijke «full and ex nunc assessment» voor het gemeenschapsrecht af willen wachten, alvorens gepaste actie te ondernemen, voorzover dat in de nationale jurisprudentie nog niet zou zijn gebeurd.

Uit het hierboven gegeven antwoord inzake een mogelijke verplichte ex nunc beoordeling van het hoger beroep vloeit voort, dat de aan het woord zijnde leden voorts terecht opmerken dat een zekere nuancering van het in de memorie van antwoord gegeven betoog ten aanzien van de gevolgen van de uitspraak Salah Sheekh op zijn plaats is. Het EVRM behoort tot de gemeenschappelijke tradities van de lidstaten, aldus de constante jurisprudentie van het Hof van Justitie EG. Langs die weg heeft jurisprudentie van het Hof in Straatsburg inderdaad gevolgen voor de toepassing van het gemeenschapsrecht. Wat die gevolgen precies kunnen zijn voor de toepassing van de uit de beide richtlijnen voortvloeiende rechten en

verplichtingen is, gezien de hierboven door ons opgeworpen vragen, niet altijd aanstonds duidelijk. Wij zullen de ontwikkelingen nauwgezet blijven volgen, aldus in antwoord aan de aan het woord zijnde leden.

De leden van de GroenLinks-fractie zijn voorts wat betreft de implementatie van artikel 23 niet overtuigd door het antwoord dat lidstaten mogen eisen dat het gezinslid dezelfde nationaliteit heeft als de beschermde. In aanvulling op hetgeen is geantwoord in de memorie van antwoord merken wij het volgende op. Het voorbehoud dat de UNHCR in het geannoteerde commentaar op de onderhavige richtlijn van januari 2005 heeft gemaakt ziet op gevallen waarin gezinsleden op eigen gezag (op de eigen merites) asiel willen vragen en gevallen waarin het verlenen van de afgeleide asielstatus onverenigbaar zou zijn met hun persoonlijke status. In die gevallen moet het principe van de afgeleide status niet worden gevolgd, aldus UNHCR. Als voorbeelden (niet-limitatief) worden vervolgens genoemd dat de gezinsleden de nationaliteit van het gastland hebben of dat de gezinsleden op grond van hun nationaliteit recht hebben op een gunstiger behandeling. Ook de omstandigheid dat de gezinsleden de nationaliteit van een ander land dan de beschermde hebben kan grond zijn om geen afgeleide asielstatus te verlenen. In paragraaf 184 van het Handboek van de UNHCR komt dit duidelijk(er) tot uitdrukking: «...It is obvious, however, that formal refugee status should not be granted to a dependant if this is incompatible with his personal legal status. Thus, a dependant member of a refugee family may be a national of the country of asylum *or of another country*, and may enjoy that country's protection. To grant him refugee status in such circumstances would not be called for». Zie in dit verband ook de nota naar aanleiding van het verslag bij de Vw 2000 (Tweede Kamer, vergaderjaar 1999–2000, 26 732, nr. 7, p. 133). Op grond van de verwijzing naar «de persoonlijke juridische status van het gezinslid» in artikel 23, tweede lid, van de richtlijn blijft het dus mogelijk de nationaliteitseis tegen te werpen. Overeind blijft dus dat het verschil in behandeling tussen het gezinslid aan wie een afgeleide status is verleend en het gezinslid aan wie een reguliere status is verleend gerechtvaardigd is, omdat het verschillende gevallen betreft.

Wij hopen dat wij de vragen naar tevredenheid hebben beantwoord en dat het wetsvoorstel spoedig tot wet kan worden verheven.

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

De staatssecretaris van Justitie,
N. Albayrak