

Uitspraak 202003849/1/V1

ECLI	ECLI:NL:RVS:2020:3027
Datum uitspraak	17 december 2020
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 20 maart 2020 heeft de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid een aanvraag van de vreemdeling om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen, opnieuw afgewezen.

Volledige tekst

202003849/1/V1.

Datum uitspraak: 17 december 2020

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak met toepassing van artikel 8:54, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht op de hoger beroepen van:

1. de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid en
2. [de vreemdeling],

appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg, van 15 juni 2020 in zaak nr. NL20.7732 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de staatssecretaris.

Procesverloop

Bij besluit van 20 maart 2020 heeft de staatssecretaris een aanvraag van de vreemdeling om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen, opnieuw afgewezen.

Bij uitspraak van 15 juni 2020 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd, de staatssecretaris opgedragen om de vreemdeling binnen vier weken in het bezit te stellen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd met ingang van 26 februari 2017 en bepaald dat de uitspraak in de plaats

treedt van het vernietigde besluit.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris hoger beroep ingesteld. Ook heeft de staatssecretaris de voorzieningenrechter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Bij uitspraak van 24 juli 2020 heeft de voorzieningenrechter bij wijze van voorlopige voorziening bepaald dat de staatssecretaris geen uitvoering aan de uitspraak van de rechtbank hoeft te geven voordat de Afdeling op het hoger beroep heeft beslist (hierna: de voorlopige voorziening). Bij uitspraak van 9 november 2020 heeft de voorzieningenrechter het verzoek van de vreemdeling om wijziging van de voorlopige voorziening afgewezen.

De vreemdeling, vertegenwoordigd door mr. P.H. Hillen, advocaat te Tilburg, heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven, incidenteel hoger beroep ingesteld en nadere stukken ingediend.

Verder heeft de vreemdeling beroep ingesteld tegen het niet tijdig nemen van een besluit door de staatssecretaris. De rechtbank heeft dit beroep ter behandeling aan de Afdeling doorgezonden.

Overwegingen

1. De Sudanese alleenstaande minderjarige vreemdeling, geboren op [geboortedatum] 2003, behoort tot de niet-Arabische bevolkingsgroep Masalit en is afkomstig uit West-Darfur. Van 2006 tot en met 2016 verbleef hij in een vluchtelingenkamp in Tsjaad. De aanvraag dateert van 26 februari 2017. De staatssecretaris heeft de aanvraag eerder afgewezen bij besluit van 6 juni 2018, omdat de vreemdeling zijn identiteit, nationaliteit en herkomst niet aannemelijk had gemaakt. Dat besluit heeft de rechtbank bij uitspraak van 16 april 2019 vernietigd. De staatssecretaris heeft de aanvraag bij besluit van 20 maart 2020 opnieuw afgewezen, omdat de vreemdeling volgens hem niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij bij terugkeer naar Sudan gegronde reden heeft te vrezen voor vervolging of een reëel risico loopt op een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM.

2. De rechtbank heeft geoordeeld dat de staatssecretaris het besluit van 20 maart 2020 heeft genomen in strijd met artikel 3:46 van de Awb. Daaraan heeft zij ten grondslag gelegd dat de staatssecretaris de uitgebreide kritiek die de vreemdeling in zijn zienswijze heeft geleverd op het intrekken van het 15c-beleid voor onder meer West-Darfur, wat inhield dat de staatssecretaris aannam dat een vreemdeling alleen al door zijn herkomst uit dat conflictgebied in aanmerking kwam voor internationale bescherming, in het besluit niet afdoende heeft weerlegd. Volgens de rechtbank heeft hij in het besluit evenmin gereageerd op de door de vreemdeling genoemde risicofactoren die maken dat hij een reëel risico loopt op ernstige schade bij terugkeer naar Sudan en op zijn betoog over het niet tijdig nemen van een besluit.

Verder heeft de rechtbank geoordeeld dat de rechtsgevolgen van dat besluit niet in stand kunnen blijven, omdat de beroepsgrond van de vreemdeling over de lange beslistermijn slaagt.

2.1. De rechtbank heeft vervolgens overwogen dat de vreemdeling recht heeft op een definitief besluit op zijn aanvraag op korte termijn en dat zij, omdat dit de beroepsprocedure aanzienlijk zal vertragen, daarom niet ingaat op zijn in beroep uitgebreid onderbouwde betoog dat in Sudan sprake is van een 15c-situatie en kritiek op het beleid in de paragrafen C7/26.3.2 en C7/26.4.3 van de Vc 2000 over risico- en kwetsbare minderheidsgroepen. De rechtbank heeft daarom zelf beoordeeld of de vreemdeling op grond van zijn persoonlijke situatie in aanmerking moet komen voor een verblijfsvergunning asiel krachtens artikel 29, eerste lid,

aanhef en onder b, sub 2, van de Vw 2000. Zij heeft geoordeeld dat de door de vreemdeling in dat verband aangevoerde risicofactoren als geheel, in combinatie met de preciaire en instabiele veiligheidssituatie in Darfur, maken dat niet volgehouden kan worden dat hij terugkeer naar Darfur geen reëel risico loopt op schending van artikel 3 van het EVRM. De rechtbank heeft daarom zelf in de zaak voorzien door de staatssecretaris op te dragen de gevraagde vergunning te verlenen.

Het hoger beroep van de staatssecretaris

3. De staatssecretaris klaagt in zijn enige grief terecht dat de rechtbank ten onrechte zelf in de zaak heeft voorzien. De Afdeling wijst ter vergelijking op de uitspraak van 1 juli 2020, [ECLI:NL:RVS:2020:1550](#), onder 1, waaruit volgt dat het in de eerste plaats aan de staatssecretaris is om te beoordelen of de uitspraak van de rechtbank leidt tot verlening van de gevraagde vergunning en dat tijdsverloop sinds de indiening van de aanvraag op zichzelf geen reden is om zelf in de zaak te voorzien. De essentiële rol van beslisautoriteiten voor de beoordeling van een aanvraag heeft het Hof van Justitie bevestigd in de arresten van 25 juli 2018, Alheto, [ECLI:EU:C:2018:584](#), punt 116, en 29 juli 2019, Torubarov, [ECLI:EU:C:2019:626](#), punt 64. De staatssecretaris voert verder terecht aan dat het besluit van 20 maart 2020, anders dan het geval was in het arrest Torubarov, inhoudelijk niet indruist tegen een in rechte onaantastbare uitspraak van de rechtbank, omdat hij dat besluit heeft genomen met inachtneming van de uitspraak van 16 april 2019. Daaraan doet niet af dat de rechtbank onbestreden heeft overwogen dat de staatssecretaris dat besluit te laat heeft genomen en dat de minderjarige vreemdeling daardoor ernstig in zijn belangen is geschaad. De Procedurerichtlijn (PB 2013 L 180) laat het aan de EU-lidstaten om gevolgen te verbinden aan termijnoverschrijdingen voor het nemen van een besluit. De Nederlandse wetgever heeft ten tijde van belang aan termijnoverschrijdingen het gevolg verbonden dat een vreemdeling financiële compensatie kan krijgen voor het door een bestuursorgaan niet tijdig nemen van een besluit met de regeling in paragraaf 4.1.3.2 van de Awb of omdat de rechter hieraan met toepassing van artikel 8:72, zesde lid, van de Awb, een rechterlijke dwangsom heeft verbonden. Tot slot voert de staatssecretaris terecht aan dat de rechtbank, gelet op wat hij en de vreemdeling daarover hebben aangevoerd, ondeugdelijk heeft beoordeeld of de vreemdeling bij terugkeer persoonlijk te vrezan heeft voor een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM, zodat nog niet vast staat dat de vreemdeling in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming.

De grief slaagt.

Het incidenteel hoger beroep van de vreemdeling

4. Het hoger beroep van de vreemdeling leidt niet tot vernietiging van de uitspraak van de rechtbank. Dit oordeel hoeft niet verder te worden gemotiveerd. De reden daarvoor is dat het hogerberoepschrift geen vragen bevat die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoord moeten worden (artikel 91, tweede lid, van de Vw 2000).

Het beroep van de vreemdeling tegen het niet tijdig nemen van een besluit

5. De vreemdeling voert tevergeefs aan dat de staatssecretaris ten onrechte nog geen nieuw besluit heeft genomen ter uitvoering van de uitspraak van de rechtbank. De voorlopige voorziening laat volgens de vreemdeling onverlet dat de in hoger beroep onbestreden overwegingen van de uitspraak, de staatssecretaris ook al verplichten tot het nemen van een nieuw besluit. Dit betoog faalt. De voorzieningenrechter heeft de reikwijdte van de voorlopige voorziening niet beperkt tot een deel van de uitspraak van de rechtbank.

Het beroep is ongegrond.

Conclusie

6. Het hoger beroep is gegrond en het incidenteel hoger beroep en het beroep tegen het niet tijdig nemen van een besluit zijn ongegrond. De uitspraak van de rechtbank wordt vernietigd voor zover de rechtbank de staatssecretaris heeft opgedragen om de vreemdeling binnen vier weken in het bezit te stellen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd met ingang van 26 februari 2017 en heeft bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit. Dit betekent dat de staatssecretaris opnieuw een besluit moet nemen op de aanvraag van 26 februari 2017 met inachtneming van de uitspraak van de rechtbank als hiervoor onder 2 weergegeven. De Afdeling zal daartoe een termijn stellen (artikel 8:72, vierde lid, van de Awb). In de handelswijze van de staatssecretaris ziet de Afdeling aanleiding te bepalen dat de staatssecretaris een dwangsom verbeurt voor iedere dag dat hij in gebreke blijft de uitspraak na te leven (artikel 8:72, zesde lid, van de Awb). De staatssecretaris hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. verklaart het incidenteel hoger beroep ongegrond;

III. verklaart het beroep tegen het niet tijdig nemen van een besluit ongegrond;

IV. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg, van 15 juni 2020 in zaak nr. NL20.7732 voor zover de rechtbank de staatssecretaris heeft opgedragen om de vreemdeling binnen vier weken in het bezit te stellen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd met ingang van 26 februari 2017 en heeft bepaald dat de uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit;

V. draagt de staatssecretaris op dat hij binnen acht weken na verzending van deze uitspraak een besluit op de aanvraag neemt en bekendmaakt;

VI. bepaalt dat de staatssecretaris aan de vreemdeling een dwangsom verbeurt van € 100,00 (zegge: honderd euro) voor elke dag waarbij hij in gebreke blijft de onder V vermelde opdracht na te komen, met een maximum van €15.000,00 (zegge: vijftienduizend euro).

Aldus vastgesteld door mr. N. Verheij, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. C.J. Borman, leden, in tegenwoordigheid van mr. B.G.M. Laarhoven, griffier.

De voorzitter is verhinderd De uitspraak te ondertekenen.

w.g. Laarhoven
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 17 december 2020

154-958

1. In deze uitspraak vernietigt de Afdeling een uitspraak van de rechtbank, omdat deze ten onrechte zelf in een zaak had voorzien. De rechtbank had de staatssecretaris opgedragen om een asielvergunning te verstrekken, kort gezegd vanwege het tijdsverloop in de procedure (ruim drie jaar en al het tweede beroep), de kwetsbaarheid van de betrokkene (bij aanvang van de procedure 13 jaar oud en alleenstaand), en, uiteraard, het oordeel dat werd voldaan aan de maatstaf voor subsidiaire bescherming. Het oordeel van de Afdeling - dat terugverwijzing in plaats van finale geschilbeslechting had moeten plaatsvinden – is in lijn met eerdere vreemdelingrechtelijke Afdelingsrechtspraak op dit punt, maar roept toch zowel nationaal- als Europeesrechtelijk belangrijke vragen op.

Achtergrond en procesverloop

2. De zaak betrof de eerste asielaanvraag van een amv'er afkomstig uit Darfur in Soedan. Het gezin kreeg in 2006 te maken met het conflict in Darfur toen de Janjaweed hun dorp binnenviel en de vader van de jongen om het leven kwam. De rest van het gezin vluchtte naar Tsjaad en verbleef daar tot 2016. Ook daar ontstonden problemen, waarop de jongen Tsjaad verliet, Nederland wist te bereiken en in februari 2017 asiel aanvraagde.

3. De asielaanvraag werd in juni 2018 afgewezen, omdat niet werd geloofd dat de jongen de Soedanese nationaliteit had. Dit besluit werd in april 2019 door de rechtbank vernietigd en de zaak werd terugverwezen naar de staatssecretaris. Een nieuw besluit liet op zich wachten, en de advocaat wist via een beroep tegen het niet tijdig beslissen een nieuwe beslistermijn af te dwingen. Ook deze termijn werd niet gehaald, en pas op 20 maart 2020 kwam er een nieuw afwijzend besluit. De staatssecretaris geloofde nu wel dat de jongen uit Soedan kwam, maar vond zijn relaas onvoldoende zwaarwegend. De jongen behoorde niet tot een risicogroep, daarnaast was de gebeurtenis uit 2006 al lang geleden en niet op hem persoonlijk gericht. Wrang detail: tot januari 2020 werd er voor Darfur een 15c-situatie aangenomen. Had de staatssecretaris op tijd beslist, dan had de jongen hoe dan ook een asielvergunning gekregen.

4. De rechtbank kwam allereerst tot het oordeel dat geen rechtvaardiging bestaat voor de termijnoverschrijdingen. Volgens de rechtbank had de staatssecretaris voorrang moeten verlenen aan de behandeling van de aanvraag, gelet op de minderjarigheid en het geldende 15c-beleid. De zaak was met andere woorden een inkopper en had niet zo lang op de plank mogen blijven liggen. Het niet verlenen van voorrang is volgens de rechtbank in strijd met het beginsel van de rechtszekerheid en de belangen van het kind. Reeds op grond hiervan concludeert de rechtbank dat het besluit moet worden vernietigd én dat de rechtsgevolgen daarvan niet in stand kunnen blijven (r.o. 12). Ik lees de uitspraak echter zo dat de rechtbank dit laatste wél onderzoekt, aangezien vervolgens zij overgaat tot de toets aan subsidiaire bescherming. Als de jongen hier niet aan zou voldoen, lijkt mij dat aanleiding zou bestaan de rechtsgevolgen in stand te laten. De rechtbank lijkt al vooruit te lopen op haar oordeel dat de jongen bij terugkeer naar Darfur inderdaad een reëel risico loopt op een schending van artikel 3 EVRM en dus in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming (r.o. 16). Op grond daarvan draagt de rechtbank de staatssecretaris op om een asielvergunning te verstrekken op de b-grond (r.o. 17).

5. In hoger beroep klaagt de staatssecretaris dat de rechtbank ten onrechte zelf in de zaak heeft voorzien, en de Afdeling heeft weinig woorden nodig om hem daarin gelijk te geven. Volgens de Afdeling is het in de eerste plaats aan de staatssecretaris "om te bepalen of de uitspraak van de rechtbank leidt tot verlening van de gevraagde vergunning". Tijdsverloop is "op zichzelf" geen reden om van dat uitgangspunt af te wijken. De Afdeling ziet zich gesterkt in de arresten van het HvJ EU in *Alheto* en *Torubarov*, waarin het Hof overweegt dat de beslisautoriteit een essentiële rol speelt in de asielprocedure.¹ Hoewel de minderjarige ernstig in zijn belangen is geschaad door de termijnoverschrijdingen, laat de Procedurerichtlijn het aan de lidstaten om hieraan gevolgen te verbinden. De staatssecretaris mocht dan ook volstaan met een financiële compensatie. Enigszins vilein is de niet nader toegelichte slotoverweging dat de toets van de rechtbank aan artikel 3 EVRM "ondeugdelijk" is, en dus niet vaststaat dat de jongen echt in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming. De Afdeling verwijst de zaak terug naar de staatssecretaris en kent hem een beslistermijn toe van acht weken. Op LinkedIn heeft advocaat Piet Hein Hillen gemeld dat er daarop alsnog een asielvergunning is verstrekt.

Toetsing en zelf voorzien in het bestuursrecht

6. Zowel in het algemeen bestuursrecht als het vreemdelingenrecht is de toetsende rol van de rechter stevig verankerd. Algemeen aanvaard is de taakopvatting van de bestuursrechter om het bestreden besluit

¹ HvJ EU 25 juli 2018, C-585/16, *Alheto*, JV 2018/179 m.nt. Schüller en Reneman, ve18003199; HvJ EU 29 juli 2019, C-556/17, *Torubarov*, JV 2019/165 m.nt. Hutten, ve19002170.

te toetsen in het licht van de daartegen aangevoerde beroepsgronden; niet om zelfstandig te beoordelen of een aanvraag al dan niet moet worden ingewilligd. Hiermee respecteert de bestuursrechter de primaire rol van het bestuur in het bestuursrecht en voorkomt hij dat hij die rol als het ware overneemt. Vandaar dat, als een bestuursrechter in het bestreden besluit een gebrek constateert, hij het meestal aan het bestuur laat daar consequenties uit te trekken, door terugverwijzing of door de bestuurlijke lus toe te passen (artikel 8:51a Awb). Dit lijkt ook de gedachte achter de onderhavige uitspraak van de Afdeling: de rechter is op de stoel van de staatssecretaris gaan zitten door zelf vast te stellen dat de betrokkene in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming.

7. Toch is deze redenering iets te kort door de bocht. De bestuursrechter heeft immers ook de verplichting aan finale geschilbeslechting te doen. Artikel 8:41a Awb (dat geldt sinds 2013) bepaalt dat de bestuursrechter het geschil “zoveel mogelijk definitief beslecht”. Artikel 8:72 Awb maakt bovendien duidelijk dat, als de rechter een besluit vernietigt, hij zelf kan voorzien (lid 3), en slechts “als dit niet mogelijk is”, terugverwijzing naar het bestuursorgaan kan plaatsvinden (lid 4). De Awb vraagt dus om een omgekeerde volgorde: finale beslechting moet niet de uitzondering, maar de hoofdregel zijn. De Awb vraagt, daar waar het kan, om een beoordelende bestuursrechter. Marseille en Sietses concludeerden al in 2013 dat finale beslechting van de uitzondering de regel is geworden.² In 2018 waren de bevindingen vergelijkbaar.³

8. Al voor de introductie van artikel 8:41a Awb verschoof in het algemeen bestuursrecht de jurisprudentie op het gebied van het zelf voorzien. Waar de Afdeling voorheen vond dat een rechter pas zelf in een zaak kon voorzien als er maar één uitkomst mogelijk was, hanteert de Afdeling sinds 2011 een andere maatstaf. Nu is het zo dat de rechter zelf kan voorzien “als hij de overtuiging heeft dat de uitkomst van het geschil, in het geval het bestuursorgaan opnieuw in de zaak zou voorzien, geen andere zou zijn en de toets aan het recht kan doorstaan”.⁴ Bij die beoordeling wordt de aard en de ernst van het gebrek betrokken. Nadrukkelijk niet vereist is dat nog slechts één beoordeling mogelijk is. Zoals ik al in eerdere noten heb betoogd (JV 2019/128, ve19000555 en JV 2019/165, ve19002170), laat dit kader bestuursrechters veel ruimte om zelf te voorzien. De overtuiging - niet de zekerheid - dat de uitkomst hetzelfde zou zijn als bij een terugverwijzing, is een voldoende grondslag om zelf te voorzien. Bij de toepassing van dit kader, dat in het algemeen bestuursrecht dus al bijna tien jaar geldig is, wordt door bestuursrechters in de praktijk veelal gekeken naar de belangen van partijen. Zo stelt Ortlep in zijn noot onder AB 2012/233 dat de rechter vaak kijkt naar de duur van de procedure (sic), de urgentie van de te treffen voorziening, uitdrukkelijk verzoek van partijen, de belangen van derden-belanghebbenden, de rechtelijke overtuiging dat het bestuursorgaan het gebrek aan het bestreden besluit niet gaat of kan herstellen, en de waarschijnlijkheid dat een nader onderzoek geen ander licht op de zaak zal kunnen werpen. Ook de CRvB geeft een ruime toepassing aan de bevoegdheid zelf in een zaak te voorzien.⁵ Dit wil overigens niet zeggen dat terugverwijzing in bepaalde gevallen wel aangewezen kan zijn, bijvoorbeeld als sprake is van beslissingsruimte, als nader onderzoek nodig is, of als het bestuursorgaan zich over een kwestie niet of onvoldoende heeft uitgelaten.⁶

9. Het is merkwaardig dat de vreemdelingenkamer van de Afdeling het hierboven genoemde toetsingskader nooit heeft gehanteerd. De Afdeling kiest er kennelijk bewust voor een strikter kader te hanteren in vreemdelingenzaken, gelet op de verwijzing naar eerdere jurisprudentie. Omdat die verwijzingen zien op reguliere zaken, beoogt de Afdeling kennelijk deze lijn voor het gehele vreemdelingenrecht neer te zetten.

10. De lijn van de Afdeling vind ik om verschillende redenen problematisch. In de eerste plaats is het onduidelijk waarom de Afdeling anders met deze bevoegdheid omgaat in het vreemdelingenrecht ten opzichte van het algemeen bestuursrecht. Waarom zou de duur van de procedure in het vreemdelingenrecht niet van betekenis mogen zijn, maar elders wel? Juist in asielprocedures is tijdsverloop nu een actueel probleem voor zowel de politiek als de asielzoekers. Tijdsverloop leidt tot veel onzekerheid, stress en lethargie, wat schadelijk is voor de psychische gezondheid van de betrokken asielzoekers.⁷ In dat licht is er in het asielrecht juist méér aanleiding om aan finale geschilbeslechting te doen. In de tweede plaats is de

² B. Marseille en D. Sietses, “De finaliseringsslag in het bestuursrecht”, *NJB* 2013/497.

³ B. Marseille en M. Wever, “Winstkans, finaliteit en snelheid in het bestuursrechtelijke hoger beroep revisited”, *NJB* 2018/1191

⁴ ABRvS 21 november 2011, ECLI:NL:RVS:BU8906; ABRvS 16 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3054; ABRvS 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3593.

⁵ *Tekst & Commentaar Awb*, art. 8:72 Awb, Negende druk (2015).

⁶ *Idem*.

⁷ M. Reneman, “Wat zijn de gevolgen van langdurige asielprocedures voor asielzoekers?” *Verblijfblog*, <https://verblijfblog.nl/wat-zijn-de-gevolgen-van-langdurige-asielprocedures-voor-asielzoekers/>.

restrictieve lijn van de Afdeling onduidelijk. Dat het “in de eerste plaats aan de staatssecretaris is” zegt eigenlijk niets, althans het biedt geen helder toetsingskader op basis waarvan een rechtbank kan beslissen of hij al dan niet zelf kan voorzien. Tijdsverloop is “op zichzelf” geen reden om zelf te voorzien, maar is het dat in combinatie met iets anders dan wel? Hierover valt momenteel niets zinnigs te zeggen. In de derde plaats staat de lijn op gespannen voet met artikel 8:72 Awb, dat juist het tegendeel suggereert: het is in de eerste plaats aan de rechtbank om de mogelijkheden voor finale geschilbeslechting te onderzoeken; pas als deze mogelijkheden er niet zijn, kan terugverwijzing plaatsvinden.

Toetsing en zelf voorzien in het EU-recht

11. De Afdeling onderbouwt haar restrictieve lijn onder verwijzing naar de Hofjurisprudentie over artikel 46 lid 3 Procedurerichtlijn, de bepaling die gaat over de rol van de asielrechter. De bepaling legt vast dat een beroepsprocedure in asielzaken “een volledig en ex nunc onderzoek van zowel van feitelijke als juridische gronden omvat, met inbegrip van, indien van toepassing, een onderzoek van de behoefte aan internationale bescherming”. Deze bepaling roept de vraag op of dit betekent dat asielrechters zelf moeten kunnen beoordelen of een asielzoeker kwalificeert voor een asielvergunning. In de uitspraken van 13 april 2016 ging de Afdeling hier uitgebreid op in. De Afdeling kwam toen tot de conclusie dat de Procedurerichtlijn een toetsende rol voor de asielrechter toestaat als het gaat om de beoordeling van de geloofwaardigheid van een asielrelaas.⁸

12. In het arrest *Alheto* ging het HvJ EU expliciet in op de vraag of een nationale rechter zijn beslissing in de plaats van het bestuur moet stellen, als hij constateert dat dit besluit gebrekkig is. Het antwoord ligt slechts deels in lijn met die van de Afdeling. Het Hof overwoog inderdaad dat de nationale beslisautoriteiten een essentiële rol vervullen in de asielprocedure, en dat de Procedurerichtlijn de lidstaten in principe vrijlaat over de door de rechter te nemen stappen bij de vernietiging voor een besluit. Maar deze vrijheid is niet onbegrensd. Het mag niet zo zijn dat (1) het bestuursorgaan een beslissing neemt die tegen de rechterlijke uitspraak indruist, dan wel (2) door de terugverwijzing aanzienlijke tijd zou verstrijken, waardoor het risico kan toenemen dat zich elementen aandienen die een nieuwe bijgewerkte beoordeling noodzakelijk maken (punt 147). Concreet betekent dit dat terugverwijzing alleen toegestaan is als die binnen een korte termijn leidt tot een nieuwe beslissing in overeenstemming met de rechterlijke uitspraak (punt 148). Het Unierecht stelt dus wel degelijk grenzen aan de nationale autonomie die verband houden met tijdsverloop. Zowel als een besluit niet in overeenstemming is met een eerdere rechtelijke uitspraak, als wanneer een beslissing niet binnen korte termijn wordt genomen, ontstaan er op grond van het Unierecht verplichtingen voor nationale rechters om zich in te spannen voor een finale geschilbeslechting. Precies aan deze verplichtingen heeft de rechtbank in deze zaak willen beantwoorden. De lijn van de Afdeling staat dus wel degelijk op gespannen voet met het Unierecht. Voor wat betreft het arrest *Torubarov*, daar ging het, zoals de Afdeling terecht stelt, om een zaak waarin het bestuursorgaan een beslissing nam die in strijd was met een rechterlijke uitspraak.⁹ Asielrechters hebben dan uit hoofde van het Unierecht een verplichting om zelf in een zaak te voorzien. Maar hieruit kan natuurlijk niet *a contrario* worden afgeleid dat in zaken waarin niet in strijd met een rechterlijke uitspraak is gehandeld geen finale geschilbeslechting kan plaatsvinden. Ook dit arrest biedt dus geen onderbouwing voor de lijn van de Afdeling.

Ten slotte

13. Het is voorstelbaar dat de Afdeling wil voorkomen dat asielrechters uit hun toetsende rol stappen door zelfstandig te beoordelen of aan de normen voor vluchtelingenstatus en subsidiaire bescherming wordt voldaan. Het is mijns inziens niet per se problematisch dat aan de asielrechter primair een toetsende rol wordt toegekend. Maar zowel juridisch als moreel zijn er zwaarwegende redenen om dit principe niet tot het uiterste door te voeren. Meer bezinning over de toepassing van de rechterlijke bevoegdheid om zelf in een zaak te voorzien is daarom aangewezen. Zeker nu de staatssecretaris voornemens is om ook de financiële compensatie voor niet tijdige beslissingen op te heffen, zal het laatste woord hier nog niet in zijn gezegd.¹⁰

Willem Hutten, Secretaris van de Commissie Meijers

⁸ ABRvS 13 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:890 en ECLI:NL:RVS:2016:891, JV 2016/194 en 195 m.nt. S. Kok, ve16000712.

⁹ Bevestigd in HvJ EU 19 maart 2020, C-406/18, *P.G.*, JV 2020/79, ve20000992. Zie K.E. Geertsema, “Uitspraken tegen Hongarije ook van belang in Nederlandse asielprocedure”. *Asiel- en Migrantenrecht 2020-9*, ve20003350.

¹⁰ Voorstel tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 teneinde te voorzien in herziening van de regels voor niet tijdig beslissen op aanvragen op grond van de Vreemdelingenwet 2000; Kamerstukken II 2020/21, 35749, nr. 4. Op 3 maart 2021 publiceerde de Afdeling advisering van de Raad van State een negatief advies over dit wetsvoorstel (W16.20.0501/II).