

Uitspraak  
3 september 2004  
Eerste Kamer  
Nr. C03/018HR  
JMH/AT

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

DE STAAT DER NEDERLANDEN (Ministerie van Justitie),  
gevestigd te 's-Gravenhage,  
EISER tot cassatie, voorwaardelijk  
incidenteel verweerder,  
advocaat: mr. H.A. Groen,

t e g e n

1. DE VERENIGING ASIELADVOCATEN EN -JURISTEN NEDERLAND(VAJN),  
gevestigd te Amsterdam,  
VERWEERSTER in cassatie, voorwaardelijk  
incidenteel eiseres,  
advocaten: mrs. J.G. de Vries Robbé en J.A.M.A. Sluysmans.

2. HET NEDERLANDS JURISTEN COMITÉ VOOR DE MENSENRECHTEN (NJCM),  
gevestigd te Leiden,  
VERWEERDER in cassatie,  
niet verschenen.

1. Het geding in feitelijke instanties

Verweerster in cassatie sub 1 - verder te noemen: VAJN - heeft bij exploit van 25 oktober 1999 eiser tot cassatie - verder te noemen: de Staat - in kort geding gedagvaard voor de president van de rechtbank te 's-Gravenhage en gevorderd, voorzover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de Staat te verbieden, na betekening van het in deze te verkrijgen vonnis:

primair:

de AC-procedure van 24 uur naar 48 uur en nog langer te verlengen onder verbeurte van een dwangsom van f 100.000,- voor elke 24 uur die de Staat nalaat aan deze veroordeling te voldoen, zolang geen grondslag in de wet te vinden is voor een AC-procedure die niet in strijd is met internationale regelingen, en

zolang geen overeenstemming is bereikt met de asielrechtshulpverleners, die de concrete rechtshulpverlening binnen de AC's hebben te bieden, inmiddels verenigd in en voorzover (brood-)nodig vertegenwoordigd door VAJN;

subsidiar:

binnen de AC-procedure te beslissen op asielaanvragen indien in het voorliggende geval op grond van objectieve gegevens niet zonder (nader) onderzoek met zekerheid kan worden vastgesteld dat geen grond voor toelating aanwezig is; een en ander totdat in de bodemprocedure, waarin een verklaring voor recht wordt gevraagd dat de Wet Ongedocumenteerden en de AC-procedure strijdig zijn met

internationaal recht, tot in laatste instantie zal zijn beslist;  
meer subsidiair:

zolang geen introductie van het invoeren van een geïntensiveerd overleg op de werkvloer, geen overleg op landelijk niveau over de verschillende aspecten van het AC-criterium, evaluatie van de 48-uursprocedure op de AC's Zevenaar en Rijsbergen, overleg over het uitgangspunt dat in beginsel geen uitstel wordt gevraagd, overleg over het al dan niet gebruik van formats en de maximale duur van de zgn. 1e fase en het zgn. nader gehoor heeft plaatsgehad.

Verweerder in cassatie sub 2 - verder te noemen: NJCM - heeft een incidentele conclusie tot voeging of tussenkomst genomen en verzocht als gevoegde (tussenkommende) partij te worden toegelaten.

Nadat de Staat en VAJN daartegen geen bezwaar hadden gemaakt, heeft NJCM zich in de procedure gevoegd aan de zijde van VAJN.

De Staat heeft de vordering bestreden.

De president heeft bij vonnis van 15 december 1999 VAJN en NJCM niet-ontvankelijk in hun vordering verklaard.

Tegen dit vonnis hebben VAJN en NJCM hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof te 's-Gravenhage. Bij tussenarrest van 28 maart 2002 heeft het hof een gerechtelijke plaatsopneming van het AC Zevenaar te Zevenaar bevolen en een comparitie van partijen gelast. Na descende en comparitie heeft het hof bij eindarrest van 31 oktober 2002 het vonnis, waarvan beroep, vernietigd en, opnieuw rechtdoende, de Staat bevolen om binnen 30 dagen na de betekening van dat arrest de verlenging van de AC-procedure op de land-AC's van 24 uur naar 48 uur ongedaan te maken en die uitspraak uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

Beide arresten van het hof zijn aan dit arrest gehecht.

## 2. Het geding in cassatie

Tegen beide arresten van het hof heeft de Staat beroep in cassatie ingesteld.

Tegen de niet verschenen NJCM is verstek verleend. VAJN heeft voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep ingesteld. De cassatiedagvaarding en de conclusie van antwoord tevens houdende het voorwaardelijk incidenteel beroep zijn aan dit arrest gehecht en maken daarvan deel uit.

De Staat en VAJN hebben over en weer geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor de Staat mede door mr. M.W. Scheltema, advocaat bij de Hoge Raad.

De conclusie van de Advocaat-Generaal E.M. Wesseling-van Gent strekt;

- in het principaal beroep: tot vernietiging van de arresten van het gerechtshof te 's-Gravenhage van 28 maart 2002 en van 31 oktober 2002 en tot bekrachtiging van het vonnis van de president van de rechtbank te 's-Gravenhage van 15 december 1999, en

- in het voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep: tot verwerping van het beroep.

Mr. Sluysmans heeft namens VAJN bij brief van 29 april 2004 op die conclusie gereageerd.

## 3. Beoordeling van het middel in het principaal beroep

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) In 1994 heeft de Staat de '24-uursprocedure' in de aanmeldcentra voor asielzoekers ingevoerd. Het doel daarvan was om aan de hand van het eerste en nader gehoor asielaanvragen die totaal kansloos en ongegrond werden beoordeeld binnen de 'aanmeldcentrumprocedure' (AC-procedure), binnen 24 uur af te ronden.

(ii) De Staat heeft in januari 1999 met de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) afspraken gemaakt over het verlengen van de 24-uursprocedure naar een 48-uursprocedure.

(iii) De oprichters van de VAJN hebben de NOvA in december 1998 bericht zich te distantiëren van de opstelling van de NOvA in het onder (ii) genoemde overleg en zich niet aan bedoelde afspraken gebonden te achten. Voorts hebben zij de Staat daarvan op de hoogte gesteld en hem verzocht de 48-uursprocedure niet in te voeren.

(iv) Het Tussentijdsbericht Vreemdelingencirculaire (TbV) 1999/21 van 24 september 1999, houdende een wijziging van de Vreemdelingencirculaire, betreft de algemene invoering van de 48-uursprocedure voor de periode 1 oktober 1999 tot en met 30 september 2001. Blijkens dat TbV is het doel van de aanmeldcentrumprocedure een indeling te maken van zaken in de volgende categorieën:

a. Niet-ontvankelijke of kennelijk ongegronde zaken, waarin geen tijdrovend onderzoek nodig is (waaronder op voorhand kansloze zaken en claimzaken). Niet-tijdrovend betekent dat het moet gaan om onderzoek dat binnen de 48-uurstermijn kan worden verricht en geverifieerd. Deze zaken komen in beginsel in aanmerking voor afdoening in de AC-procedure.

b. Zaken die voorzienbaar meer onderzoek vergen of die wellicht inwilligbaar zijn. In deze zaken vindt in principe doorverwijzing naar een opvang- en onderzoekscentrum plaats.

(v) De uren van 22.00 uur tot 08.00 uur worden niet tot de proceduretijd van 48 uur gerekend. Voor het AC Zevenaar en het AC Rijsbergen geldt een maximale wachttijd van vier uur, waarna de 48-uurstermijn automatisch aanvangt, en voor het AC Schiphol bedraagt de wachttijd in beginsel maximaal zes uur. Voor het AC Schiphol geldt dat de 48-uursprocedure aanvangt op het moment dat de asielzoeker, die van de luchthaven wordt overgebracht naar het AC, daar is aangekomen.

3.2 De VAJN heeft de Staat in kort geding gedagvaard en de onder 1 vermelde voorzieningen gevorderd. Na een daartoe strekkende incidentele vordering heeft het NJCM zich in het geding aan de zijde van de VAJN gevoegd. De president heeft de eisers in hun vordering niet-ontvankelijk verklaard, op grond van de overweging dat, nu voor individuele asielzoekers ingevolge de Vreemdelingenwet een speciale rechtsgang - te weten: bij de bestuursrechter - openstaat waar dezen alle door de VAJN en het NJCM aangevoerde gronden aan de orde kunnen stellen zodat zij in een civiel kort geding niet kunnen worden ontvangen, niet valt in te zien waarom de kort-gedingrechter daarnaast nog geroepen zou kunnen worden te oordelen over de collectieve actie van de VAJN en het NJCM. Op het appel van de VAJN en het NJCM heeft het hof in zijn tussenarrest hen wel ontvankelijk geoordeeld. Het heeft daartoe overwogen dat de VAJN en het NJCM de algemeen verbindende voorschriften waarop de 48-uurs-procedure berust - de Vreemdelingenwet 2000 en het Vreemdelingenbesluit 2000 - aanvechten, waarvoor bij de bestuursrechter geen rechtsgang openstaat, en dat daaraan niet afdoet dat individuele asielzoekers bij de bestuursrechter mogelijk de onverbindendheid van die algemeen verbindende voorschriften kunnen inroepen en daarbij dezelfde argumenten zouden kunnen aanvoeren als de VAJN en het NJCM in dit geding doen (rov. 3.2). Ook voor zover de VAJN en het NJCM betogen dat de 48-uursprocedure een vrijheidsbeneming impliceert die niet op een wettelijke grondslag berust, oordeelde het hof hen ontvankelijk, daar voor de individuele asielzoeker tegen een besluit tot vrijheidsbeneming als zodanig geen beroep openstaat (rov. 3.3). In rov. 1 van het eindarrest heeft het hof bij dat ontvankelijkheidsoordeel, als zijnde een bindende eindbeslissing, volhard en geoordeeld dat hetgeen de Staat overigens nog heeft aangevoerd ook geen aanleiding geeft van dat oordeel terug te komen. Het hof heeft vervolgens, met vernietiging van het vonnis van de voorzieningenrechter, de Staat bevolen om de verlenging van de AC-procedure op de land-AC's van 24 naar 48 uur ongedaan te maken.

3.3 Tegen deze overwegingen zijn achtereenvolgens de drie onderdelen van het middel gericht. Bij de beoordeling daarvan wordt het volgende vooropgesteld. De VAJN heeft in de inleidende dagvaarding gesteld dat haar leden allen in het asiel- en vreemdelingenrecht gespecialiseerde advocaten zijn en dat zij krachtens haar doelstelling en activiteiten goede rechtshulp aan vluchtelingen wil bevorderen en dat ook daadwerkelijk doet. Zij betoogde daar voorts dat het verlenen van kwalitatief goede rechtshulp binnen de AC-procedure niet mogelijk is. In de toelichting op grief III hebben de VAJN en het NJCM erop gewezen dat niet slechts sprake is van een collectieve actie als bedoeld in art. 3:305a lid 1 BW,

maar dat de VAJN bovendien een eigen belang bij deze procedure heeft omdat zij in haar belangen geschaad is doordat het steeds moeilijker, zo niet onmogelijk wordt in de aanmeldcentra nog adequate rechtshulp te verlenen.

3.4.1 Onderdeel 1 houdt een rechtsklacht in tegen rov. 3.2 van het tussenarrest, voor zover daarin overwogen is dat de VAJN en het NJCM reeds ontvankelijk zijn, omdat bij de bestuursrechter geen rechtsgang openstaat waarlangs algemeen verbindende voorschriften kunnen worden aangevochten. Betoogd wordt in de eerste plaats dat voor de burgerlijke rechter geen taak is weggelegd indien de onverbindendheid wordt gesteld van een algemeen verbindend voorschrift dat 'indirecte werking' heeft, dat wil zeggen: zijn werking verkrijgt door middel van beschikkingen of daarmee gelijk te stellen feitelijke handelingen waartegen een bestuursrechtelijke rechtsgang openstaat, zoals in het onderhavige geval. De tweede klacht houdt in dat onjuist is 's hofs oordeel dat aan het feit dat bij de bestuursrechter geen rechtsgang openstaat waarin algemeen verbindende voorschriften kunnen worden aangevochten, niet kan afdoen dat individuele asielzoekers bij de bestuursrechter mogelijk de onverbindendheid van de desbetreffende algemeen verbindende voorschriften kunnen inroepen met dezelfde argumenten als de VAJN en het NJCM in dit geding aanvoeren.

3.4.2 Deze klachten, die zich voor gezamenlijke behandeling lenen, zijn tevergeefs voorgesteld. De eerste klacht mist feitelijke grondslag voor zover daaraan de veronderstelling ten grondslag ligt dat het hof ook dan een taak voor de burgerlijke rechter weggelegd ziet indien de VAJN en het NJCM de onverbindendheid van de betrokken algemeen verbindende voorschriften kunnen inroepen in een bestuursrechtelijke beroepsprocedure die is gericht tegen een beschikking of daarmee gelijk te stellen feitelijke handeling, genomen ten aanzien van een individuele asielzoeker. Het hof heeft slechts geoordeeld dat die taak er in het onderhavige geval wel is, omdat de VAJN en het NJCM die beroepsmogelijkheid niet bezitten. De VAJN en het NJCM vechten in dit geding de algemeen verbindende voorschriften aan waarop de 48-uursprocedure berust. Art. 8:2 Awb staat aan een dergelijk beroep bij de bestuursrechter in de weg, terwijl de Vreemdelingenwet 2000 niet anders bepaalt. Dat brengt mee dat de VAJN en het NJCM hun bezwaren tegen die voorschriften slechts aan de bestuursrechter ter beoordeling kunnen voorleggen in een beroepsprocedure die is gericht tegen een besluit dat uit kracht van die voorschriften is genomen, derhalve een besluit, genomen ten aanzien van een individuele asielzoeker. Dat de individuele asielzoeker zelf in dat geval de voorschriften kan aanvechten is niet voldoende om ook voor de VAJN en het NJCM te spreken van een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang. Willen de VAJN en het NJCM in een dergelijke beroepsprocedure, op de voet van art. 1:2 lid 3 Awb, als belanghebbenden kunnen worden aangemerkt, dan dient het te gaan om een aan hun statutaire doelstelling ontleend collectief belang dat door het besluit direct wordt of dreigt te worden aangetast. Daarbij moet het gaan om behartiging van boven-individuele belangen (vgl. ABRvS 28 februari 2000, Nr. 199900850/1, AB 2000, 188). Het hof heeft voorts met juistheid geoordeeld dat de omstandigheid dat individuele asielzoekers de mogelijkheid hebben bij de bestuursrechter de in het geding zijnde algemeen verbindende voorschriften aan te vechten op dezelfde gronden als de VAJN en het NJCM in dit geding hebben aangevoerd, niet kan afdoen aan de bevoegdheid van laatstgenoemden de burgerlijke rechter terzake te adieren indien de toegang tot de bestuursrechter en daarmee voor hen een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang dus niet openstaat. Kennelijk is het hof van oordeel geweest - welk oordeel in cassatie niet is bestreden - dat de VAJN en het NJCM door de bestuursrechter niet als belanghebbenden in de zin van art. 1:2 lid 3 Awb zullen worden aangemerkt wanneer zij in beroep komen tegen een ten aanzien van een individuele asielzoeker in het kader van de 48-uursprocedure genomen beslissing.

3.5 Onderdeel 2 klaagt dat het hof heeft miskend dat voor de individuele asielzoeker tegen een aanwijzing op grond van art. 55 Vr.w beroep openstaat bij de bestuursrechter, alwaar hij zijn bezwaren tegen de uit die aanwijzing voortvloeiende beperkingen, en daarmee tegen de veronderstelde

vrijheidsbeneming, aan de orde kan stellen. Dit onderdeel kan bij gebrek aan belang niet tot cassatie leiden, nu, zoals naar aanleiding van het eerste onderdeel is overwogen, de beroepsmogelijkheden van de individuele asielzoeker niet van belang zijn voor de vraag of de VAJN en het NJCM de in het geding zijnde algemeen verbindende voorschriften bij de burgerlijke rechter kunnen aanvechten.

3.6 Onderdeel 3 bevat in de eerste plaats de klacht dat het hof in rov. 1 van het eindarrest ten onrechte heeft overwogen dat zijn in het tussenarrest neergelegde oordeel met betrekking tot de ontvankelijkheid van de VAJN en het NJCM een bindende eindbeslissing is, al was het slechts omdat in een kort geding voor de figuur van de bindende eindbeslissing geen plaats is. Daarnaast klaagt het onderdeel dat uit hetgeen 'hiervoor' is aangevoerd, volgt dat de stellingen van de Staat wel aanleiding gaven om terug te komen van die beslissing in het tussenarrest. Deze tweede klacht bouwt, gelet op het gebruik van het woord 'hiervoor' voort op de voorafgaande onderdelen en moet dus het lot daarvan delen. Nu 's hofs hier bestreden oordeel zelfstandig gedragen wordt door de overweging dat de stellingen van de Staat geen aanleiding gaven om terug te komen van het eerdere ontvankelijkheidsoordeel, kan ook de eerste klacht van dit onderdeel niet tot cassatie leiden.

3.7 Nu het principale middel blijkens het vorenoverwogene faalt, is de voorwaarde waaronder het incidentele middel is ingesteld, niet vervuld.

#### 4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het principaal beroep;

veroordeelt de Staat in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de VAJN begroot op €301,34 aan verschotten en €1.365,- voor salaris en aan de zijde van het NJCM op nihil.

Dit arrest is gewezen door de raadsheren J.B. Fleers, als voorzitter, D.H. Beukenhorst, A.M.J. van Buchem-Spapens, A. Hammerstein en E.J. Numann, en in het openbaar uitgesproken door de vice-president P. Neleman op 3 september 2004.