

Vergaderjaar 2022–2023

36 394

Tijdelijke regels over de opvang van ontheemden uit Oekraïne (Tijdelijke wet opvang ontheemden Oekraïne)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 8 juni 2023 en het nader rapport d.d. 29 juni 2023, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 3 april 2023, nr. 2023000889, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 8 juni 2023, nr. W16.23.00078/II, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft u hieronder cursief aan, voorzien van mijn reactie.

Bij Kabinetsmissive van 3 april 2023, no. 2023000889, 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 het voorstel van wet Tijdelijke regels over de opvang van ontheemden uit Oekraïne (Tijdelijke wet opvang ontheemden Oekraïne), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel vervangt de tijdelijk in werking gestelde noodwettelijke artikelen 2c en 4 Wet verplaatsing bevolking. Op grond hiervan is de taak om Oekraïense ontheemden op te vangen neergelegd bij de gemeenten, in plaats van het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (COA). Het wetsvoorstel beoogt geen aanvullende of andere taken of bevoegdheden ten opzichte van het huidige tijdelijke noodwettelijke kader te introduceren. Wel kent het wetsvoorstel deze opvangtaak niet langer aan de burgemeester toe maar aan het college van burgemeester en wethouders.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

De Afdeling advisering van de Raad van State constateert dat de buitengewone omstandigheden die de inwerkingstelling van het staatsnoodrecht rechtvaardigden, volgens de toelichting bij het wetsvoorstel feitelijk niet zijn veranderd. Ook constateert zij dat de regering met de tijdelijke wet materieel vrijwel niets aan het nu geldende noodregime beoogt te wijzigen. De Afdeling adviseert nader te motiveren waarom er reden is de toepassing van artikel 2c en 4 Wvb niet te continueren.

Ook adviseert de Afdeling om nader in te gaan op de uitvoerbaarheid van het wetsvoorstel alsmede het perspectief op de langere termijn. Speciale aandacht vraagt de verhouding van het wetsvoorstel tot het voorstel voor de zogenoemde Spreidingswet. Dat wetsvoorstel adresseert immers, net als het onderhavige, het tekort aan opvangcapaciteit bij het COA. Ten slotte merkt de Afdeling op dat het wetsvoorstel nog onvoldoende duidelijk maakt welke passende en specifieke maatregelen worden getroffen om de rechten van Oekraïense ontheemden te beschermen bij de verwerking van hun bijzondere persoonsgegevens.

In verband hiermee is aanpassing van het wetsvoorstel en de toelichting daarop wenselijk.

1. Aanleiding en inhoud van het wetsvoorstel

De oorlog in Oekraïne heeft ertoe geleid dat miljoenen mensen op de vlucht zijn geslagen op zoek naar een veilig heenkomen. Dat heeft ook in Nederland geleid tot een grote toestroom van Oekraïense vluchtelingen.² In haar brief aan de Tweede Kamer van 8 maart 2022 heeft de regering te kennen gegeven dat deze situatie als landelijke crisis moet worden beschouwd.³ In deze brief is tevens de mogelijke inzet van noodrecht aangekondigd.

De regering heeft op 31 maart 2022 de artikelen 2c en 4 van de Wet verplaatsing Bevolking (hierna: Wvb) in werking gesteld.⁴ Vervolgens heeft zij, conform artikel 2, tweede lid, Wvb, een voorstel van wet aan de Tweede Kamer gezonden omtrent het voortduren van de werking van deze bepalingen.⁵ Op 7 juli 2022 heeft de Tweede Kamer ingestemd met de Voortduringswet artikelen 2c en 4 Wvb (hierna: de Voortduringswet). De Eerste Kamer volgde, bijna negen maanden later, op 4 april 2023.⁶

De activering van voormelde Wvb-bepalingen heeft ertoe geleid dat de burgemeesters worden belast met de opvang en verzorging van vreemdelingen die recht hebben op tijdelijke bescherming omdat zij onder de werking van Richtlijn 2001/55/EG (hierna: de Richtlijn Tijdelijke bescherming) vallen.⁷ Op grond van Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 vallen sinds 4 maart 2022 Oekraïense vluchtelingen onder de werking van

² Zie de brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid aan de Voorzitter van de Tweede Kamer van 14 april 2023, Kamerstukken II 2022/23, 19 637, nr. 3093.

³ Kamerstukken II 2021/22, 19 637, nr. 2829.

⁴ Stb. 2022, 133.

⁵ Kamerstukken II 2021/22, 36 081, nrs. 2–4.

⁶ Handelingen II 2021/22, 36 801, nr. 102, item 39; Handelingen I 2022/23, 36 801, nr. 25, item 6.

⁷ Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 betreffende minimumnormen voor het verlenen van tijdelijke bescherming in geval van massale toestroom van ontheemden en maatregelen ter bevordering van een evenwicht tussen de inspanning van de lidstaten voor de opvang en het dragen van de consequenties van de opvang van deze personen.

deze richtlijn.⁸ De vergoeding van de door de gemeente gemaakte kosten die verband houden met deze wettelijke taak komt voor rekening van het Rijk.

Het wetsvoorstel strekt ertoe de toepassing van het staatsnoodrecht te beëindigen en daarmee de opvang van Oekraïense vluchtelingen niet langer te baseren op de artikelen 2c en 4 Wvb. De huidige (sinds 1 april 2022 in werking getreden) Regeling opvang ontheemden Oekraïne⁹ blijft van toepassing en krijgt in plaats van de Wvb het nu voorliggende wetsvoorstel als wettelijke basis. Wel vindt met het wetsvoorstel een wijziging plaats in bevoegdheidsverdeling op gemeentelijk niveau. Op dit moment is op grond van de artikelen 2c en 4 Wvb de burgemeester verantwoordelijk voor de opvang van Oekraïense vluchtelingen. In het wetsvoorstel wordt deze taak niet langer bij de burgemeester belegd maar bij het college van burgemeester en wethouders.

De aanleiding voor de regering om met het wetsvoorstel de toepassing van het noodwettelijk kader niet te continueren, is ingegeven door het gegeven dat staatsnoodrecht niet langer dan strikt noodzakelijk mag worden toegepast.¹⁰ Uit de Wvb, zo betoogt de regering, volgt de wettelijke verplichting om in werking gestelde bepalingen zo snel mogelijk buiten werking te stellen.¹¹ In het parlementaire debat over de Voortduringswet is dit ook aan de orde gekomen. Daar is de wens uitgesproken om het noodwettelijke regime zo snel mogelijk te vervangen door een tijdelijke wet.¹² Ten slotte spelen de tekorten aan opvanglocaties en personeel bij het COA een belangrijke rol. Blijkens de toelichting bij het wetsvoorstel zal het COA voorlopig niet in staat zijn om te voorzien in de opvang van Oekraïense vluchtelingen, terwijl de toestroom naar verwachting wel aan zal houden.

2. Noodzaak tot buitenwerkingstelling staatsnoodrecht

Met de activering van de artikelen 2c en 4 van de Wvb is er sprake van toepassing van het staatsnoodrecht in de zin van artikel 103 van de Grondwet. Van belang is dat het gaat om de zogenoemde separate toepassing van noodrechtelijke bepalingen. Dit betekent dat er geen sprake is van een (beperkte of algemene) noodtoestand maar dat vanwege bepaalde buitengewone omstandigheden, specifieke bevoegdheden uit een noodwet zijn geactiveerd om de desbetreffende situatie het hoofd te bieden.¹³

De Afdeling is met de regering van oordeel dat staatsnoodrecht terughoudend moet worden ingezet en restrictief moet worden uitgelegd. Dat geldt ook als het gaat om separate toepassing van de Wvb.¹⁴ Zodra de omstandigheden dit toelaten, dient de toepassing ervan beëindigd te

⁸ Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 van de Raad van 4 maart 2022 tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG, en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan.

⁹ Stcrt. 2022, 9469.

¹⁰ Toelichting op het wetsvoorstel, paragraaf 2.1 (aanleiding).

¹¹ Artikel 2, vierde lid, Wvb. Zie ook de memorie van toelichting bij de Voortduringswet, Kamerstukken II 2021/22, 36 081, nr. 3, p. 4.

¹² Zie Handelingen II 2021/22, 36 801, nr. 101, item 18, en Handelingen I 2022/23, 36 801, nr. 24, item 7.

¹³ Zie ook het ongevraagde advies «van noodwet tot crisisrecht» van de Afdeling advisering van de Raad van State van 15 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, punt 2.2.f.

¹⁴ Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 13 april 2022 over Voortduringswet art. 2c en 4 Wvp (W16.22.0057/II), punt 1a.

worden.¹⁵ In het koninklijk besluit tot inwerkingstelling van de desbetreffende bepalingen is dat ook in de toelichting als zodanig vermeld.¹⁶

Vanuit dit gezichtspunt heeft de Afdeling op zichzelf begrip voor de wens om reeds nu van het staatsnoodrecht af te stappen. Tegelijkertijd moet worden voorkomen dat alleen al vanwege de psychologische drempel die aan het staatsnoodrecht zou kleven, van het gebruik ervan wordt afgezien.¹⁷ Het staatsnoodrecht bevat een grondwettelijk gelegitimeerd instrumentarium waarmee de regering onder strikte voorwaarden en met de noodzakelijke parlementaire betrokkenheid¹⁸ een bijzondere nood situatie het hoofd kan bieden. Vanuit dat gezichtspunt dient zorgvuldig te worden afgewogen wanneer het staatsnoodrecht wordt ingezet maar ook op welk moment de situatie zodanig is gewijzigd dat het buiten werking moet worden gesteld.

Voor een zorgvuldige afweging is allereerst van belang op grond van welke overwegingen in 2022 de Wvb via een separate toepassing van enkele bepalingen in werking is gesteld. Zowel in de toelichting bij het koninklijk besluit waarbij de Wvb- bepalingen zijn geactiveerd, als in de toelichting bij de Voortduringswet,¹⁹ heeft de regering erop gewezen dat de crisis in Oekraïne en de daarmee gepaard gaande grote vluchtelingenstroom waren uitgegroeid tot een buitengewone omstandigheid die afwijking van de normale structuren noodzakelijk maakte. Hierbij speelde volgens de regering het feit dat het COA gezien de instroom, bezetting en uitstroom niet in staat was om ook in de opvang van Oekraïners te voorzien, een belangrijke rol. Over buitenwerkingstelling van de Wvb-bepalingen merkte de regering destijds het volgende op:

«Daarnaast verplicht artikel 2, vierde lid, Wvb de regering ertoe om de artikelen 2c en 4 buiten werking te stellen zodra de omstandigheden dit toelaten. Die situatie doet zich voor als blijvend op een verantwoorde wijze middels de reguliere (niet noodrechtelijke) wettelijke structuren weer in alle benodigde opvang is voorzien, en daardoor de noodzaak is vervallen om het toedelen van die taak en de uitvoering daarvan via de onderhavige noodwetgeving te reguleren.»²⁰

In het licht daarvan is de toelichting op het wetsvoorstel te summier. Daarin merkt de regering alleen op dat de inwerkingstelling van het staatsnoodrecht op tijdelijke basis gebeurt en dat het onderhavige wetsvoorstel «daarom» strekt tot opvolging van deze in werking gestelde noodwettelijke bepalingen.²¹ Elders in de toelichting wordt gesteld dat er niet langer «een (acute) nood situatie» is.²² Gelet op de gebruikte formuleringen lijkt het tijdselement hier doorslaggevend. Vanzelfsprekend is dat echter niet. Gelet op de wettelijke terminologie (buitenwerkingstelling «zodra de omstandigheden dit toelaten»²³) kan de wet ook zo worden gelezen dat in het geval de bijzondere omstandigheden niet zijn

¹⁵ Artikel 2, vierde lid, Wvb.

¹⁶ Nota van toelichting bij het koninklijk besluit tot inwerkingstelling van de artikelen 2c en 4 van de Wvb (Stb. 2022, 133).

¹⁷ Zie het ongevraagde advies «van noodwet tot crisisrecht» van de Afdeling advisering van de Raad van State van 15 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, punten 3.3.a en 4.3. Daaruit komt naar voren dat ook tijdens de coronacrisis die psychologische drempel een rol heeft gespeeld.

¹⁸ Zie artikel 2, tweede lid, Wvb en vgl. het ongevraagde advies «van noodwet tot crisisrecht» van de Afdeling advisering van de Raad van State van 15 december 2021 (W04.21.0291/I), bijlage bij Kamerstukken II 2021/22, 29 668, nr. 65, punt 4.7.

¹⁹ Stb. 2022, 133; Kamerstukken II 2021/22, 36 081, nr. 3.

²⁰ Kamerstukken II 2021/22, 36 801 nr. 3, paragraaf 3.

²¹ Toelichting op het wetsvoorstel, paragraaf 1 (Inleiding).

²² Toelichting op het wetsvoorstel paragraaf 3 (Hoofddlijnen van het wetsvoorstel).

²³ Artikel 2, vierde lid, Wvb.

gewijzigd, de tijdsduur als zodanig niet noodzaakt tot de overgang naar een ander juridisch regime.

De Afdeling merkt in dat verband op dat, zoals uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt, de feitelijke situatie sinds het begin van de oorlog in 2022 nog niet veranderd is.²⁴ De regering wijst erop dat nog circa 70.000 Oekraïners in de gemeentelijke opvang verblijven en deze aantallen gestaag blijven groeien. Van een terugkeer naar Oekraïne is bovendien slechts beperkt sprake.²⁵ Vergelijkbare cijfers waren ten tijde van het begin van de crisis aanleiding om de artikelen 2c en 4 Wvb te activeren. De regering gaat er tegen deze achtergrond van uit dat het COA langdurig niet in staat zal zijn om in de opvang van Oekraïners te voorzien.²⁶ Daarnaast wijst de regering erop dat de huidige praktijk waarbij de opvangtaak bij de burgemeesters is belegd, in de praktijk goed en naar tevredenheid werkt.²⁷

Hieruit volgt dat de materiële voorwaarden die volgens de regering zelf buitenwerkingstelling van artikel 2c en 4 Wvb zouden toelaten (zie hiervoor), op dit moment nog niet zijn vervuld. De situatie doet zich immers nog niet voor dat «blijvend op een verantwoorde wijze middels de reguliere (niet noodrechtelijke) wettelijke structuren weer in alle benodigde opvang is voorzien, en daardoor de noodzaak is vervallen om het toedelen van die taak en de uitvoering daarvan via de onderhavige noodwetgeving te reguleren.» In de toelichting wordt niet ingegaan op hoe het wetsvoorstel zich hiertoe verhoudt en waarom in dat licht gezien niet nog steeds sprake is van «buitengewone omstandigheden» die separate toepassing van artikel 2c en 4 Wvb kunnen rechtvaardigen. Deze vraag is te meer relevant nu het wetsvoorstel het thans toepasselijke noodwettelijke regime grotendeels materieel voortzet en het parlement zeer recent – na langdurige beraadslaging – nog met de voortduring van dat regime heeft ingestemd.

Een nadere toelichting is voorts gewenst omdat ook het wetsvoorstel tijdelijk van aard is. Op grond van het voorgestelde artikel 10, tweede lid, vervalt het voorstel hoogstens één jaar nadat de werking van de Richtlijn Tijdelijke bescherming is vervallen. De beschermde status van Oekraïners is op grond van deze richtlijn beperkt in tijd en gemaximeerd op een periode van drie jaar.²⁸ Dit betekent dat de vluchtelingen uit Oekraïne tot uiterlijk 4 maart 2025 onder de werking van de Richtlijn Tijdelijke bescherming kunnen vallen. Gezien artikel 10, tweede lid, van het wetsvoorstel kan het onderhavige wetsvoorstel daarmee dus uiterlijk tot maart 2026 van kracht zijn. Deze periode is betrekkelijk kort en roept eveneens de vraag op waarom voor die periode niet gekozen is voor continuering van de separate toepassing van artikel 2c en 4 Wvb. Daarbij kan ook een rol spelen dat de procedure voor een nieuwe en slechts tijdelijke wet de nodige extra tijd en inspanning zal kosten terwijl de regering blijkens de toelichting materieel daarmee weinig tot niets beoogt te veranderen.

²⁴ Zie ook Handelingen I 2022/23, 36 801, nr. 24, item 7, p. 19.

²⁵ Toelichting op het wetsvoorstel paragraaf 3 (Hoofddijnen van het wetsvoorstel).

²⁶ Toelichting op het wetsvoorstel paragraaf 2.1 (Aanleiding).

²⁷ Toelichting op het wetsvoorstel paragraaf 2 (Aanleiding en noodzaak).

²⁸ Artikel 4 en 6 Richtlijn Tijdelijke bescherming. Zie ook K. Franssen, «De Richtlijn tijdelijke bescherming: van theorie naar praktijk», *Journal Vreemdelingenrecht* 2022, nr. 3, p. 5.

De vraag is ten slotte in hoeverre het voorstel om de verantwoordelijkheid voor de opvang van Oekraïners niet langer bij de burgemeester te beleggen²⁹ maar bij het college van burgemeester en wethouders (de enige materiële wijziging ten opzichte van het thans toepasselijke regime),³⁰ voldoende reden is om het regime van artikel 2c en 4 Wvb te vervangen door een tijdelijke wet. Deze wijziging zou noodzakelijk zijn omdat de reguliere taken en bevoegdheden van de burgemeester primair gericht zijn op de gebieden veiligheid, openbare orde en crisisbeheersing. Dat sluit volgens de regering niet aan bij de taak die in het onderhavige wetsvoorstel wordt geregeld. Ook vanuit het oogpunt van democratische legitimatie ligt attributie aan het college van burgemeester en wethouders meer voor de hand, aldus de regering.

Om de keuze voor een tijdelijke wet te motiveren zijn deze overwegingen alleen niet toereikend. Nu de buitengewone omstandigheden die aanleiding gaven tot inwerkingstelling van noodrechtbepalingen niet gewijzigd zijn, ligt het niet voor de hand de bevoegdheid bij de burgemeester weg te halen. Daarbij is van belang dat de burgemeester net als het college van burgemeester en wethouders verantwoording aflegt aan de gemeenteraad en aldus ook zijn handelen democratisch is gelegitimeerd.³¹

De Afdeling constateert dat de huidige toelichting op de voorgaande aspecten niet of nauwelijks in gaat. Mogelijk zijn er nog andere overwegingen die niet in de toelichting worden geëxpliciteerd maar wel een rol zouden kunnen spelen in de afweging om al dan niet te komen tot een tijdelijke wet. De Afdeling adviseert hoe dan ook de keuze voor een tijdelijke wet in plaats van continuering van de separate toepassing van artikel 2c en 4 Wvb in het licht van het voorgaande nader te motiveren.

Reactie op punt 2 van het advies

De Afdeling constateert terecht dat voor de voortdurende van de inwerkingstelling van (bepalingen uit) het staatsnoodrecht niet de duur van die inwerkingstelling doorslaggevend is, maar de vraag of de buitengewone omstandigheden die tot de inwerkingstelling noopten zich nog steeds voordoen. In het onderhavige geval doet de buitengewone omstandigheid die tot de inwerkingstelling van de artikelen 2c en 4 van de Wvb noopte – de plotselinge en ongekend hoge instroom van ontheemden uit Oekraïne en de onmogelijkheid om hen binnen de bestaande structuren de noodzakelijke opvang te bieden – zich nog steeds voor. Het is daarom niet uitgesloten dat de werking van de artikelen 2c en 4 Wvb langer voortduurt. De Minister van Justitie en Veiligheid heeft daar ook op gewezen tijdens de schriftelijke voorbereiding van de Voortduringswet artikelen 2c en 4 Wvb.³²

De regering acht het desalniettemin noodzakelijk dat het onderhavige voorstel van wet deze noodwettelijke bepalingen opvolgt.³³ Voor die conclusie is niet de duur van de inwerkingstelling doorslaggevend geweest, maar de groeiende noodzaak om enkele aspecten van de opvang

²⁹ In het noodrecht worden bevoegdheden veelal aan een eenhoofdig orgaan toegekend gelet op het karakter van de bevoegdheden en de context van de inzet ervan. Onder de huidige omstandigheden (toepassing van de Wvb) is de burgemeester dan ook het aangewezen orgaan en is toedeling aan het college niet mogelijk.

³⁰ Toelichting op het wetsvoorstel, paragraaf 2.1 (Aanleiding) en paragraaf 3 (Hoofddlijnen van het wetsvoorstel, tussenkopje «Bevoegd orgaan»).

³¹ Zie artikel 180 Gemeentewet.

³² Kamerstukken I 2022/23, 36 081, nr. B, p. 9.

³³ Zie in dit verband ook de toezeggingen hierover aan het parlement (Kamerstukken I 2022/23, 36 081, nr. B, p. 2 en 9, en Handelingen TK 2021/2022, nr. 102, item 39, p. 24).

van ontheemden op een meer structurele wijze te borgen.³⁴ Het onderhavige wetsvoorstel regelt dan ook niet alleen een voortzetting van de gemeentelijke taak en een overgang van die taak naar het college van burgemeester en wethouders, maar regelt ook:

- de vergoeding van de kosten die gemeenten maken bij de opvang van ontheemden uit Oekraïne. Omdat duidelijk is dat gemeenten langer met deze taak worden belast, is het noodzakelijk te voorzien in een wettelijke grondslag om deze specifieke uitkering langer te kunnen verstrekken;³⁵
- de verantwoordelijkheid voor de beschikbaarheid van medische zorg voor ontheemden uit Oekraïne;³⁶
- enkele grondslagen voor de verwerking van persoonsgegevens, waaronder persoonsgegevens over de gezondheid van ontheemden;³⁷
- een grondslag om het mogelijk te maken dat door het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen gegevens uit de polisadministratie worden verstrekt aan gemeenten;³⁸
- enkele wijzigingen van de Wet Centraal Orgaan Opvang asielzoekers³⁹, en
- de mogelijkheid om vanaf het moment dat ontheemden uit Oekraïne niet langer onder de werking van de Richtlijn tijdelijke bescherming vallen, toch nog enige tijd in de noodzakelijke gemeentelijke opvang te voorzien als dat noodzakelijk is om een soepele overgang naar het COA te realiseren.⁴⁰

De artikelen 2c en 4 van de Wvb bieden geen mogelijkheden om deze onderwerpen te regelen. Het in werking gestelde staatsnoodrecht is immers beperkt tot het beleggen van een wettelijke taak bij de burgemeesters, en het geven van regels daarover.⁴¹ Gelet hierop acht de regering het onderhavige wetsvoorstel zowel passend als noodzakelijk. Bij deze afweging heeft de regering ook betrokken dat het onderhavige voorstel van wet en daarmee de taak van gemeenten tijdelijk is. Dit heeft niet tot een andere conclusie geleid: ook bij een tijdelijke voorzetting van deze gemeentelijke taak blijven de hiervoor genoemde wijzigingen noodzakelijk.⁴²

3. Structurele tekortkomingen en verhouding tot de Spreidingswet

Onverminderd het voorgaande heeft de Afdeling opmerkingen bij de uitvoerbaarheid van het wetsvoorstel alsmede het perspectief op de langere termijn. De verhouding van de wettelijke regeling voor de opvang van Oekraïense ontheemden tot de zogenoemde Spreidingswet en de coördinatie van die opvang verdienen daarbij bijzondere aandacht. De hierna volgende opmerkingen klemmen te meer als de regering vasthoudt aan een tijdelijke wet. In dat geval is er volgens de regering namelijk geen sprake meer van buitengewone omstandigheden die continuering van de separate toepassing van artikel 2c en 4 Wvb kunnen rechtvaardigen, zodat de vraag zich eerder opdringt op welk moment, mede in het licht van het

³⁴ De noodzaak daartoe is toegenomen, juist omdat gemeenten langer dan verwacht met de opvang van ontheemden moeten worden belast.

³⁵ Voorgesteld artikel 4.

³⁶ Voorgesteld artikel 2, tweede lid.

³⁷ Voorgesteld artikel 6.

³⁸ Zie paragraaf 5 van de memorie van toelichting en het voorgestelde artikel 7.

³⁹ Voorgesteld artikel 8.

⁴⁰ Voorgesteld artikel 10.

⁴¹ Vergelijk ook Kamerstukken II 2021/22, 36 081, nr. 7, p. 2.

⁴² In dat verband wordt nog opgemerkt dat de regering ook heeft overwogen om deze onderwerpen in één of meerdere andere wetsvoorstellen op te nemen, aanvullend op het voortduren van de werking van de artikelen 2c en 4 Wvb. Gelet op de aard en inhoud van deze onderwerpen en hun nauwe onderlinge samenhang is daarvan afgezien.

beginsel van gelijke behandeling, de opvang van Oekraïense ontheemden gaat vallen onder de reguliere opvang van asielzoekers.

De Afdeling wijst er allereerst op dat als gevolg van het wetsvoorstel gemeenten Oekraïense ontheemden niet alleen moeten voorzien van een fatsoenlijk onderkomen, maar ook van hulp inzake sociale bijstand, levensonderhoud en medische zorg.⁴³ Aan minderjarigen geeft de Richtlijn Tijdelijke bescherming daarenboven nog enkele speciale rechten, zoals toegang tot het onderwijs en – indien zij niet door een volwassene worden begeleid – plaatsing in een opvangcentrum met speciale voorzieningen voor minderjarigen.⁴⁴ De Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) verwacht dat gemeenten bij de uitvoering van deze verplichtingen, net als het COA, te kampen krijgen met tekorten aan personeel en opvanglocaties. Omdat gemeenten, anders dan het COA, een breder takenpakket hebben, waaronder ook de huisvesting van asielstatushouders, leidt dit tot moeilijke bestuurlijke afwegingen. Het maatschappelijk draagvlak voor de opvang van asielzoekers komt volgens de VNG hiermee onder druk te staan.⁴⁵

Mede gelet op het voorgaande is van belang dat de regering op 27 maart 2023 het voorstel voor de zogenoemde Spreidingswet heeft voorgelegd aan de Tweede Kamer.⁴⁶ Die wet beoogt het reguliere kader voor de opvang van asielzoekers structureel te veranderen, in die zin dat in plaats van het COA voortaan de gemeenten verantwoordelijk zijn voor de capaciteit aan opvanglocaties.⁴⁷ Belangrijk is ook dat de Spreidingswet beoogt dat, anders dan nu het geval is, alle gemeenten verplicht kunnen worden om mee te werken aan de opvang van asielzoekers. Als het onderhavige wetsvoorstel van kracht blijft nadat de Spreidingswet in werking is getreden, betekent dit in de praktijk dat gemeenten voor zowel reguliere asielzoekers als Oekraïense ontheemden opvanglocaties moeten regelen, maar alleen voor de opvang van laatstgenoemden ook daadwerkelijk juridisch verantwoordelijk zijn. Gelet op de schaarste aan opvangplekken ligt het niet op voorhand in de rede dat gemeenten bij het selecteren en inrichten van die locaties altijd een strikte scheiding naar doelgroep aanbrengen. Wat betreft eisen die aan de opvang worden gesteld, is een strikte scheiding ook niet noodzakelijk.⁴⁸

Echter, zoals de VNG in reactie op het wetsvoorstel heeft onderstreept, leidt dit er wel toe dat twee opvangsystemen door elkaar gaan lopen, met praktische problemen van dien.⁴⁹ Zo zullen op een gemengde opvanglocatie zowel medewerkers van de gemeente als medewerkers van het COA werken. Bovendien kan de vraag worden gesteld wie vóórgaat bij de verdeling van schaarse opvangplekken: een Oekraïense ontheemde of een reguliere asielzoeker? De omstandigheid dat eerstgenoemde onder de verantwoordelijkheid van een gemeente valt en laatstgenoemde – ook bij

⁴³ Artikel 13 Richtlijn Tijdelijke bescherming.

⁴⁴ Artikel 14 en 16 Richtlijn Tijdelijke bescherming.

⁴⁵ VNG, Notitie uitvoeringsscan Tijdelijke wet opvang ontheemden Oekraïne (Tw Oek), 11 januari 2023, p. 11. Zie VNG, Opvang en begeleiding van Oekraïense ontheemden, juni 2022, vermeld in de memorie van toelichting, paragraaf 2.2.

⁴⁶ Kamerstukken II 2022/23, 36 333, nr. 1.

⁴⁷ Zie ook het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 2 februari 2023 (W16.22.00210/II), Kamerstukken II 2022/23, 36 333, nr. 4.

⁴⁸ Nederland heeft de eisen aan de opvang, die voor Oekraïense ontheemden volgen uit de Richtlijn Tijdelijke bescherming en voor andere asielzoekers uit de Opvangrichtlijn, gezamenlijk geïmplementeerd in de Regeling verstrekkingen asielzoekers en andere categorieën vreemdelingen 2005 (Rva 2005). Zie Kamerstukken II 2002/3, 29 031, nr. 3, paragraaf 2.3. De Regeling opvang ontheemden Oekraïne is tijdelijk van aard en sluit qua verstrekkingen aan op het reguliere kader. Zie Stcrt. 2022, 9469, paragraaf 3.

⁴⁹ VNG, Notitie uitvoeringsscan Tijdelijke wet opvang ontheemden Oekraïne (Tw Oek), 11 januari 2023, pp. 4 en 10.

eventuele inwerkingtreding van de Spreidingswet⁵⁰ – onder de verantwoordelijkheid van het COA, kan leiden tot frictie tussen deze organen. De toelichting bij het wetsvoorstel zou op deze punten moeten worden aangevuld. Het is raadzaam om daarbij nader toe te lichten welk orgaan de opvang van Oekraïense ontheemden zal coördineren,⁵¹ en dit niet uit te stellen tot een nog op te stellen convenant.⁵²

Ten slotte komt de vraag op of er na inwerkingtreding van de Spreidingswet nog de noodzaak bestaat voor een aparte wettelijke regeling voor de opvang van Oekraïense ontheemden. Zonder een dergelijke regeling vallen zij in beginsel immers onder het reguliere kader, en dan dus ook onder de Spreidingswet.⁵³ Die wet adresseert, net als het voorliggende wetsvoorstel, het gebrek aan opvangcapaciteit bij het COA. Als beide wetsvoorstellen aan die problematiek tegemoet beogen te komen, is de vraag wat de inwerkingtreding van de Spreidingswet betekent voor de maatregelen omtrent de opvang van ontheemde Oekraïners en of in dat geval nog een rechtvaardiging bestaat voor twee naast elkaar bestaande regimes. De toelichting gaat daar in onvoldoende mate op in.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader op de hiervoor genoemde punten in te gaan.

Reactie op punt 3 van het advies

De tijdelijke taak die door het college van burgemeester en wethouders wordt voortgezet is beperkt tot ontheemden uit Oekraïne. Gemeenten krijgen dus geen wettelijke taak bij de opvang van andere asielzoekers: daarvoor blijft het COA verantwoordelijk. Onder de Wet gemeentelijke taak mogelijk maken asielopvangvoorzieningen (hierna: Spreidingswet) krijgen gemeenten in dat verband een wettelijke taak om asielopvangplaatsen beschikbaar te stellen aan het COA.⁵⁴

De Afdeling constateert daarom terecht dat er tijdelijk sprake is van twee naast elkaar bestaande opvangsystemen. Dit kan betekenen dat in bepaalde gemeenten op eenzelfde locatie zowel ontheemden worden opgevangen (door de gemeente) als andere asielzoekers (door het COA). Het onderhavige voorstel van wet noch de Spreidingswet staat daaraan in de weg. Zoals de Afdeling terecht opmerkt is een strikte scheiding ook niet noodzakelijk, omdat de opvang die aan ontheemden moet worden geboden in zowel kwalitatief als kwantitatief opzicht niet mag verschillen van de opvang die aan andere asielzoekers moet worden geboden. Er is daarom ook geen sprake van een situatie waarin één van deze groepen vóór gaat bij de verdeling van schaarse opvangplekken. Ontheemden en andere asielzoekers hebben elk in gelijke mate recht op deugdelijke opvang.

⁵⁰ De gemeenten worden dan immers verantwoordelijk voor het ter beschikking stellen van opvanglocaties maar het COA blijft in beginsel verantwoordelijk voor de exploitatie.

⁵¹ Zie VNG, Notitie uitvoeringsscan Tijdelijke wet opvang ontheemden Oekraïne (Tw Oek), 11 januari 2023, pp. 4 en 10.

⁵² Toelichting op het wetsvoorstel, paragrafen 3 (Hoofddlijnen van het wetsvoorstel, onder het tussenkopje «Wet veiligheidsregio's»), en 7 (Consultatie, advies en regeldruk onder het tussenkopje «Overig»).

⁵³ Toelichting op het wetsvoorstel, paragrafen 2.1 (Aanleiding) en 7 (Consultatie, advies en regeldruk onder «Overig»). Ontheemden in de zin van de Richtlijn Tijdelijke bescherming moeten ingevolge artikel 1 en 43a Vreemdelingenwet 2000 en artikel 3.1a Vreemdelingenbesluit 2000 een asielaanvraag indienen en worden daarom aangemerkt als asielzoeker. Zie K. Franssen, «De Richtlijn tijdelijke bescherming: van theorie naar praktijk», *Journal Vreemdelingenrecht* 2022, nr. 3, pp. 8–12.

⁵⁴ Kamerstukken II 2022/23, 36 333, nr. 2.

In dit verband werpt de Afdeling de vraag op hoe de inwerkingtreding van de Spreidingswet zich verhoudt tot het onderhavige voorstel van wet. Hierop wordt opgemerkt dat ontheemden direct na inwerkingtreding van de Spreidingswet niet direct (weer) onder de verantwoordelijkheid van het COA vallen. Het onderhavige voorstel van wet voorziet immers in enkele tijdelijke wijzigingen van de Wet Centraal Orgaan Opvang asielzoekers, zodat het COA gedurende de werkingsduur van het onderhavige voorstel van wet niet is belast met de opvang van ontheemden uit Oekraïne. Dit betekent dat opvangplaatsen voor deze ontheemden gedurende die periode evenmin onder de reikwijdte van de Spreidingswet vallen.

Op de langere termijn is echter samenloop voorzien. Uiterlijk een jaar nadat de ontheemden uit Oekraïne niet langer onder de reikwijdte van de Richtlijn tijdelijke bescherming vallen en de tijdelijke bescherming dus eindigt, eindigt ook de taak van het college van burgemeester en wethouders. Vanaf dat moment vallen de ontheemden (weer) onder de verantwoordelijkheid van het COA en derhalve ook onder de reikwijdte van de Spreidingswet – één en ander vanzelfsprekend slechts voor zover de ontheemden uit Oekraïne dan niet al zijn teruggekeerd of, indien de tijdelijke bescherming van ontheemden uit Oekraïne ook daarna nog noodzakelijk is, dat verblijf op andere wijze wordt voortgezet.⁵⁵ De memorie van toelichting is langs voorgaande lijn aangevuld. Daarbij is ook ingegaan op de wijze waarop de bestuurlijke afstemming over de opvang van ontheemden uit Oekraïne zal plaatsvinden.⁵⁶

4. Algemene Verordening Gegevensbescherming

Het wetsvoorstel creëert verschillende grondslagen voor de verwerking van persoonsgegevens, waaronder gegevens over de gezondheid van Oekraïense ontheemden.⁵⁷ Deze laatste gegevens zijn bijzondere persoonsgegevens die volgens de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) alleen mogen worden verwerkt onder bepaalde voorwaarden. Een belangrijke voorwaarde is dat passende en specifieke maatregelen moeten worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en fundamentele belangen van de betrokkene.⁵⁸ De toelichting vermeldt dat in dergelijke waarborgen zal worden voorzien door de Regeling opvang ontheemden Oekraïne.⁵⁹

Uit de voorgestelde wettekst kan niet worden afgeleid dat voormelde passende en specifieke waarborgen worden geregeld in de Regeling opvang ontheemden Oekraïne. Gelet op het belang van een duidelijke verwerkingsgrondslag in de wet, alsmede het belang van Oekraïense ontheemden om te kunnen voorzien onder welke voorwaarden hun bijzondere persoonsgegevens worden verwerkt, is het noodzakelijk om op het niveau van de wet de waarborgen vast te stellen of een expliciete bepaling op te nemen waarin de bevoegdheid om waarborgen vast te stellen wordt gedelegeerd.

⁵⁵ Daarbij moet worden vermeld dat het kabinet een Europese vormgeving daarvan prioriteert boven een nationale, en dat de eventuele voortzetting van verblijf dus op Europees niveau gecoördineerd dient te worden. Zie over de langere termijn met betrekking tot het verblijf en de terugkeer van ontheemden uit Oekraïne de brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 9 juni 2023, kenmerk 4685652 (nog niet gepubliceerd als Kamerstuk).

⁵⁶ Memorie van toelichting, p. 5.

⁵⁷ Artikel 2, artikel 6, en artikel 7 van het wetsvoorstel.

⁵⁸ Artikel 9, tweede lid, onder g, Verordening (EU) 2016/679 van het Europees parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, PbEU 2016, L 119. Zie memorie van toelichting paragraaf 5.

⁵⁹ Toelichting op het wetsvoorstel, paragraaf 5 (Persoonsgegevens).

Verder is niet duidelijk in welke waarborgen de Regeling opvang ontheemden Oekraïne zal voorzien. Dit kan niet zonder meer uit de thans toepasselijke regeling worden afgeleid omdat specifieke regels over het verwerken van persoonsgegevens daarin ontbreken. Een nadere concretisering van de waarborgen is hier geboden, juist vanwege het open karakter van de AVG.⁶⁰ Als is bedoeld dat de Regeling opvang ontheemden Oekraïne nog zal worden aangepast om aan de eisen van de AVG te voldoen, betekent dit dat aan die eisen mogelijk nog niet wordt voldaan op het moment van inwerkingtreding van het wetsvoorstel. De toelichting gaat hier niet op in.

De Afdeling adviseert om de toelichting bij het wetsvoorstel op de voorgaande punten te verduidelijken en om aan het wetsvoorstel een bepaling toe te voegen inzake de passende en specifieke maatregelen waarmee de grondrechten en fundamentele belangen van betrokkenen worden beschermd.

Reactie op punt 4 van het advies

De Afdeling wijst er terecht op dat bij de verwerking van bijzondere categorieën van persoonsgegevens, waaronder gegevens over gezondheid, moet zijn voorzien in passende waarborgen voor de (grond)rechten en vrijheden van de betrokkene.⁶¹ In verband daarmee was in artikel 6, derde lid, reeds opgenomen dat deze persoonsgegevens uiterlijk vier jaar na de eerste verwerking worden verwijderd. In aanvulling daarop is aan het voorgestelde artikel 6 een lid toegevoegd waarin is voorgeschreven dat bij ministeriële regeling wordt voorzien in passende en specifieke maatregelen voor de verwerking van deze persoonsgegevens. Dit zal gebeuren in de Regeling opvang ontheemden Oekraïne, die hierop zal zijn aangepast op het moment dat het onderhavige voorstel van wet in werking treedt. In de toelichting op die regeling zal ook worden ingegaan op de wijze waarop in de uitvoeringspraktijk invulling zal worden gegeven aan deze waarborgen.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

*De Vice-President van de Raad van State,
Th.C. de Graaf*

Ik verzoek u het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,
E. van der Burg

⁶⁰ Zie het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 16 maart 2022 over de Verzamelwet gegevensbescherming (W16.21.0372/II), Kamerstukken II 2022/23, 36 264, nr. 4, punt 3.c.

⁶¹ Zie artikel 9, tweede lid, onder g, AVG.