

De betekenis van beleidsmakers voor de doorwerking van rechterlijke uitspraken

L.J.J. Wijkhuijs, *Administrative Response to Court Decisions*
The impact of court decisions on the asylum procedure in the Netherlands

*Diss. Tilburg, promotoren
prof. mr. dr. W. van der Burg
en prof. dr. M.L.M. Hertogh,
Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2007, 229 p., ISBN
9789058502582.*

*'Gegeven dat het onverwachte wezenlijk opwindender is dan wat je wel verwacht, is het hoge aanzien waarin het toetsen van theorieën staat, enigszins verbazend.'*¹

1. Inleiding

Het boek van Wijkhuijs is een verslag van een sociaal wetenschappelijk onderzoek naar doorwerking van rechterlijke uitspraken in de asielprocedure. Centraal staat de vraag hoe beleidsmakers van de IND reageren op rechterlijke uitspraken aangaande de asielprocedure en welke factoren de doorwerking van deze uitspraken beperken of vergroten. Onder doorwerking verstaat Wijkhuijs het aanpassen of wijzigen van procedures of werkpraktijken om te voldoen aan de vereiste van de rechterlijke uitspraak. In deze bespreking zal ik achtereenvolgens aandacht besteden aan de onderzoeksmethode (2) en de belangrijkste bevindingen (3). De bespreking wordt afgerond met een commentaar op beide (4).

2. Onderzoeksmethode

Aan de hand van vijf rechterlijke uitspraken toetst Wijkhuijs negen hypothesen over de doorwerking van rechterlijke uitspraken. De hypothesen zijn ingedeeld in drie domeinen die de auteur heeft ontleend aan Halliday²: karakteristieken van de IND, van het recht en van de politieke omgeving van de IND.

De hypothesen luiden kort samengevat en vertaald als volgt. Doorwerking van rechterlijke uitspraken wordt:

1. vergroot naarmate juridische bekwaamheid beleidsmedewerkers groter is;

2. vergroot bij verspreiding van informatie over rechterlijke uitspraken in de organisatie;
3. vergroot bij juridisch normbewustzijn van de beleidsmedewerkers;
4. beperkt als organisatiebelang prevaleert ten koste van individueel belang en juridische controle;
5. vergroot als de uitspraak duidelijk is geformuleerd en consistent is;
6. beperkt naarmate beleidsmedewerkers zich meer committeren aan de doelstellingen van de minister;
7. vergroot als parlementariërs vragen stellen aan de minister over de wijze van implementatie van rechterlijke uitspraken;
8. vergroot als de media berichten over rechterlijke uitspraken;
9. vergroot als belangengroeperingen actief zijn betrokken bij de uitvoering van beleid.

De vijf voor het onderzoek geselecteerde uitspraken zijn afkomstig van drie verschillende rechterlijke instanties: het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), het Hof Den Haag en de Raad van State. Over deze zaken zijn steeds (de) twee daarbij betrokken beleidsmedewerkers van de IND geïnterviewd. Verder heeft Wijkhuijs meer algemene interviews met IND-medewerkers gehouden over het karakter van de overheidsorganisatie, het rechtsgebied en de politieke omgeving. Tot slot heeft zij een vergelijking gemaakt tussen het karakter van IND en dat van twee andere overheidsorganisaties (Belastingdienst en Uitvoeringsorganisatie Werknemersverzekeringen).

ringsorganisatie Werknemersverzekeringen).

De vijf uitspraken zijn geselecteerd op basis van het criterium dat zij tot een leereffect moesten kunnen leiden, dat wil zeggen volgens Wijkhuijs dat zij tot aanpassing van een procedure of werkwijze moesten dwingen. Zij zijn niet representatief voor het totaal aantal uitspraken waarmee de IND wordt geconfronteerd, in tegendeel. Volgens Wijkhuijs was er zelfs maar een klein aantal uitspraken dat aan haar selectiecriteria voldeed (p. 70).

De eerste uitspraak is van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in de zaak T.I. tegen het VK van 7 maart 2000.³ In deze zaak was de Nederlandse staat geen partij en de uitspraak had dus slechts indirect betrekking op het beleid van de IND. De uitspraak betrof de zogenoemde Dublinprocedure, het overdragen van asielzoekers aan staten waar zij eerder zijn geweest. De kern van de uitspraak was dat een asielzoeker alleen mag worden teruggestuurd naar of overgedragen aan een andere lidstaat als onderzoek is gedaan naar de aannemelijkheid van schending van art. 3 EVRM door de lidstaat aan wie hij wordt overgedragen. De aanvankelijke reactie van de IND op de uitspraak was dat het een heel bijzonder geval betrof en dat hij dus geen consequenties voor andere zaken hoefde te hebben. Bovendien had het EHRM de zaak ongegrond verklaard en vond de IND dat zij niet in de positie was om te oordelen over de verenigbaarheid van het handelen van andere lidstaten met internationale verdragen. Het uitgangspunt voor deze Nederlandse opstelling was interstatelijk vertrou-

wen. Enige maanden na de T.I.-uitspraak, nadat was gebleken van divergerende jurisprudentie van de rechtbanken over de betekenis van deze uitspraak, bracht de IND een werk-instructie uit⁴ en later werd de Vreemdelingencirculaire aangepast (overigens zie ik in deze werkinstructie niet op welke aanpassing ten gevolge van de T.I. Wijkhuijs op p. 78 precies doelt. Ik meen dat Nederland zowel voor als na de T.I.-uitspraak steeds van interstatelijk vertrouwen is uitgegaan).

De tweede uitspraak is van het Gerechtshof Den Haag van 31 oktober 2002 en heeft betrekking op de leefomstandigheden in aanmeldcentra in relatie tot verlenging van de AC-procedure van 24 naar 48 uur.⁵ De kern van de uitspraak is dat het verblijf in een AC moet worden aangemerkt als vrijheidsontneming en dat er geen wettelijke basis was voor de verlenging van de AC-procedure naar 48 uur. De IND heeft op deze uitspraak gereageerd: in de eerste plaats door de minister voor te stellen het regime in het AC aan te passen in die zin dat asielzoekers tussen 22.00 uur en 7.30 uur buiten het AC mochten verblijven, aldus geschiedde. Bovendien werd het asielzoekers toegestaan het AC voor 22.00 uur te verlaten als hun aanwezigheid die dag verder niet nodig was, kregen zij toegang tot hun bagage en mochten ze toiletpullen en mobiele telefoons behouden. Een paar maanden later stelde de minister cassatie in bij de Hoge Raad tegen de uitspraak van het Hof. De uitspraak van de Hoge Raad volgde op 3 september 2004 en liet die van het Hof in stand.⁶

De andere drie uitspraken zijn van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Raad van State). De derde uitspraak was van 28 oktober 2003 en hield in dat de tijd in de AC-procedure begint te lopen op moment van verzending van vingerafdrukken van de vreemdeling naar Eurodac en niet pas op moment ondertekening aanvraag door asielzoeker.⁷ En daar kan veel tijd tussen zitten. De IND stond voor een lastig dilemma omdat uitstellen van het moment van nemen van vingerafdrukken op gespannen voet stond met de Eurodac-verordening die bepaalt dat vingerafdrukken worden genomen 'promptly' nadat

een vreemdeling om asiel vraagt.⁸ De oplossing vond de IND volgens Wijkhuijs door het begrip 'promptly' uit te leggen als: zo spoedig mogelijk en het moment van het nemen van vingerafdrukken uit te stellen tot het moment waarop het eerste gehoor werd afgenomen. De duur van de procedure bleef ongewijzigd. De vierde uitspraak dateerde van 23 oktober 2003 en had betrekking op de wijze van tenuitvoerlegging van leeftijdsonderzoek bij alleenstaande minderjarige asielzoekers.⁹ De Raad van State achtte het radiologisch onderzoek onvoldoende zorgvuldig omdat het rapport niet was ondertekend zodat onduidelijk was of het echt door radiologen werd verricht. Naar aanleiding van de uitspraak heeft de IND de radiologen erop gewezen dat het nodig was dat zij hun rapport zelf ondertekenden en de antropologen werd geadviseerd een nieuw protocol te ontwerpen waarin de verantwoordelijkheden van de radiologen, de antropologen en de minister werden beschreven. Ook de IND-medewerkers werden geïnformeerd over de aanpassing door middel van een werkinstructie van 9 december 2003. Tot slot vroeg de IND de rechtbanken om lopende zaken over leeftijdsonderzoek in te trekken omdat zij nieuwe beslissingen in die zaken zou nemen. De laatste uitspraak dateert van 25 mei 2004 en betreft een reactie van de Raad van State op *interim measures* van het EHRM met betrekking tot Somalische asielzoekers.¹⁰ De Raad van State kwam op basis daarvan tot de conclusie dat een bepaalde groep Somaliërs niet kon worden uitgezet. De uitspraak leidde tot een beleidswijziging die werd neergelegd in een werkinstructie (WBV 2004/37) inhoudend dat de uitzetting van een bepaalde groep Somaliërs tijdelijk werd opgeschort.

Wijkhuijs bespreekt de respons van de IND op deze uitspraken en op basis daarvan de vraag van welke wijze van leren bij de IND sprake is.

In het theoretische kader onderscheidt zij als conceptueel *framework* vier mogelijke vormen van respons naar analogie van Kagan¹¹:

1. *well-considered response*, dat wil zeggen dat de uitspraak zowel

naar letter als naar geest wordt gevolgd;

2. *instrumental response*, dat wil zeggen dat er bij de implementatie van de uitspraak wordt gefocust op de letterlijke tekst en niet op de bedoeling ervan (de geest). In de praktijk betekent deze vorm van respons dat slechts ad hoc aanpassingen worden getroffen;
3. *principle-based response*, dat wil zeggen dat er juist op de geest van de uitspraak wordt gefocust en niet echt veel waarde wordt gehecht aan de letterlijke tekst;
4. *non-response*, dat wil zeggen dat de organisatie zich niets van de uitspraak aantrekt, er wordt noch naar letter noch naar de geest gekeken.

Uit de aard van de respons kan volgens Wijkhuijs worden afgeleid welke manier van leren de IND heeft. Naast de vier mogelijke wijzen van respons onderscheidt zij ook drie mogelijke wijzen van intern leren van feed-back ofwel institutionalisering die mogelijk zijn voor organisaties. Zij ontleent deze aan Argyris en Schön¹²:

- *single-loop learning*: de organisatie is in staat fouten op te sporen en te corrigeren, maar normen van de organisatie veranderen niet;
- *double-loop learning*: de leden van de organisatie zijn in staat normatieve vooronderstellingen, bestaande normen, beleid, procedures en doelstellingen in twijfel te trekken;
- *detero-learning*: de organisatie is in staat een doorlopende leer-cyclus te handhaven.

Het is mij niet duidelijk geworden wat de meerwaarde voor het onderzoek van Wijkhuijs is van de typologie van Argyris en Schön naast die van Kagan. Ik zie niet dat zij bijvoorbeeld verschil maakt tussen *single-loop learning* en instrumentele respons.

Een lastig onderdeel van de methode is hoe de respons op de uitspraken moet worden gedeut. Wijkhuijs doet dat door zelf na te gaan wat de respons zou zijn geweest als die *well-considered* zou zijn geweest en daar de werkelijke respons mee te vergelijken.

3. Belangrijkste bevindingen

Wijkhuijs stelt allereerst vast dat de IND op alle vijf de uitspraken heeft gereageerd – overigens vloeit dat eigenlijk al voort uit het selectie criterium – en dat die reacties hebben geleid tot wijziging of verbetering van de Vreemdelingen-circulaire en werkinstructies. Zij leidt hieruit af dat rechterlijke heroverweging de juridische kwaliteit van zowel de beslissing op de asielaanvraag als de uitvoeringspraktijk verbetert. Meer in het algemeen komt zij tot de conclusie dat rechterlijke uitspraken een kwalitatieve terugkoppeling op het functioneren van een overheidsorgaan geven.

Vervolgens constateert Wijkhuijs dat de IND over het algemeen een instrumentele wijze van respons hanteert: *single-loop learning* dus. Dat wil zeggen: de fout wordt gedetecteerd en gecorrigeerd maar er vindt geen herziening van de belangenafweging plaats of een voorstel om de fout in de toekomst te voorkomen. Als voorbeeld noemt zij de tweede uitspraak, van het Hof over detentie in het Aanmeldcentrum. Wat betreft de oorzaken van deze beperkte respons stelt de onderzoekster vast dat deze niet wordt veroorzaakt door juridische bekwaamheid, onduidelijke uitspraken of beperkte verspreiding en uitwisseling van informatie, maar door een gebrek aan normbewustzijn: beleidsmedewerkers zoeken bij interpretatie van uitspraken elke keer naar een uitleg in het voordeel van hun organisatie die de bestaande gang van zaken zo min mogelijk verstoort. De IND heeft om financiële (en andere?) redenen belang bij het tijdig afdoen van aanvragen en schenkt daardoor te weinig aandacht aan andere juridische beginselen zoals zorgvuldige voorbereiding van de beslissing, mensenrechten.

Ook andere factoren zijn van invloed op deze instrumentele wijze van respons en de beperkte doorwerking zoals het grote aantal zaken. Er is sprake van een sterk gejuridiseerd rechtsgebied en ook dat leidt tot concentratie op de letter. Verder geeft de strikte marginale toets van Raad van State de IND de ruimte om de eigen werkwijze te blijven volgen. De rol van politiek en media versterken een snelle reactie op rechterlijke uitspraken maar ook

slechts naar de letter. De beleidsmedewerkers zijn sterk geëncouraged aan het beleid van de minister. Belangenorganisaties hebben geen invloed op de respons maar zijn wel initiators van het leerproces door het instellen van beroep in naam van asielzoekers.

4. Commentaar

Wijkhuijs heeft een interessant onderzoek verricht en de opbouw en weergave ervan zijn helder. Verder heeft het onderzoek een stevige theoretische basis. Toch wil ik een aantal methodologische en inhoudelijke kanttekeningen maken.

4.1. De keuze van de hypothesen

De keuze van hypothesen is ingegeven door de drie domeinen die Halliday onderscheidt: karakteristieken van de organisatie, het recht, de politieke omgeving van de organisatie. Het is mij echter niet helemaal duidelijk waarom binnen deze drie domeinen de hypothesen waarvoor Wijkhuijs heeft gekozen, de belangrijkste zijn. Aangenomen mag worden dat de toets aan hypothesen moet leiden tot beantwoording van de hoofdvraag: wat bepaalt de doorwerking van rechterlijke uitspraken binnen de IND. Het is echter de vraag of de hypothesen in dat geval goed zijn gekozen. Ik mis bijvoorbeeld een hypothese over de invloed van het doel van de organisatie op de doorwerking. Een ambtelijk bureaucratische organisatie en een bedrijfsmatig-economische organisatie, gericht op productiviteit en kostenbesparing, zullen waarschijnlijk meer zijn geneigd tot instrumentele respons dan een professioneel beroepsmatige organisatie. Een organisatie die gericht is op productie leidt waarschijnlijk tot een ander type beleidsmedewerkers dan een organisatie die is gericht op kwaliteitsverbetering: mijn hypothese is dat de eerste organisatie leidt tot volgzaam beleidsambtenaren en de laatste organisatie tot kritische.¹³ Wijkhuijs noemt bij haar bevindingen wel dat de reactie op rechterlijke uitspraken kan verschillen afhankelijk van het type organisatie (p. 175) en zij heeft wel gekeken naar de verhouding functionaris - organisatie (hypothese 4) maar in de hypothesen komt niet aan de orde of de organisatie open-

staat voor interne kritiek en wat het effect daarvan is op de doorwerking. Aanwijzingen voor de vraag of een organisatie voor interne kritiek openstaat kunnen bijvoorbeeld worden gevonden in de wijze waarop en de criteria op grond waarvan het functioneren van de functionaris wordt beoordeeld. Of moet het boek van Wijkhuijs zo worden begrepen dat zij juist antwoord wil op de vraag wat voor soort organisatie de IND is?

Een andere denkbare hypothese is bijvoorbeeld dat de doorwerking van een uitspraak minder zal zijn naarmate het totaal aantal vernietigingen van beslissingen van de organisatie kleiner is en groter naarmate de vernietiging in kwestie vaker is bevestigd door latere uitspraken.

Wijkhuijs noemt dit overigens wel als aanvulling op de door Halliday getypeerde kenmerken van het recht (p. 144). Ook de mate van overeenstemming tussen organisatorische eisen en juridische normen is waarschijnlijk zeer bepalend voor doorwerking. En wat te denken van het eigenbelang van de beleidsfunctionaris bij een hoge productiviteit? Als dit belang groot is, zal hij waarschijnlijk minder kritisch zijn en minder geneigd om aan te dringen op inhoudelijke doorwerking. Ziet de IND rechtspraak echt wel als een *opportunity to learn* of speelt ook bij beleidsambtenaren het door Lipsky beschreven effect van *rubber stamping*: het meest efficiënt is andermans beslissing overnemen.¹⁴ En zijn er niet andere, door de IND als belangrijker aangemerkte, *opportunities to learn*? Wijkhuijs gaat in op een aantal kenmerken van de organisatie zoals de aanvankelijk zeer sterke toename van het aantal medewerkers en later weer de afname (p. 63). Maar waarom is dit niet meegenomen als factor die invloed zou kunnen hebben op doorwerking? Hetzelfde geldt voor het aantal zaken dat als gegrond en ongegrond is afgedaan (p. 65-68). Verder lijkt de derde hypothese te interfereren met *double-loop learning*. Dat maakt het bijna tot een zichzelf bevestigende hypothese: als je wilt onderzoeken hoe het met het normbewustzijn van een organisatie is gesteld, is het de vraag of het handig is om de hypothese te formuleren dat de doorwerking van rechterlijke uitspraken afhankelijk is van

normbewustzijn. Duidt groot normbewustzijn op een succesvolle doorwerking of een succesvolle doorwerking op groot normbewustzijn? Bovendien blijft onduidelijk van welke norm de beleidsmedewerkers zich bewust moeten zijn, de norm die blijkt uit de betreffende uitspraak, de normen die zijn neergelegd in wet- en regelgeving of de normen die gelden binnen de organisatie.

Wat betreft de laatste drie hypothesen is het de vraag of ze wel afzonderlijk zijn te toetsen. Het verschil tussen politieke, parlementaire en mediapressie is niet nauwkeurig vast te stellen vooral niet doordat zij elkaar onderling beïnvloeden. Bovendien gaat Wijkhuijs ervan uit dat de beleidsmedewerkers van de IND de geselecteerde uitspraken in principe steeds als juist hebben gezien, als de waarheid, als *knowledge* en meteen als de nieuwe jurisprudentielijn hebben aanvaard. Dat hoeft geenszins het geval te zijn. Wat doet de IND en hoe reageren de beleidsmedewerkers als ze het niet eens zijn met een uitspraak? Dit kan een factor zijn die invloed heeft op de reactie op de uitspraak. Toch noemt Wijkhuijs als factoren in de organisatie slechts: juridische bekwaamheid, verspreiding van informatie, normbewustzijn en organisatiebelang en als factoren die samenhangen met het recht slechts duidelijkheid en consistentie.

Het heeft me verbaasd dat Wijkhuijs niet ook nog andere, niet in de hypothesen voorziene reacties, heeft waargenomen. Zijn er geen andere factoren boven tafel gekomen die invloed hebben op de doorwerking? Dat brengt me op een meer algemeen probleem van het werken met hypothesen en dat is dat het gevaar bestaat dat andere mogelijke factoren niet worden bekeken. Een nadeel van het werken met hypothesen kan zijn dat het mogelijk een onbevangen empirische blik beperkt. Het onderzoek van Wijkhuijs is erg strak opgezet. Dat is enerzijds prettig voor de lezer die daardoor goed de verschillende stappen kan volgen, maar het heeft tunnelvisie als nadeel. 'De neiging van gedragsonderzoekers om in een rechte lijn van theorie naar gegevens te gaan, en zich daarmee als onwetender voor te doen dan ze in werkelijkheid zijn, komt

voort uit een verlangen naar iets dat lijkt op natuurkunde, een vak dat het verheven stadium van leunstoelvoorspellingen heeft bereikt (...). Het is onzeker of gedragswetenschappen ooit het punt zullen bereiken waarop logisch afgeleide voorspellingen de motor achter de vooruitgang vormen (...) De vraag is dus wat mensen zien, of juist niet zien, als gevolg van vooropgezette ideeën ...'¹⁵ Kortom, hoewel hypothesen uiteraard ook door het onderzoek weerlegd kunnen worden, is het gevaar van het uitgaan van hypothesen in plaats van open vragen, dat je alleen zoekt naar ontkenning of bevestiging van vooropgezette ideeën en niet openstaat voor ontdekking van een diverse en complexe werkelijkheid. Ik vrees dat Wijkhuijs hier inderdaad last van heeft gehad.

4.2. De toets van de hypothesen

Ook de methode waarvoor Wijkhuijs heeft gekozen heeft een aantal problematische kanten.

De toets van de hypothesen is gebaseerd op een erg smalle empirische basis. Niet alleen is het aantal van vijf uitspraken wel erg klein met het oog op de duizenden uitspraken die betrekking zouden kunnen hebben op het beleid van de IND, zoals zij zelf op p. 125 schrijft: 'The handling of thousands of court decisions in individual cases has been left out of the inquiry'. Het is niet helemaal duidelijk wanneer een uitspraak volgens Wijkhuijs betrekking heeft op een individueel geval en wanneer het gaat om 'court decisions that addressed the asylum procedure' (p. 73 en 125). In principe hebben alle rechterlijke uitspraken betrekking op een individueel geval, al zullen sommige uitspraken voor meer gelijksoortige zaken consequenties hebben, of grotere consequenties hebben dan andere. De aard en omvang van de consequenties zal echter mede afhankelijk zijn of en hoe de ambtelijke organisatie waarop de uitspraak is gericht, deze consequenties trekt.

Bovendien betreft het geen uitspraken die representatief zijn voor het totaal aantal uitspraken waarmee de IND werd geconfronteerd, maar zaken waarin IND in ongelijk werd gesteld. In de meeste zaken zal het omgekeerde het geval zijn, rechtbanken en Raad van State stellen de

IND in elk geval juist vaker in het gelijk. Voorts gaat het om uitzonderlijke zaken, namelijk die volgens de onderzoekster meer dan individueel belang hebben. Daar was geen ontkomen aan want voor de onderzoeksvraag was noodzakelijk om zaken te kiezen die noopten tot een administratieve reactie in de zin van een aanpassing van een procedure of werkproces.

Dat de uitspraken afkomstig zijn van drie verschillende instanties maakt generalisatie alleen maar moeilijker, immers ook de instantie die de uitspraak heeft gedaan kan een factor zijn die invloed heeft op de doorwerking. Heel evident is dat bij de uitspraak van het EHRM met betrekking tot interstatelijk vertrouwen, die niet het handelen van de IND zelf betrof en dus slechts indirect aanleiding tot doorwerking gaf. De schrijfster maakt ook niet duidelijk waarom ze voor uitspraken van drie verschillende instanties heeft gekozen en een onderlinge vergelijking ontbreekt. Ik heb de indruk dat het zo moeilijk was om geschikte uitspraken te vinden dat er nauwelijks sprake is geweest van een echte keus en dat de uitzonderingssituatie is bestudeerd. Dat is niet per se een probleem, maar het is jammer dat Wijkhuijs dit niet opmerkt en dat zij zich niet afvraagt wat het betekent voor de relatie tussen rechterlijke instanties en de IND dat er kennelijk zo weinig uitspraken zijn die nopen tot een leereffect. Een lastige vraag is bovendien of de uitspraken echt tot structureel leren noodzaakten? Het grootste methodologische probleem voor Wijkhuijs was ongetwijfeld de vraag hoe op basis van de reacties op de uitspraken de hypothesen konden worden getoetst. De eerste hypothese luidt bijvoorbeeld dat doorwerking rechterlijke uitspraken vergroot naarmate de juridische bekwaamheid van beleidsmedewerkers groter is. Wijkhuijs constateert dat de juridische bekwaamheid van de IND-beleidsmedewerkers groot is maar hoe komt ze tot haar vaststelling dat er een causaal verband is tussen die juridische bekwaamheid en de doorwerking? Dit probleem doet zich ook bij de andere hypothesen voor.

4.3. *De conclusies*

Vanzelfsprekend was een criterium voor de selectie van de uitspraken dat zij moesten nopen tot aanpassing van het beleid van de IND. Dat wil zeggen dat het moest gaan om uitspraken die het beleid van de IND direct of indirect ter discussie stelden. Het nadeel van deze selectiemethode is echter dat niet is meegewogen wat de invloed is van de enorme hoeveelheid uitspraken die de IND in het gelijk stelden of het beleid indirect bevestigden. Als we ons bijvoorbeeld op de Raad van State concentreren werd de IND in de jaren 2004 en 2005 in 83 procent van de hoger beroepen in het gelijk gesteld, tegen 7 respectievelijk 4 procent van de hoger beroepen van vreemdelingen.¹⁶ Als een organisatie zo vaak wordt bevestigd in haar besluiten, zal dit toch enige invloed hebben op het algemene beeld dat die organisatie heeft: we doen het in principe goed in de ogen van de Raad van State. Ik kan me zo voorstellen dat dit de neiging om structureel (meer dan *single-loop learning*) te reageren op het relatief beperkte aantal kritische uitspraken niet zal bevorderen. Wijkhuijs wijst er wel op dat de marginale toets van de Raad van State en de aandacht in die uitspraken voor de letter van de wet (p. 149, 153 en 196) bijdraagt aan de beperkte doorwerking maar het bevreemdt dat zij hieraan niet meer aandacht besteedt. Bovendien zijn de drie uitspraken die zij van de Raad van State heeft geselecteerd nu niet bij uitstek uitspraken waarin de marginale toetsing een prominente rol speelt. Het was mede met het oog hierop interessant geweest als er een vergelijking was gemaakt tussen de respons op uitspraken van de Raad van State en die van andere rechterlijke instanties. Maar gezien het beperkte aantal uitspraken dat Wijkhuijs heeft onderzocht is het begrijpelijk dat zij dat niet heeft gedaan.

Al met al meen ik dat de selectie van uitspraken niet zodanig was dat over alle hypothesen een uitspraak kan worden gedaan. Wijkhuijs besteedt veel aandacht aan de theorie en daardoor heeft ze het empirische deel van haar onderzoek ook vanuit de theorie verricht en blijft de onderbouwing dat er sprake is van causaliteit mager. Is op basis van de empiri-

sche bevindingen hard te maken dat doorwerking wel of juist niet is toe te schrijven aan de in de hypothesen veronderstelde oorzaken?

5. **Tot slot**

Het boek van Wijkhuijs behandelt een belangrijke vraag waarnaar nog weinig onderzoek is gedaan: de vraag naar de rol van beleidsmakers (middenmanagement) in het implementatieproces. Veel gebruikelijker is onderzoek naar de rol van *street-level bureaucrats*, terwijl uit het onderzoek van Wijkhuijs blijkt dat ook beleidsmakers een cruciale rol in het implementatieproces vervullen. Het belang van het onderzoek is ook dat eruit blijkt dat de IND neigt naar een instrumentele respons: implementatie naar de letter en *singleloop learning* en dat dit het gevolg is van een gebrek aan juridische bekwaamheid maar van een gebrek aan normbesef. Helaas is niet helemaal duidelijk wat Wijkhuijs precies met normbesef bedoelt. Ik heb de indruk dat haar begrip normbesef een sterke overlap vertoont met haar begrip *deterolearning*, dus met uitleg naar de letter en de geest. Als dat inderdaad zo is, houdt een van haar belangrijkste conclusies in dat het gebrek aan implementatie naar de geest, de bedoeling van de uitspraak wordt veroorzaakt door een gebrek aan besef van die bedoeling. We weten echter nog niet of dit karakteristiek is voor de IND en welke factoren dit gebrek aan normbesef precies veroorzaken en hoe een organisatie kan worden aangezet tot *doubleloop learning* of *deterolearning* en tot implementatie naar de letter en de geest (*well considered*), maar het onderzoek zet wel aan tot nadere gedachtevorming daarover.

Het is jammer dat Wijkhuijs geen aandacht besteedt aan een van de interessante bevindingen namelijk dat er kennelijk zo weinig zaken zijn die de IND noodzaken tot een reactie omdat dit waarschijnlijk veelzeggend is over de verhouding IND-rechterlijke macht.

Tot slot wijs ik op het lastige dilemma of een dergelijk proefschrift het beste in het Engels of het Nederlands kan worden geschreven. Een nadeel van de keus om van het onderzoek in het Engels verslag te doen is dat dit IND-ambtenaren waarschijnlijk minder zal stimuleren tot lezen.

Bovendien zijn hier en daar de vertalingen erg letterlijk uit het Nederlands. Voor het Engels pleit echter dat het onderzoek een breder belang heeft dan alleen de Nederlandse IND aanzetten tot een andere wijze van implementatie van rechterlijke uitspraken. Waarschijnlijk geldt immers voor veel ambtelijke organisaties dat de medewerkers slechts zijn geneigd de hoogst noodzakelijke aanpassingen te doen omdat veranderen van basisnormen tijd en moeite en creativiteit vergt, waarvoor zeker bij een hoge productiedruk nauwelijks ruimte zal bestaan. Het is goed als rechtssociologen zoals Wijkhuijs dat blootleggen en er aandacht voor vragen.

Ashley Terlow¹⁷
Nijmegen, juni 2008

1. F. de Waal, *De aap en de sushimeester. Over cultuur bij dieren*, Uitgeverij Contact, p. 135.
2. S. Halliday, *Judicial Review and Compliance with Administrative Law*, Oxford and Portland: Hart publishing, 2004.
3. ECHR *T.I. v. the United Kingdom*, RV 100, 11 en RV 1974-2003 no. 4.
4. IND-werkinstructie nr. 239, *Stcrt.* 29 januari 2001, nr. 20/p. 9.
5. Hof Den Haag 31 oktober 2002, no. KG 99/1281 en KG 99/1251, RV 2002 22; *JV* 2002/467.
6. HR 3 september 2004, no. C03/0118HR, *JV* 2004/400.
7. ABRvS 28 oktober 2003, *JV* 2003/559.
8. De zin waarnaar Wijkhuijs op p. 95 verwijst 'Promptly after an alien applies for asylum fingerprints are taken, which will be checked in the Eurodac database', is kennelijk afkomstig uit een interview. Hij is niet in de Eurodac regulatie te vinden. Wel staat in art. 4: 'Each Member State shall promptly take the fingerprints of all fingers of every applicant for asylum of at least 14 years of age and shall promptly transmit the data referred to (...) to the Central Unit.'
9. ABRvS 23 oktober 2003, *JV* 2003/512; *JB* 2003/321.
10. ABRvS 25 mei 2004, *JV* 2004/277.
11. R.A. Kagan, *Regulatory Justice: Implementing a Wage-Price Freeze*, New York: Russel Sage Foundation, 1978.
12. C. Agyris & D. Schön, *Organizational learning: A theory of Action Perspective*, Reading: Addison Wesley Publishers, 1978.
13. Uitvoering over verschillende uitvoeringsstijlen: T. Havinga, 'Uitvoering tussen ambtenarij en markt', in: R.J.S. Schwitters, *Recht en samenleving in*

- verandering*, Deventer: Kluwer 2008, p. 171-196.
14. M. Lypsky, *Street-level bureaucracy, Dilemmas of the individual in public services*, New York: Russel Sage 1980.
 15. F. de Waal, *De aap en de sushimeester. Over cultuur bij dieren*, Uitgeverij Contact, p. 133.
 16. K. Groenendijk, *Een venijnig proces*, Sdu 2008, p. 24. Hoewel hierbij de door de IND vlak voor zitting ingetrokken zaken niet zijn meegerekend, laten deze cijfers toch zien dat het om aanmerkelijke aantallen gaat.
 17. **Prof. dr. A.B. Terlouw is hoogleraar Rechtssociologie aan de Radboud Universiteit Nijmegen.**