

**Nr. 10: toelating van erkende vluchteling zaak van nationaal recht**

Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 19 juli 2006, 200603150/1 (mrs. Loeb, Van Wagtenonk, Troostwijk).

*De erkenning van vluchtelingschap en de uit het Vluchtelingenverdrag voortvloeiende verplichting van iedere daarbij aangesloten staat tot bescherming van de verdragsvluchteling tegen refoulement laat onverlet, dat de daaraan mogelijk te verbinden toelating en*

de modaliteiten daarvan worden geregeld in het nationaal recht van iedere afzonderlijke verdragsstaat. Niet in geschil is dat de minister, gelet op artikel 44, derde lid, van de Vreemdelingenwet 2000, zoals dit luidde tot 1 september 2004, de ingangsdatum van de aan de vreemdeling verleende verblijfsvergunning asiël naar Nederlandse recht terecht op 28 juli 2002 heeft gesteld. Daarmee heeft de minister de ingangsdatum van de verblijfsvergunning voldoende gemotiveerd.

**Artt. 1 en 33 Vluchtelingenverdrag; art. 44 lid 3 Vw 2000**

De Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie, appelland, tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Utrecht, van 27 maart 2006 in het geding tussen A., en appelland

**1. Procesverloop**

Bij besluit van 23 maart 2005 heeft appelland (hierna: de minister) een aanvraag van [...] (hierna: de vreemdeling) om hem een verblijfsvergunning asiël voor bepaalde tijd te verlenen ingewilligd. Dit besluit is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Bij uitspraak van 27 maart 2006, verzonden op 29 maart 2006, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Utrecht, (hierna: de rechtbank) het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de minister een nieuw besluit neemt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft de minister bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 26 april 2006, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Bij brief van 11 mei 2006 heeft de vreemdeling een reactie ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

**2. Overwegingen**

2.1 In de grieven, in hun onderlinge samenhang gelezen, klaagt de minister dat, samengevat weergegeven, de rechtbank, door te overwegen dat hij, gelet op het declaratoire karakter van het vluchtelingschap, onvoldoende heeft gemotiveerd dat aan de vreemdeling, die verdragsvluchteling is, geen verblijfsvergunning asiël is verleend met ingang van de dag waarop de aanvraag is ingediend, het onderscheid tussen de erkenning als vluchteling en de toelating heeft miskend.

2.2 De grieven slagen. De erkenning van vluchtelingschap en de uit het Verdrag betreffende de status van vluchtelingen van Genève van 28 juli 1951, zoals gewijzigd bij Protocol van New York van 31 januari 1967, voortvloeiende verplichting van ie-

dere daarbij aangesloten staat tot bescherming van de verdragsvluchteling tegen refoulement laat onverlet dat de daaraan mogelijk te verbinden toelating en de modaliteiten daarvan worden geregeld in het nationaal recht van iedere afzonderlijke verdragsstaat. Niet in geschil is dat de minister, gelet op artikel 44, derde lid, van de Vreemdelingenwet 2000, zoals dit luidde tot 1 september 2004, de ingangsdatum van de aan de vreemdeling verleende verblijfsvergunning asiël naar Nederlandse recht terecht op 28 juli 2002 heeft gesteld. Daarmee heeft de minister de ingangsdatum van de verblijfsvergunning voldoende gemotiveerd.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling, nu uit het vooroverwogene voortvloeit dat de voorgedragen beroepsgrond geen aanleiding geeft voor een ander oordeel, het beroep tegen het besluit van 23 maart 2005 van de minister alsnog ongegrond verklaren.

2.4. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

**3. Beslissing**

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Utrecht, van 27 maart 2006 in zaak no. AWB 05/17622;
- III. verklaart het bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

(...; *red.*).

**Noot**

1. In deze uitspraak is de vraag aan de orde op welk tijdstip de toelating als vluchteling (de datum van ingang van de verblijfsvergunning ex artikel 29 lid 1 sub a Vw 2000) van een vreemdeling die op een bepaald moment als vluchteling is erkend dient plaats te vinden. Ingevolge artikel 42 lid 2 Vw 2000 wordt deze vergunning verleend met ingang van de datum waarop de vreemdeling heeft aangetoond dat hij aan de voorwaarden voldoet, maar niet eerder dan met ingang van de datum waarop de aanvraag is ontvangen. In de praktijk wordt zij meestal verleend met ingang van de datum van aanvraag. Voor het geval waarin een besluitmoratorium (artikel 43 Vw 2000) werd toegepast gaf het oude derde lid van artikel 44 Vw 2000 een andere regeling, die in casu van toepassing was. Als een besluitmoratorium van toepassing was geweest werd de verblijfsvergunning verleend met ingang van de datum waarop het verzoek was ingewilligd, zij het dat de ingangsdatum niet langer dan één jaar na aanvraag lag. De vreemdeling klaagde er over dat hem ingevolge artikel 44 lid 3 (oud) Vw 2000 niet een vergunning met ingang van de datum van aanvraag,

maar pas met ingang van een jaar na die datum was verleend.

Indien een vreemdeling meent dat zijn verblijfsvergunning is verleend met ingang van een onjuiste datum, dan heeft hij procesbelang bij het opkomen daartegen (ABRVs 22 november 2002, RV 2002, 61). Zijn beroep op de rechtbank was derhalve ontvankelijk. Dat beroep had bovendien succes: de rechtbank oordeelde dat de minister gezien het declaratoire karakter van het vluchtelingenschap – men is vluchteling los van een rechtscheppende overheidshandeling – nader diende te motiveren waarom niet gekozen was voor de datum van indiening van het verzoek als ingangsdatum van de vergunning. De Afdeling vernietigt deze uitspraak echter. Het verbinden van gevolgen – en blijikbaar ook het tijdstip waarop bepaalde gevolgen ingaan – aan de erkenning als vluchteling is – aldus de Afdeling – overgelaten aan het nationale recht. In dit geval: aan artikel 44 lid 3 (oud) Vw 2000.

2. Onderscheid dient te worden gemaakt tussen enerzijds de vraag of betrokkene een vluchteling is, en anderzijds de vraag of en zo ja wanneer hij als vluchteling *toegelaten wordt*. De *erkenningsbeslissing*, waarin beoordeeld wordt of de asielzoeker vluchteling is in de zin van het Verdrag (de zogenaamde statusdeterminatie), is van declaratoire aard: onderzocht wordt slechts of betrokkene valt binnen de criteria van de definitie. Zoals het UNHCR Handbook het in de klassieke bewoordingen van paragraaf 28 zo fraai zegt: ‘A person is a refugee within the meaning of the 1951 Convention as soon as he fulfils the criteria contained in the definition. This would necessarily occur prior to the time at which refugee status is formally determined. Recognition of his refugee status does not therefore make him a refugee but declares him to be one. He does not become a refugee because of recognition, but is recognized because he is a refugee.’

De *toelatingsbeslissing*, waarin bepaald wordt of en zo ja wanneer betrokkene in aanmerking komt voor een verblijfstitel is daarentegen van constitutionele aard. Vluchtelingen ontlenen aan het Vluchtelingenverdrag op zichzelf geen expliciet recht op asiel in de vorm van een verblijfstitel (vgl. Rb. Den Haag (REK) 11 september 1997, RV 1997, 9 (Sison III): ‘Het is vaste rechtspraak dat aan het Vluchtelingenverdrag geen aanspraak op toelating als vluchteling kan worden ontleend’). Weliswaar beschermt artikel 33 lid 1 van het Verdrag vluchtelingen tegen terugzending naar het land waar zij voor vervolging hebben te vrezen (het *refoulement* verbod); of en zo ja wanneer zij daarenboven voor een verblijfstitel in aanmerking komen wordt echter in belangrijke mate overgelaten aan het nationale recht (vgl. Spijkerboer/Vermeulen, Vluchtelingenrecht, Utrecht 1995, p. 212). De facultatieve formulering van artikel 29 lid 1 Vw 2000, op grond waarvan een vluchteling toegelaten kan worden, lijkt van die beleidsvrijheid te getuigen (maar zie punt 5).

3. Het voorgaande betekent niet dat het Vluchtelingenverdrag het geheel aan de verdragsstaten overlaat

– zolang zij maar niet tot uitzetting naar het land van herkomst overgaan – te bepalen hoe lang zij er over doen om inzake de erkenning te beslissen en welke rechtsgevolgen daaraan binnen welke termijn verbonden worden (Battjes, *European Asylum Law and International Law*, Leiden/Boston 2006, p. 467-468). Het Verdrag vooronderstelt enerzijds in artikel 9 en artikel 31 lid 2 dat er een zekere en mogelijk zelfs aanzienlijke tijd over heen gaat voordat wordt vastgesteld of een asielzoeker vluchteling is; wat in dat verband een aanvaardbare termijn is wordt niet gespecificeerd. Artikel 31 lid 2 Vluchtelingenverdrag spreekt anderzijds over titelverlening (regularisatie) binnen ‘een redelijke termijn’ (zie daarover punt 2 in mijn noot bij Sison III (RV 1997, 9). Maar verder valt uit het Vluchtelingenverdrag ter zake helaas niet veel af te leiden. De drie-jaarstermijnen in de artikelen 7 lid 2 en 17 lid 2 van het Verdrag vereisen niet dat erkenning en toelating binnen die termijn plaatsvindt: aan deze bepalingen is ook voldaan als zij toepassing vinden op asielzoekers die nog in procedure zijn. Anderzijds kan het niet zo zijn, dat een staat door de besluitvorming inzake erkenning en toelating te rekenen asielzoekers voor onbepaalde tijd in verblijfsonzekerheid laat en aan de vluchtelingen onder hen door dat tijd rekken de aanspraken onder het Verdrag onthoudt.

Niettemin is het zo, dat de staten alleen al vanwege door hen te betrachten procedurele zorgvuldigheid een redelijke termijn gegund moet worden om tot een beslissing ter zake van erkenning en toelating te komen. Het lijkt mij evident, dat het gedurende deze termijn (slechts) verlenen van tijdelijke protectie met minder rechten dan de vluchtelingenstatus met zich brengt niet problematisch is, als maar de rechten uit het Vluchtelingenverdrag die ook voorafgaand aan statusbepaling van toepassing zijn in acht genomen worden. Vanuit dit gezichtspunt bezien is het dan ook aanvaardbaar dat de ingangsdatum van een vergunning op grond van vluchtelingenschap niet gesteld wordt op het moment van de aanvraag maar eerst een jaar later, terwijl de vreemdeling – zoals *in casu* – gedurende dat jaar verblijf had op grond van een besluitmoratorium.

4. In zoverre kan ik de uitspraak van de Afdeling zeker onderschrijven. Het lijkt er echter op dat zij een verdergaande standpunt inneemt, inhoudend dat het de staat die een vreemdeling als vluchteling heeft erkend vrij staat in zijn nationale recht te bepalen of (a) aan die vluchteling al dan niet een verblijfstitel verleend wordt, en (b) met welke aanspraken een verblijfstitel gepaard gaat. Deze standpunten lijken mij niet juist.

(a) Dit standpunt brengt onder meer met zich, dat een erkende vluchteling

– van wie vastgesteld is dat er zich geen alternatief voordoet in de vorm van een veilig derde land of een openbare orde uitzettingsgrond als bedoeld in artikel 33 lid 2 Vluchtelingenverdrag

– die dus geacht moet worden rechtmatig op het grondgebied te verblijven en de rechten onder het Ver-

drag die aan het rechtmatig verblijf verbonden zijn toe te komen

– niettemin – althans voorzover zij naar Nederlands recht gekoppeld zijn aan het bezit van een verblijfsvergunning – die rechten ten onrechte worden onthouden. Zie voor een bespreking van de verblijfsrechten en -condities onder het Vluchtelingenverdrag Battjes, a.w., p. 447 e.v. en J.C. Hathaway, *The rights of refugees under international law*, Cambridge 2005.

(b) En als een vreemdeling een verblijfsvergunning krijgt omdat hij vluchteling is, dan zullen toch aan die verblijfsvergunning gekoppeld moeten zijn de rechten onder het Verdrag die aan rechtmatig verblijvende vluchtelingen toekomen. Het verlenen van een ter zake zwakkere verblijfstitel komt uiteraard neer op het onterecht ontzeggen van de rechten onder het Verdrag die aan rechtmatig op het grondgebied verblijvende vluchtelingen toekomen.

Wel komt het mij als juist voor, dat het Vluchtelingenverdrag aan de staat een zekere vrijheid gunt om in zijn nationale recht de duur van de verblijfstitel te bepalen.

5. Wat hier verder van zij, de beleidsvrijheid die de staat mogelijk onder het Vluchtelingenverdrag zou hebben is thans vergaand door nationaal en EG-recht ingeperkt. Zo is het oude derde lid van artikel 44 Vw 2000, op grond waarvan in het geval van een besluit-moratorium de verblijfsvergunning verleend kon worden met ingang van de datum van inwilliging (zij het dat de ingangsdatum niet langer dan één jaar na aanvraag lag), bij Wet van 24 juni 2004, Stb. 2004, 299 geschrapt. Dat betekent dat thans ook in een dergelijk geval de hoofdregel van artikel 42 lid 2 Vw 2000 van toepassing is, op grond waarvan de vergunning in de praktijk meestal verleend wordt met ingang van de datum waarop de aanvraag is ontvangen.

Ten tweede is het op grond van het stelsel, de doelstelling en de wetsgeschiedenis van de Vreemdelingenwet 2000 plausibel om in weerwil van de kanbepaling in artikel 29 lid 1 Vw 2000 aan te nemen, dat in de artikelen 30 en 31 een limitatief stelsel van weigeringsgronden is opgenomen (Spijkerboer/Vermeulen, *Vluchtelingenrecht*, Nijmegen 2005, p. 110-111). Dat betekent, dat als zo een weigeringsgrond zich niet voordoet, aan de erkende vluchteling een vergunning als bedoeld in artikel 29 lid 1a Vw verleend moet worden.

Ten derde vloeit uit Richtlijn 2004/83 (de Definitie-richtlijn) voort, dat een vreemdeling die als hij onder de termen van de Richtlijn als vluchteling geldt *aanspraak* heeft op verlening van de vluchtelingenstatus (artikel 13 Richtlijn 2004/83, erkenning als vluchteling) en op een verblijfsvergunning (artikel 24 lid 1 Richtlijn 2004/83, de toelating als vluchteling). Enkel als zich een grond als genoemd in artikel 14 lid 4 en 5 van de Richtlijn voordoet – nl. wanneer artikel 33 lid 2 Vluchtelingenverdrag tegengeworpen kan worden – kunnen die status en vergunning geweigerd worden (Spijkerboer/Vermeulen, a.w., p. 111-112). Deze aan-

spraak is nog niet in Vreemdelingenwet (zie Kamerstukken 30925) en Vreemdelingenbesluit neergelegd. Daar het hier gaat om rechtstreeks werkende bepalingen en de implementatietermijn op 10 oktober 2006 is verstreken, kan zij niettemin geëffectueerd worden middels een rechtstreeks beroep op de artikelen 13 en 24 lid 1 van de Richtlijn.

6. Deze uitspraak is eerder gepubliceerd als NAV 2006/33 m.nt. Westerveen.

BPV

---