

Feiten en procedure

1. Eiser heeft de nationaliteit van Tanzania. Op vragen van de rechtbank verklaarde hij ter zitting traumatoloog (medisch specialist) te zijn en sinds 2012 in Oekraïne te wonen. Toen de oorlog in Oekraïne uitbrak had hij daar een tijdelijk verblijfsrecht anders dan op grond van internationale bescherming. Hij vluchtte in maart 2022 naar Nederland en kreeg daar bescherming op grond van EU richtlijn 2001/55 inzake tijdelijke bescherming (TBRi, ve03001471) en artikel 2(3) van het Uitvoeringsbesluit van EU Raad van Ministers van 4 maart 2022, ve22000604. In de uitspraak wordt niet vermeld wanneer de tijdelijke bescherming van eiser in Nederland begon. Na verschillende mededelingen over eerdere beëindiging berichtte de Staatssecretaris van J&V op 3 juli 2023 aan eiser dat zijn tijdelijke bescherming op 4 september 2023 eindigt omdat hij vanaf dat moment niet langer tot de doelgroep behoort en van hem mag worden verwacht dat hij terugkeert naar zijn herkomstland (r.o. 2.1, 2.2 en 3).

2. In totaal werd in Nederland aan ongeveer 4.500 uit Oekraïne gevluchte derdelanders zonder de Oekraïense nationaliteit tijdelijke bescherming op grond van de richtlijn verleend. Enkele honderden zijn intussen, deels met financiële steun van de Nederlandse overheid naar hun herkomstland teruggekeerd. Een kleiner deel heeft, al dan niet na aansporing van de IND, om behandeling van het asielverzoek gevraagd. Omdat een aantal derdelanders zich in een vergelijkbare positie als eiser bevindt en de rechtmatigheid van de beëindiging van de tijdelijke bescherming betwist, heeft de IND met Vluchtelingenwerk en een aantal advocaten afgesproken in een pilot van twaalf proefprocessen een oordeel van de rechter over die rechtmatigheid te vragen. Bovenstaande uitspraak is de eerste in deze pilot. Inmiddels zijn bij verschillende andere rechtbanken ook zittingen over dezelfde rechtsvragen gehouden en is er hoger beroep ingesteld tegen bovenstaande uitspraak.

Grote lijn uitspraak van de rechtbank

3. De rechtbank sluit zich aan bij het standpunt van partijen dat eiser zijn tijdelijke bescherming aan de richtlijn ontleent en niet aan het Nederlandse recht (r.o. 4.1-4.3). De rechtbank volgt de eiser niet in diens betoog dat alleen de EU-Raad de tijdelijke bescherming kan beëindigen (r.o. 5.1). De rechtbank volgt de Staatssecretaris in zijn betoog dat nu het lidstaten vrijstaat de facultatieve bepaling in het Uitvoeringsbesluit toe te passen, daaruit volgt dat het lidstaten ook vrijstaat om de toepassing van die bepaling weer ongedaan te maken. Dit valt volgens de rechtbank binnen de autonomie van de lidstaten. De rechtbank beperkt zich daarna tot het oordeel of het besluit die bepaling niet langer toe te passen deugdelijk is gemotiveerd (r.o. 5.2). De rechtbank is van oordeel dat een beroep op doel en ratio van de richtlijn een afdoende motivering vormt (r.o. 5.3). Vervolgens toets de rechtbank uitvoerig of het bestreden besluit verenigbaar is met drie algemene beginselen van Unierecht, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het evenredigheidsbeginsel. Het Unierecht is immers ook van toepassing op de beëindiging van de tijdelijke bescherming. De rechtbank oordeelt dat het besluit met geen van deze beginselen strijdig is (r.o. 6.1-6.10).

Relevante bepalingen van Unierecht

4. Opmerkelijk is dat de rechtbank bij herhaling overweegt dat het Unierecht op deze situatie van toepassing is, maar in de uitspraak vooral verwijst naar Kamerbrieven van de Staatssecretaris (9x) en 16x naar het VV, een ministeriële regeling. De tekst van de relevante bepalingen in de richtlijn en Uitvoeringsbesluit wordt in de uitspraak niet genoemd. Naar artikel 7 van de richtlijn wordt in r.o. 4.1 alleen in een bijzin verwezen. Ook de tekst van de facultatieve bepaling in artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit blijft onvermeld.

5. Artikel 7(1) TBRi luidt: “De lidstaten kunnen andere categorieën ontheemden dan die welke onder het in artikel 5 bedoelde besluit van de Raad vallen, tijdelijke bescherming krachtens deze richtlijn bieden ingeval deze om dezelfde redenen ontheemd zijn en uit hetzelfde land of dezelfde regio van oorsprong komen. Zij stellen de Raad en de Commissie hiervan onverwijld in kennis.” Het tweede lid bepaalt dat de artikelen 24, 25 en 26 van de richtlijn in dat geval niet van toepassing zijn. Uit de formulering “tijdelijke bescherming krachtens deze richtlijn” (“temporary protection as provided for in the Directive”, “la protection temporaire prévue par la présente directive” en “den vorübergehenden Schutz gemäss dieser Richtlinie” in de Engelse, Franse en Duitse taalversie) volgt mijns inziens duidelijk dat alle bepalingen van de richtlijn van toepassing zijn, voor zover die niet in lid 2 expliciet zijn uitgezonderd van de facultatieve toepassing. Als een lidstaat besluit tot uitbreiding van personele werkingssfeer van een richtlijn, wordt de hele richtlijn van toepassing op de betrokken categorie derdelanders.

In haar richtsnoeren voor de toepassing van de Gezinsherenigingsrichtlijn (GRi) wijst de Europese Commissie erop dat als een lidstaat er voor kiest gezinsleden genoemd in de facultatieve bepalingen

van artikel 4 van die richtlijn toe te laten, de hele richtlijn van toepassing wordt, COM(2014) 210, p. 6., ve14000619. Dat is voor de TBRI niet anders. In de TBRI wordt, afgezien van artikel 7(2), geen onderscheid gemaakt tussen tijdelijk beschermde krachtens verplichte of facultatieve toepassing van de richtlijn. De facultatieve toepassing omvat ook de bepalingen in de richtlijn over verkrijging van de tijdelijke bescherming en de beëindiging van die bescherming.

Beëindiging van tijdelijke bescherming

6. Volgens de richtlijn kan de Raad de tijdelijke bescherming collectief beëindigen, zowel tussentijds (artikel 6(1)(b) TBRI) als door niet tot verlenging te besluiten (artikel 4(2) TBRI). Daarnaast voorziet de richtlijn in twee situaties beëindiging van de bescherming door de lidstaat in individuele gevallen: artikel 28 (ernstige misdrijven) en artikel 15(6) bij hereniging van gezinsleden in een andere lidstaat. Die laatste bepaling speelt in de praktijk geen rol bij ontheemden uit Oekraïne omdat de lidstaten hebben afgezien van de toepassing van de 'Dublin-regel' in artikel 11 TBRI. Ook kan tijdelijke bescherming overeenkomstig de richtlijn in een individueel worden beëindigd als achteraf blijkt dat die op grond van valse verklaringen of fraude werd verkregen. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie beschermt het Unierecht geen verblijfsrecht dat op grond van fraude is verkregen, zie arrest *Y.Z.*, punt 62, *JV* 2019/143, m.nt. H. Oosterom-Staples, ve19000777.

Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 7 TBRI blijkt ook duidelijk dat het niet aan de lidstaten is om nadere voorwaarden te stellen. Tijdens de onderhandelingen over het Commissievoorstel heeft Ierland voorgesteld aan artikel 7(1) toe te voegen: "de bepalingen van het nationaal recht zijn in die omstandigheden van toepassing" (Raadsdocument 13958/00, p. 11). Voor dat amendement was echter onvoldoende steun van andere lidstaten. Verder stond in het Commissievoorstel een considerans 15 over de mogelijkheid dat lidstaten de tijdelijke bescherming uitbreiden tot andere categorieën "en de voorwaarden van die mogelijkheid vaststellen", zie Pb 2000 C311 E/251. Die considerans staat niet in de uiteindelijke tekst van de richtlijn. De nationale bevoegdheid van lidstaten ten aanzien van ontheemden die die status op grond van artikel 7 verkregen was onderwerp van de onderhandelingen maar is niet aanvaard.

Het Hof van Justitie overwoog in het arrest *T.B.* (HvJEU 12 december 2019, C-519/18, *T.B.*, EU:C:2019:1070, *JV* 2020/17, ve19003500) dat zowel de eenvormige toepassing van het Unierecht als het gelijkheidsbeginsel vereist dat de bewoordingen van een Unierechtelijke bepaling die voor de betekenis en de draagwijdte ervan niet uitdrukkelijk verwijst naar het recht van de lidstaten, in de gehele EU autonoom en uniform worden uitgelegd. Daar in de facultatieve bepaling van artikel 10(2) Gezinsherenigingsrichtlijn niet naar het nationale wordt verwezen, zijn volgens het Hof de betreffende termen autonome begrippen van Unierecht (arrest *T.B.*, punt 44 en 45). Nu in artikel 7 TBRI en artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit eveneens *niet* naar het nationale recht wordt verwezen, geldt dat evenzeer voor die twee bepalingen.

Stellige restrictieve uitleg van Unierecht

7. Opmerkelijk is dat de rechtbank in bovenstaande uitspraak op verschillende punten een restrictieve uitleg aan inhoud en reikwijdte van het Unierecht geeft, soms zelfs zonder motivering. Ik noem enkele voorbeelden.

7.1 De rechtbank overweegt aan het slot van r.o. 2.1 dat de Staatssecretaris aan eiser tijdelijke bescherming heeft gegeven op grond van de Kamerbrief van 30 maart 2022. Volgens de tekst en de systematiek van de richtlijn wordt tijdelijke bescherming niet door een beslissing van de nationale autoriteiten op een aanvraag verkregen, maar van rechtswege zodra de betrokkene onder de doelgroep valt. Zodra de betrokkene zich bij de nationale autoriteiten meldt gaat het recht op bescherming onmiddellijk in, zie de Richtsnoeren van de Europese Commissie, Pb 2022 C126 I/3. De verblijfstitel die de lidstaten volgens artikel 8(1) moet afgeven is declaratoir en niet constitutief. Nadat Nederland had besloten om de facultatieve bepaling van artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit toe te passen, was de richtlijn van overeenkomstige toepassing op eiser omdat hij tot de doelgroep behoorde en zich in Nederland bevond, in ieder geval vanaf het moment dat hij zich voor registratie aanmeldde, niet pas toen hij een verblijfssticker of O-document kreeg.

7.2 De rechtbank neemt in r.o. 5.2 impliciet de redenering van de Staatssecretaris over dat, omdat het lidstaten vrijstaat om een facultatieve bepaling toe te passen, het lidstaten ook vrijstaat om toepassing van een facultatieve bepaling weer ongedaan te maken. De Afdeling gebruikte een soortgelijke redenering in 2007 in een van haar eerste uitspraken over de Gezinsherenigingsrichtlijn (GRI). De Afdeling oordeelde toen dat de facultatieve bepaling in artikel 4(2)(b) GRI weliswaar bepaalt dat lidstaten ouders van volwassen derdelanders kunnen toelaten, maar dat de derdelander aan de toepassing van

die bepaling “geen verdergaande aanspraak op toegang en verblijf in verband met gezinshereniging kan ontlene dan zoals neergelegd in de toepasselijke nationale regelgeving”, ABRvS 6 december 2007, RV 2007 en JV 2008/74, r.o. 2.7.1., ve07002312. De Afdeling is teruggekomen op die beperkte uitleg van de facultatieve bepalingen in artikel 4 GRi onder verwijzing naar de later gepubliceerde richtsnoeren van de Commissie: ABRvS 29 maart 2019, , r.o. 8 en 9, JV 2019/98 m.nt. P. Boeles, ve19000947 (“Verder staat in die paragraaf dat, wanneer een lidstaat ervoor kiest om toestemming te verlenen voor gezinshereniging van de in dit artikellid genoemde andere gezinsleden, de richtlijn volledig toepasbaar is.”) en ABRvS 5 januari 2023, r.o. 2.1, JV 2023/64 m.nt. M.A.K. Klaassen, ve23000078 (“Daarom kan een ongehuwde levenspartner, net als een kerngezinslid, rechten ontlene aan de Gezinsherenigingsrichtlijn [...]. [Die] verplicht de lidstaten namelijk om in de door de richtlijn vastgestelde gevallen aan kerngezinsleden gezinshereniging toe te staan en een lidstaat mag een aanvraag alleen afwijzen op grond van artikel 16 van die richtlijn”). Als een lidstaat besluit een in de richtlijn facultatief genoemde categorie ook onder de toepassing van die richtlijn te brengen is daarna de hele richtlijn van toepassing op de betrokken derdelanders, voor zover die richtlijn zelf niet anders bepaalt.

Het valt mijns inziens wel te verdedigen dat een lidstaat, zonder in te grijpen in eenmaal verkregen rechten van derdelanders, kan besluiten de facultatieve toepassing voor nieuwe gevallen te beëindigen. Die derdelanders kunnen dan geen rechten meer aan de richtlijn ontlene. Reeds toegelaten derdelanders behouden hun rechten op grond van de richtlijn Toen in 2012 artikel 3.24 Vb over de (facultatieve) toelating van ouders, onder het Kabinet Rutte I, onder druk van de PVV werd ingetrokken, werden de verkregen rechten van al toegelaten ouders gerespecteerd.

De redenering van de rechtbank in r.o. 5.2 is ook minder logisch dan ze op het eerste gezicht misschien klinkt. Het besluit van de lidstaat om de facultatieve bepaling toe te passen betreft de hele categorie. Het is een besluit met algemene werking en moet (daarom) ook aan Raad en Commissie worden gemeld. Het bestreden besluit om de tijdelijke bescherming van eiser te beëindigen betreft niet de hele categorie maar alleen eiser. Dat de lidstaat bij dat individuele besluit autonomie zou hebben en niet aan de intrekingsgronden van de richtlijn gebonden zou zijn, ondanks de eerdere toepassing van de richtlijn op eiser, is niet logisch en niet voor de hand liggend. De rechtbank oordeelt met grote stelligheid dat de toepassing van de richtlijn in het individuele geval van eiser mag worden beëindigd, zonder een bepaling uit de richtlijn te noemen waarop dat oordeel is gebaseerd.

7.3 In r.o. 6.2 overweegt de rechtbank dat de staatssecretaris de beëindiging van de bescherming moet toetsen aan de algemene beginselen van Unierecht, “als daar iets over wordt aangevoerd”. De beperkende toevoeging is onverenigbaar met de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie sinds het eerste arrest over een richtlijn inzake migratie van derdelanders (HvJEU 27 juni 2016, C-540/13, *Parlement/Raad*, EU:C:2006:429, JV 2006/313 m.nt. P. Boeles, ve06000854, RV 2006, 25). In punt 105 van dat arrest overwoog het Hof: “Dienaangaande zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de vereisten die voortvloeien uit de bescherming van in de communautaire rechtsorde erkende algemene beginselen, waaronder de grondrechten, de lidstaten ook bij de uitvoering van gemeenschapsregelingen binden en dat zij bijgevolg gehouden zijn, deze regelingen zo veel mogelijk toe te passen in overeenstemming met die vereisten.” Die toetsing moet dus in elk geval plaats vinden en is niet beperkt tot de gevallen en de argumenten die de vreemdeling aanvoert. Ook in andere arresten maakt het Hof de toetsing of de nationale uitvoeringspraktijk voldoet aan de algemene beginselen van Unierecht niet afhankelijk van een expliciet beroep van de betrokken burgers op die beginselen, zie bijv. arrest HvJEU 12 april 2018, C-550/16, *A. & S.*, punten 55 en 59, ECLI:EU:C:2018:248, JV 2018/91, m.nt. C.A. Groenendijk, ve18000787.

7.4 Verder overweegt de rechtbank in r.o. 6.6 dat de staatssecretaris vrij was om de duur van de tijdelijke bescherming vast te stellen. De richtlijn voorziet echter niet in een bevoegdheid van de lidstaten om de duur van de bescherming naar eigen inzicht te bepalen. Het stond Nederland vrij om de facultatieve bepaling wel of niet toe te passen. Maar na de beslissing om dat wel te doen, zijn wat betreft de verkrijging en beëindiging van de ontheemdenstatus de regels van de TBRI van toepassing.

Op alle vier punten geeft de rechtbank een uitleg die enerzijds de betekenis van het Unierecht en daarmee ook de rechten van de betrokken derdelanders beperkt en anderzijds de beleidsvrijheid van de overheid van de lidstaat vergroot.

Beëindiging van tijdelijke bescherming op basis van artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit

8. Artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit luidt: “Overeenkomstig artikel 7 van Richtlijn 2001/55/EG kunnen de lidstaten dit besluit ook toepassen op andere personen, onder wie staatlozen en onderdanen van andere derde landen dan Oekraïne, die legaal in Oekraïne verbleven en die niet in veilige en duurzame

omstandigheden naar hun land of regio van oorsprong kunnen terugkeren.” Tijdelijke bescherming kan dus geweigerd worden aan personen die niet aan de twee voorwaarden genoemd in de laatste bijzin voldoen.

In de Kamerbrief van 30 maart 2022, waarnaar de rechtbank veelvuldig verwijst, staat dat wat betreft het eerste vereiste voldoende is dat de derdelander op 23 februari 2022 een geldige verblijfsvergunning in Oekraïne had. Indien naderhand blijkt dat de derdelander al voor 27 november 2021 Oekraïne heeft verlaten, “dan zal de tijdelijke bescherming worden teruggedraaid” (TK 19637, nr. 2839, p. 16, ve22000855).

Wat betreft de tweede voorwaarde staat in dezelfde brief: “Voorts heeft het kabinet ten aanzien van derdelanders besloten om af te zien van de toets of veilige en duurzame terugkeer naar het land of de regio van herkomst mogelijk is. Naar het oordeel van het kabinet zou het hier gaan om een toets die elementen van een asielbeoordeling in zich heeft. Het uitvoeren van die toets zou het asielproces alsnog kunnen belasten en past niet in de ruimhartige toepassing die het kabinet voor ogen heeft.” Ook eerder in diezelfde brief is sprake van “ruimhartige opvang”. Het kabinet besloot in maart 2022 dus expliciet af te zien van het stellen van de tweede voorwaarde.

Gezien deze nationale benadering is het de vraag of een lidstaat die bij de toepassing van artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit expliciet heeft afgezien van de voorwaarde dat de derdelander niet veilig en duurzaam naar het herkomstland kan terugkeren, diens verblijfsrecht krachtens de TBRi later, na wijziging van het nationale recht, alsnog op die grond kan beëindigen. Dat is een vraag van Unierecht, niet van nationaal recht. De betekenis van het unierechtelijk vertrouwensbeginsel lijkt mij voor de beantwoording van deze vraag essentieel.

Beroep op het vertrouwensbeginsel

9. De rechtbank begint de bespreking van het beroep op het vertrouwensbeginsel in r.o. 6.5 met de zin: “De staatssecretaris heeft ook geen concrete en ondubbelzinnige toezegging aan eiser gedaan dat hij zijn tijdelijke bescherming langer zou behouden dan nu het geval is.”

Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat een justitiabele zich alleen op het unierechtelijke vertrouwensbeginsel kan beroepen “indien een nationale bestuurlijke autoriteit bij hem gegronde verwachtingen heeft gewekt door precieze, onvoorwaardelijke en overeenstemmende toezeggingen te doen die uitgaan van bevoegde en betrouwbare bronnen” (arrest HvJEU 20 mei 2021, C-6/20, *Riigi Tugiteenuste Keskus*, ECLI:EU:C:2021:402, punt 69 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

In dit geval gaat het er mijns inziens om of de betrokken derdelander mocht vertrouwen dat hij, nadat hij tijdelijke bescherming had verkregen, door de Nederlandse autoriteiten behandeld zou worden volgens de bepalingen van de TBRi. Die richtlijn voorziet – zoals gezegd – niet in individuele beëindiging van tijdelijke bescherming op gronden als genoemd in het bestreden besluit van de staatssecretaris. Het gaat er dus niet om of de betrokkene door de nationale autoriteiten is toegezegd “dat hij zijn tijdelijke bescherming langer zou behouden dan nu het geval is”.

10. Aan ontheemde derdelanders zonder permanente verblijfsvergunning in Oekraïne werd, evenals aan de ontheemden met de Oekraïense nationaliteit, een verblijfssticker verleend met daarop de mededeling “Verblijf toegestaan op grond van richtlijn tijdelijke bescherming Oekraïne [...] De bescherming is geldig van 4 maart 2022 tot 4 maart 2023.” Dezelfde mededeling en de geldigheidsduur staat ook op het Ontheemdocument (O-document), zie de bijlagen bij Stcrt 2022, nr. 19358 van 18 juli 2022, ve22002053. In deze documenten wordt geen voorbehoud gemaakt met betrekking tot de mogelijkheid tot veilige terugkeer naar het herkomstland. Dat sluit aan bij de mededeling van de Staatssecretaris in de eerder geciteerde passage in de Kamerbrief van 30 maart 2022. In de Kamerbrief werd het afzien van de tweede voorwaarde in artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit niet geclausuleerd. Er is dus sprake van twee mededelingen door een bevoegde autoriteit en zonder enig voorbehoud. De enige mededeling over “terugdraaien van de tijdelijke bescherming” in de Kamerbrief van 30 maart 2022 heeft geen betrekking op eiser die immers pas na het begin van de oorlog is gevlucht. De Staatssecretaris kon zijn eerdere toezegging als gevolg waarvan de betrokken derdelanders tijdelijke bescherming conform de richtlijn verkregen, niet ongedaan maken door een wijziging van het VV met terugwerkende kracht die onverenigbaar is met die richtlijn.

De rechtbank maakt geen melding van de tekst op het verblijfsdocument van de betrokkene en ziet die passage in de Kamerbrief niet als voldoende toezegging dat deze derdelanders op dezelfde manier als Oekraïners behandeld zouden worden. Ruimhartige verlening van tijdelijk bescherming zou volgens de rechtbank immers ook kunnen slaan op het moment dat de oorlog was uitgebroken. De situatie is intussen echter veranderd. De betrokkenen kunnen nu naar hun herkomstland terugkeren. Gezien doel en ratio van richtlijn en uitvoeringsbesluit kunnen de derdelanders aan deze “aanvankelijke mededelingen van de staatssecretaris” volgens de rechtbank geen gerechtvaardigd vertrouwen

ontlenen. Een beroep op doel en ratio kan de afwezigheid van een desbetreffende grond voor beëindiging van het Unierechtelijke verblijfsrecht in richtlijn en uitvoeringsbesluit niet verhullen.

11. De rechtbank gaat er verder aan voorbij dat de staatssecretaris eerst medio juli, dus vijf maanden na het uitbreken van de oorlog, van gedachten is veranderd en dat ook daarna aan de betrokken derdelanders verblijfsdocumenten met de bovengenoemde tekst werden uitgereikt. Dat maakt het argument van een aanvankelijke opwelling van ruimhartigheid die alleen gold voor de periode kort na het uitbreken van de oorlog, niet sterk. Het gaat erom of een aanvankelijke behandeling overeenkomstig de richtlijn weer ongedaan gemaakt kan worden door een voorwaarde uit artikel 2 Uitvoeringsbesluit, waarvan men maandenlang expliciet heeft afgezien, alsnog te gaan toepassen op derdelanders die de ontheemdenstatus al hadden verkregen. In het bestreden besluit wordt kennelijk niet aangevoerd dat de “signalen” over een hogere instroom van derdelanders uit andere (Europese) landen en over mogelijk misbruik genoemd in de Kamerbrief van 18 juli 2022 (r.o. 1.4 en 5.3) op eiser betrekking hadden. Die signalen kunnen daarom moeilijk als argument gelden om zijn al verkregen verblijfsrecht op grond van de richtlijn te beperken.

Ten slotte overweegt de rechtbank dat de vergelijking met de facultatieve toepassing van een de Gezinsherenigingsrichtlijn op subsidiair beschermden niet zou opgaan, omdat de ontheemde derdelanders geen verblijfsvergunning met een concrete einddatum hebben verkregen. Ook die redenering vind ik niet sterk. Op de door de IND uitgereikte verblijfsdocumenten staat immers wel een einddatum. Dat ontheemden (Oekraïners en andere derdelanders) in Nederland, anders dan in België, Duitsland en veel andere lidstaten geen verblijfsvergunning krijgen, vloeit voor uit de krenterige omzetting van de TBRi onder minister Verdonk. In Nederland worden alle ontheemden behandeld als asielzoekers die in loondienst mogen werken. De rechtmatigheid van de omzetting in Nederland op dit punt is omstreden, zie K. Franssen, Tijdelijke bescherming van asielzoekers in de EU. Recht en praktijk in Duitsland, Nederland en het Verenigd Koninkrijk en richtlijn 2001/55/EG, diss. Nijmegen, 2011 en K. Franssen, De Richtlijn tijdelijke bescherming: van theorie naar praktijk, *JNVR* 2022/3, p. 9-

12. Die minimalistische omzetting in Nederland maakt dat de ontheemden, hier vaak primair als asielzoekers worden gezien en behandeld. Er wordt dan vergeten dat de betrokken derdelanders van rechtswege een unierechtelijk verblijfsrecht volgens de richtlijn verkregen. Zij verkregen die volwaardige verblijfstitel voor de duur van het tijdelijke beschermingsregime in verband met de oorlog in Oekraïne. Een latere nationale beleidswijziging en daaropvolgende collectieve of individuele besluiten van de Staatssecretaris tot beëindiging van de bescherming kunnen daaraan niet afdoen.

13. Op drie vragen van Unierecht heeft de rechtbank in deze uitspraak mijns inziens geen of een weinig overtuigend antwoord gegeven:

(a) Kan een lidstaat de tijdelijke bescherming op grond van de TBRi op in een niet in die richtlijn genoemde grond beëindigen?

(b) Kan een lidstaat die tijdelijke bescherming aan een derdelander heeft verleend met toepassing van artikel 2(3) Uitvoeringsbesluit en daarbij expliciet heeft afgezien van toepassing van de beoordeling of de derdelander al dan niet in veilige en duurzame omstandigheden naar hun land of regio van oorsprong kan terugkeren, nadien de tijdelijke bescherming alsnog op die grond beëindigen?

(c) Is de op de beleidswijziging van de Staatssecretaris van medio juli 2022 gebaseerde beëindiging van een eerder door een derdelanders verkregen tijdelijke bescherming verenigbaar met het unierechtelijke vertrouwensbeginsel?

Het valt te hopen dat een andere rechter bij de beantwoording van deze vragen het relevante Unierecht serieuzer zal nemen of die vragen aan het Hof van Justitie zal voorleggen. De drie uitspraken van de VK Roermond van 30 augustus 2023, o.a., ECLI:NL:RBDHA:2023:12919, ve23001947, laten zien dat een nationale rechter het Unierecht wel serieus kan nemen. Verder illustreren die uitspraken dat aan Kamerbrieven en het Voorschrift Vreemdelingen geen betekenis toekomt voor de uitleg van het Unierecht. Ze documenteren alleen handelingen van een lidstaat in verband met toepassing van Unierecht.

De kennisgeving door Nederland aan de Commissie

14. Na het schrijven van deze noot las ik de brief die de Staatssecretaris op 25 augustus 2023 stuurde aan de VK Amsterdam met informatie over de kennisgeving bedoeld in artikel 7(1) TBRi. Uit die brief blijkt dat Nederland op 11 mei 2022 via het Blueprint-netwerk Oekraïne¹ aan de Europese Commissie heeft bericht:

“Third country nationals can lawfully stay in the Netherlands, if they have obtained a residence permit in Ukraine before the 23th of February. For most

of the third country nationals this applies.”

Op 1 augustus 2022 heeft Nederland in een Blueprint-bericht het volgende aangegeven:

“As of 19 July 2022, the policy regarding third-country nationals from Ukraine has been tightened. As of this date, third-country nationals with a temporary residence permit (other than a temporary permit for international or national protection) are no longer covered by the Temporary Protection Directive and are therefore no longer entitled to benefits in the Netherlands.”

Volgens artikel 7(1) TBRi kunnen lidstaten “andere categorieën ontheemden dan die welke onder het in artikel 5 bedoelde besluit van de Raad vallen, tijdelijke bescherming krachtens deze richtlijn bieden”. Het bieden van die bescherming moet “onverwijld” aan de Raad en de Commissie worden gemeld. Artikel 7(1) voorziet niet in de mogelijkheid om tijdelijke bescherming krachtens de richtlijn te beëindigen. De suggestie dat die bepaling ruimte zou bieden aan een lidstaat om de aldus door een derdelander verkregen tijdelijke bescherming krachtens de richtlijn op grond van het nationale recht te beëindigen, is moeilijk te rijmen met de hierboven in punt 6 beschreven totstandkoming van de richtlijn. Een verwijzing naar het nationale recht werd immers bewust niet in die bepaling opgenomen. Er staat in artikel 7(1) “lidstaten kunnen [...] tijdelijke bescherming krachtens deze richtlijn bieden”. Niet dat zij die bescherming op grond van nationale regels kunnen beëindigen. Overigens vermeldt bericht van 1 augustus 2022 niet expliciet dat de reeds verkregen tijdelijke bescherming krachtens de richtlijn zal worden beëindigd.

De Staatssecretaris schrijft verder aan de rechtbank dat Nederland van de Raad en de Commissie geen bezwaren of klachten heeft vernomen tegen het niet langer facultatief toepassen van de richtlijn op derdelanders. Dat betekent echter niet dat het bericht van 1 augustus 2022 verenigbaar is met de richtlijn en evenmin dat beëindiging van de verleende tijdelijke bescherming in overeenstemming is met de richtlijn en met algemene beginselen van Unierecht. Uit het online register van besluiten over inbreuken blijkt dat de Commissie tot nu toe tegen geen enkele lidstaat een inbreukprocedure over de toepassing van de TBRi ten aanzien van oorlogsvluchtelingen uit Oekraïne is begonnen.

C.A. Groenendijk, emeritus hoogleraar Radboud Universiteit Nijmegen