

ECLI:NL:RVS:2016:3079

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	11-11-2016
Datum publicatie	16-11-2016
Zaaknummer	201506840/1/V1
Rechtsgebieden	Vreemdelingenrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 21 januari 2015 heeft de staatssecretaris een aanvraag van de vreemdeling om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AB 2017/100 met annotatie van B. van Melle JV 2017/8 met annotatie van mr. S.H.J.M. Roelofs

Uitspraak

201506840/1/V1.

Datum uitspraak: 11 november 2016

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,
2. [de vreemdeling] en [referent],
appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg, van 30 juli 2015 in zaak nr. 15/6013 in het geding tussen:

de vreemdeling (lees: de vreemdeling en referent)

en

de staatssecretaris.

Procesverloop

Bij besluit van 21 januari 2015 heeft de staatssecretaris een aanvraag van de vreemdeling om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 24 februari 2015 heeft de staatssecretaris het daartegen door de vreemdeling en

referent gemaakte bezwaar gegrond verklaard en aan de vreemdeling een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd verleend. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 30 juli 2015 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling (lees: de vreemdeling en referent) ingestelde beroep ongegrond verklaard en het verzoek om schadevergoeding toegewezen, met dien verstande dat de staatssecretaris aan de vreemdeling (lees: de vreemdeling en referent) een bedrag van € 808,00 dient te vergoeden. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris hoger beroep ingesteld. Het hogerberoepschrift is aangehecht.

De vreemdeling en referent, vertegenwoordigd door mr. J. Luscuere, advocaat te Rotterdam, hebben een verweerschrift ingediend en incidenteel hoger beroep ingesteld. Het hogerberoepschrift is aangehecht.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

De staatssecretaris onderscheidenlijk de vreemdeling en referent hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 21 juni 2016, waar de staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr. B.J. Drijber en mr. J.A. Nijland, beiden advocaat te Den Haag, en mr. J. Gutter, werkzaam bij het Ministerie van Buitenlandse Zaken, en referent, vertegenwoordigd door mr. J. Luscuere, advocaat te Rotterdam, en [werkgever] zijn verschenen.

Na het sluiten van het onderzoek ter zitting heeft de Afdeling het onderzoek heropend.

De vreemdeling en referent onderscheidenlijk de staatssecretaris hebben nadere stukken ingediend.

Met toestemming van partijen is afgezien van een verdere behandeling ter zitting van de zaak.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

Overwegingen

1. Het wettelijk kader is opgenomen in de bijlage, die deel uitmaakt van deze uitspraak.
2. De vreemdeling heeft de Japanse nationaliteit. Bij het besluit op bezwaar heeft de staatssecretaris alsnog overeenkomstig de aanvraag van de vreemdeling met ingang van 16 februari 2015, geldig tot 16 februari 2016, een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd verleend onder de beperking 'arbeid in loondienst'. Ter zake van de afdoening van de aanvraag heeft de staatssecretaris van de vreemdeling € 861,00 aan leges geheven.
3. De rechtbank heeft het beroep van de vreemdeling en referent ongegrond verklaard, overwegende dat bij het besluit van 24 februari 2015 de verblijfsvergunning conform de aanvraag is verleend en dat de vreemdeling, indien zij een andere beperking wenst, daartoe bij de staatssecretaris een verzoek tot wijziging van de beperking kan indienen.

Naar aanleiding van het verzoek van de vreemdeling en referent om schadevergoeding wegens teveel betaalde leges heeft de rechtbank overwogen dat niet in geschil is dat het Tractaat van vriendschap, vestiging en handel tussen het Koninkrijk der Nederlanden en Zwitserland (Stb. 1878, 137; hierna: het Nederlands-Zwitsers Tractaat) op de vreemdeling van toepassing is, omdat Zwitserland is aan te merken als meestbegunstigde natie als bedoeld in artikel 1, onder 1°, van het Verdrag van handel en scheepvaart tussen het Koninkrijk der Nederlanden en Japan (Stb. 1913, 389; hierna: het Nederlands-Japans Verdrag). Voorts heeft de rechtbank overwogen dat de staatssecretaris ter zitting heeft

verklaard dat Zwitserse onderdanen die in Nederland arbeid in loondienst wensen te verrichten zich zowel op het Nederlands-Zwitsers Tractaat kunnen beroepen als op de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Zwitserse Bondsstaat, anderzijds, over het vrij verkeer van personen (Trb. 2000, 16; hierna: de Overeenkomst). Indien een Zwitserse onderdaan zich beroept op het Nederlands-Zwitsers Tractaat wordt volgens de staatssecretaris € 861,00 in rekening gebracht, welk bedrag gewoonlijk aan leges verschuldigd is bij een verblijfsvergunning regulier voor het verblijfsdoel 'arbeid in loondienst'. Dit, omdat in het Nederlands-Zwitsers Tractaat niets omtrent de hoogte van leges is bepaald. Indien een Zwitserse onderdaan zich op de Overeenkomst beroept is hij € 53,00 aan leges verschuldigd voor de toetsing aan het Unierecht. De realiteit is dat Zwitserse onderdanen zich beroepen op de Overeenkomst en minder leges betalen dan Japanse onderdanen aan wie het tarief van € 861,00 in rekening wordt gebracht, aldus de staatssecretaris ter zitting van de rechtbank.

De rechtbank heeft overwogen dat deze uitvoering er geen blijk van geeft dat de staatssecretaris het Nederlands-Japans Verdrag te goeder trouw uitlegt en voorts dat hij, dusdoende, in strijd handelt met de in de uitspraak van de Afdeling van 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:3230, gegeven uitleg van de meestbegunstigingsclausule vervat in artikel 1, onder 1^o, van het Nederlands-Japans Verdrag.

De rechtbank heeft vervolgens geoordeeld dat het in rekening brengen van € 861,00 aan leges een onrechtmatige handeling is ter voorbereiding van een onrechtmatig besluit, als bedoeld in artikel 8:88, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awb. Daarbij heeft zij in aanmerking genomen dat de staatssecretaris bij het besluit van 24 februari 2015 het bezwaar van de vreemdeling en referent gegrond heeft verklaard en alsnog de gevraagde vergunning heeft verleend. Nu de staatssecretaris de vreemdeling en referent bij dat besluit aldus volledig tegemoet is gekomen, moet het primaire besluit van 21 januari 2015 volgens de rechtbank als onrechtmatig worden aangemerkt. Gelet op het voorgaande heeft de rechtbank het verzoek van de vreemdeling en referent toegewezen en bepaald dat de staatssecretaris aan de vreemdeling en referent een schadevergoeding moet betalen van € 808,00 aan teveel betaalde leges, zijnde de betaalde leges verminderd met € 53,00.

Het hoger beroep van de staatssecretaris

4. In zijn enige grief, gericht tegen voornoemde overwegingen, klaagt de staatssecretaris dat de rechtbank niet heeft onderkend dat in het Nederlands-Zwitsers Tractaat geen bijzondere, gunstiger regeling over de leges staat voor Zwitserse onderdanen en daarom ook voor de vreemdeling niet. Daarom is terecht in overeenstemming met artikel 3.34, aanhef en onder g, van het Voorschrift Vreemdelingen 2000 (hierna: het VV 2000), zoals ten tijde van belang luidend, het legesbedrag van € 861,00 in rekening gebracht, aldus de staatssecretaris. Voorts heeft de rechtbank volgens de staatssecretaris niet onderkend dat de vreemdeling zich in het kader van de toepassing van de meestbegunstigingsclausule niet kan beroepen op de Overeenkomst, nu deze enerzijds geen bilateraal verdrag is en anderzijds het grensverkeer beoogt te vergemakkelijken als bedoeld in artikel 18, aanhef en onder a, van het Nederlands-Japans Verdrag.

Kort voor zitting heeft de staatssecretaris zijn standpunt in zoverre gewijzigd dat hij thans betwist dat Japanse onderdanen, waaronder de vreemdeling, in het kader van de toepassing van de meestbegunstigingsclausule van het Nederlands-Japans Verdrag een beroep kunnen doen op het Nederlands-Zwitsers Tractaat als zodanig. Enerzijds maakt de inwerkingtreding van de Overeenkomst volgens de staatssecretaris dat het Nederlands-Zwitsers Tractaat voor alle onderwerpen die door de Overeenkomst worden bestreken zijn betekenis heeft verloren en maken artikel 22 van de Overeenkomst en de algemene voorrang van het Unierecht dat het Nederlands-Zwitsers Tractaat, voor zover dit nog wel praktische betekenis zou hebben, geen afbreuk mag doen aan de Overeenkomst. Anderzijds moet artikel 1 van het Nederlands-Zwitsers Tractaat volgens de staatssecretaris restrictief worden uitgelegd en bestaat uit hoofde daarvan geen aanspraak op vestiging, verblijf en arbeid, anders dan overeenkomstig de nationale wetgeving. Ter ondersteuning van dit standpunt heeft de staatssecretaris verwezen naar een notawisseling van 16 juni 2016, die een interpretatieve verklaring van de Nederlandse en de Zwitserse regering bevat ter verduidelijking

van de wijze waarop zij artikel 1 van het Nederlands-Zwitsers Tractaat in het verleden hebben uitgelegd en ook thans nog uitleggen.

4.1. In voornoemde uitspraak van 19 juni 2013 heeft de Afdeling overwogen dat Japanse onderdanen zich in het kader van de toepassing van de in artikel 1, aanhef en onder 1°, van het Nederlands-Japans Verdrag neergelegde meestbegunstigingsclausule kunnen beroepen op het Nederlands-Zwitsers Tractaat, omdat Zwitserland is aan te merken als meestbegunstigde natie.

In de uitspraak van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4701, over de eis van een tewerkstellingsvergunning voor het verrichten van arbeid in loondienst door een Japanse onderdaan, heeft de Afdeling in het verlengde van voornoemde uitspraak overwogen dat de meestbegunstigingsclausule in het Nederlands-Japans Verdrag, bezien in samenhang met het Nederlands-Zwitsers Tractaat, tevens ziet op het vrij verrichten van arbeid in loondienst.

4.2. Uit artikel 1 van de Overeenkomst volgt dat deze onder meer beoogt vestiging, verblijf en arbeid van Zwitserse onderdanen binnen de Europese Unie en haar lidstaten te regelen. Gelet op dit doel van de Overeenkomst heeft het Nederlands-Zwitsers Tractaat in elk geval sinds de inwerkingtreding van de Overeenkomst op 1 juni 2002 voor Zwitserse onderdanen geen verblijfsrechtelijke betekenis meer.

Anders dan overwogen in voornoemde uitspraak van 19 juni 2013, bieden artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (Trb. 1985, 79) en artikel 22, eerste lid, van de Overeenkomst geen ruimte om aan het Nederlands-Zwitsers Tractaat op het punt van het verblijfsrecht een de Overeenkomst aanvullende werking toe te kennen, omdat het minder gunstig is dan de Overeenkomst zelf. Daarom is het Nederlands-Zwitsers Tractaat voor zover het verblijfsrechtelijke aanspraken zou verlenen niet verenigbaar met de Overeenkomst, zodat ingevolge het tweede lid van artikel 22 de Overeenkomst prevaleert. De notawisseling van 16 juni 2016 bevestigt dat ook Nederland en Zwitserland aan het Nederlands-Zwitsers Tractaat in ieder geval thans geen verblijfsrechtelijke betekenis meer willen toekennen.

Uit het vorenstaande volgt dat Japanse onderdanen, zoals de vreemdeling, in het kader van de toepassing van de in het Nederland-Japans Verdrag neergelegde meestbegunstigingsclausule geen beroep kunnen doen op het Nederlands-Zwitsers Tractaat, daargelaten of dit een bijzondere, gunstiger regeling over de leges bevat. Dat de staatssecretaris zich voorheen op het standpunt stelde dat de Overeenkomst niet in de weg staat aan een beroep door Zwitserse onderdanen op het Nederlands-Zwitsers Tractaat en hij daarmee samenhangend beleid voerde, maakt dit niet anders. De Afdeling voegt hieraan toe dat een Japanse onderdaan zich voor de toepassing van de meestbegunstigingsclausule evenmin op de Overeenkomst kan beroepen. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat artikel 17 van het Nederlands-Japans Verdrag gezien het tijdstip van totstandkoming van dit Verdrag alleen op verdragen tussen de verdragsluitende partijen en andere staten van toepassing kan zijn en niet op verdragen met regionale gemeenschappen zoals de Europese Unie, die toen nog niet bestonden. Voorts is het gevolg van de Overeenkomst dat Zwitserse onderdanen in Nederland als burgers van de Unie worden behandeld en zij zich niet langer in een met derdelanders vergelijkbare situatie bevinden. In het verlengde hiervan kan een Japanse onderdaan zich voor de toepassing van de meestbegunstigingsclausule evenmin beroepen op de nationaalrechtelijke bepalingen waarmee is beoogd de Overeenkomst te implementeren.

Hetgeen de staatssecretaris overigens heeft aangevoerd, behoeft geen bespreking meer.

De grief slaagt.

Het incidenteel hoger beroep van de vreemdeling en referent

5. In hun enige grief klagen de vreemdeling en referent primair dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat aan Zwitserse onderdanen een bedrag van € 53,00 in rekening wordt gebracht voor

toetsing aan het Unierecht. Daartoe voeren zij aan dat Zwitserse onderdanen er niet toe gehouden zijn hun verblijfsrecht te laten toetsen. Subsidiair klagen de vreemdeling en referent dat de rechtbank ook de resterende kosten ad € 53,00 had dienen te beschouwen als schade geleden in verband met de voorbereiding van het onrechtmatige besluit van 21 januari 2015.

5.1. Gelet op hetgeen hiervoor naar aanleiding van het hoger beroep van de staatssecretaris is overwogen, faalt de grief.

Conclusie

6. Het hoger beroep van de staatssecretaris is gegrond. Het incidenteel hoger beroep van de vreemdeling en referent is ongegrond.

7. Omdat de rechtbank bij de beoordeling van het verzoek om schadevergoeding wegens teveel betaalde leges ervan is uitgegaan dat het Nederlands-Zwitsers Tractaat op de vreemdeling van toepassing is, moet de aangevallen uitspraak worden vernietigd, voor zover de rechtbank het verzoek om schadevergoeding heeft toegewezen. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het verzoek om schadevergoeding afwijzen.

8. De Afdeling ziet aanleiding de staatssecretaris in dit geval op na te melden wijze en met toepassing van wegingsfactor 2 te veroordelen tot vergoeding van de proceskosten van de vreemdeling en referent.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie gegrond;

II. verklaart het incidenteel hoger beroep van de vreemdeling en referent ongegrond;

III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg, van 30 juni 2015 in zaak nr. 15/6013, voor zover de rechtbank het verzoek om schadevergoeding heeft toegewezen;

IV. wijst het verzoek van [de vreemdeling] en [referent] om schadevergoeding af;

V. veroordeelt de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.984,00 (zegge: negentienhonderdvierentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. N. Verheij en mr. C.M. Wissels, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M.L. Hanrath, griffier.

w.g. Lubberdink w.g. Hanrath

voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 11 november 2016

392.

BIJLAGE

Het Verdrag van Wenen

Artikel 1

Dit Verdrag is van toepassing op verdragen tussen Staten.

Artikel 31

1. Een verdrag moet te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het Verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het Verdrag.

3. Behalve met de context dient ook rekening te worden gehouden met:

a) iedere later tot stand gekomen overeenstemming tussen partijen met betrekking tot de uitlegging van het verdrag of de toepassing van zijn bepalingen.

Artikel 59

1. Een verdrag wordt als beëindigd beschouwd wanneer alle partijen bij dit verdrag een later verdrag sluiten betreffende hetzelfde onderwerp en:

a) uit het latere verdrag blijkt of anderszins vaststaat dat het de bedoeling van de partijen is de materie door dit verdrag te regelen; of

b) de bepalingen van het latere verdrag dermate onverenigbaar zijn met die van het eerdere verdrag, dat het onmogelijk is om beide verdragen tegelijkertijd toe te passen.

2. Het eerdere verdrag zal geacht worden als alleen maar in zijn werking te zijn opgeschort als uit het latere verdrag, of op andere wijze vaststaat, dat dit de bedoeling van partijen was.

Het Nederlands-Japans Verdrag

Artikel 1

De onderdanen van beide hoge contracterende partijen zullen volle vrijheid hebben met hun gezinnen binnen te komen en zich te vestigen in de gehele uitgestrektheid van elkaars gebied of bezittingen; en, indien zij zich gedragen naar de wetten van het land:

1°) zullen zij, in alles wat betreft het reizen en het verblijf, de studies en onderzoeken, de uitoefening van hun bedrijven en beroepen en het voeren van hun bedrijfs- of nijverheidsondernemingen in alle opzichten op dezelfde voet geplaatst zijn als de onderdanen of burgers van de meestbegunstigde natie.

Artikel 17

De hoge contracterende partijen komen overeen dat elk voorrecht, elke gunst of elk vrijdom op het gebied van handel, scheepvaart en nijverheid welke de ene hoge contracterende partij reeds heeft verleend of in de toekomst mocht verlenen aan de schepen, de onderdanen of de burgers van enige andere vreemde staat, onmiddellijk en onvoorwaardelijk zal worden uitgestrekt tot de schepen of onderdanen van de andere hoge contracterende partij, aangezien het de bedoeling van de contracterende partijen is dat de handel, de scheepvaart en de nijverheid van beide landen in alle opzichten worden behandeld op de voet van de meestbegunstigde natie.

Artikel 18

De bepalingen van dit verdrag zijn niet toepasselijk:

a) op de voorrechten welke een van de hoge contracterende partijen heeft verleend of zal verlenen aan aangrenzende staten ter vergemakkelijking van het grensverkeer.

Het Nederlands-Zwitsers Tractaat

Artikel 1

De wederzijdse onderdanen en burgers van de beide hoge contracterende partijen zullen volkomen met de nationalen worden gelijkgesteld, voor al wat aangaat het verblijf en de vestiging, de uitoefening van de handel, de nijverheid en de beroepen, de betaling van de belastingen, de uitoefening van de godsdiensten, het recht om allerlei roerende en onroerende eigendommen te verkrijgen en daarover te beschikken bij koop, verkoop, schenking, ruil, laatste wilsbeschikking en erfopvolging bij versterf.

Zij zullen volkomen worden gelijkgesteld met de onderdanen van de meest bevoorrechte vreemde natie, voor zoveel aangaat hun persoonlijke staat onder alle andere opzichten.

[...].

De Overeenkomst

Artikel 1

Deze Overeenkomst beoogt met betrekking tot onderdanen van de lidstaten van de Europese Gemeenschap en van Zwitserland het volgende:

a) het toekennen van het recht op toegang tot het grondgebied van de overeenkomstsluitende partijen en op het verblijf, de toegang tot een economische activiteit in loondienst, de vestiging als zelfstandige, alsmede op voortzetting van het verblijf op dit grondgebied.

Artikel 3

Het recht op toegang van de onderdanen van een der overeenkomstsluitende partijen tot het grondgebied van een andere overeenkomstsluitende partij gewaarborgd overeenkomstig het bepaalde in bijlage I.

Artikel 4

Het recht op verblijf en op toegang tot een economische activiteit wordt gewaarborgd, onder voorbehoud van het bepaalde in artikel 10 en overeenkomstig het bepaalde in bijlage I.

Artikel 22

1. Onverminderd het bepaalde in de artikelen 20 en 21 is de Overeenkomst niet van invloed op overeenkomsten waarbij enerzijds Zwitserland en anderzijds een of meer lidstaten van de Europese Gemeenschap zijn gebonden, zoals overeenkomsten inzake particulieren, economische subjecten, grensoverschrijdende samenwerking of klein grensverkeer, voor zover deze overeenkomsten met de onderhavige Overeenkomst verenigbaar zijn.

2. Zijn deze overeenkomsten niet verenigbaar met de onderhavige Overeenkomst, dan prevaleert deze laatste.

Het VV 2000

Artikel 3.34, aanhef en onder g

Ter zake van de afdoening van een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 14 van de Vw 2000, is de vreemdeling die niet in het bezit is van een machtiging tot voorlopig verblijf geldig voor het doel waar verblijf voor wordt gevraagd, voor het verblijfsdoel arbeid in loondienst € 861,00 verschuldigd.

Artikel 3.34h

1. Ter zake van de afdoening van een aanvraag om toetsing aan het gemeenschapsrecht en afgifte van het daaraan verbonden verblijfsdocument, is de vreemdeling een bedrag van € 53,00 verschuldigd.