

Toescheiding van nationaliteit

drs. D.P. van den Bosch

Een aantal recente rechterlijke uitspraken waarin de Toescheidingsovereenkomst inzake nationaliteiten tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Suriname (TOS) werd toegepast, c.q. uitgelegd bepaalt ons nog eens bij ons koloniale verleden. En bij het feit, dat de Nederlandse nationaliteit ook kan worden verkregen of verloren krachtens andere wetgeving dan de Rijkswet op het Nederlanderschap.

1. Toescheiding als bron van nationaliteit

Het Nederlanderschap is een aangelegenheid van het Koninkrijk. Dat vloeit voort uit artikel 3, eerste lid onder c van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden.¹ Dat brengt met zich mee dat het Nederlanderschap bij Rijkswet wordt geregeld en dat er niet verschillende soorten Nederlanders binnen het Koninkrijk zijn. Dat laatste is niet vanzelfsprekend. Eerst bij de wet van 21 december 1951², in het spoor van de soevereiniteitsoverdracht van Indonesië, werd een einde gemaakt aan het tweederangs Nederlanderschap van de inwoners van Indonesië, die tot dan toe op grond van de Wet op het Nederlands onderdaanschap de status van Nederlands onderdaan - niet - Nederlander “genoten”. Bij die wet werd tevens het Nederlanderschap uitgebreid tot de hele nationale bevolking van Suriname en de Nederlandse Antillen. Per 1 oktober 1962 werd de wet op het Nederlandse onderdaanschap geheel ingetrokken. Dat was de dag waarop het bestuur over Nieuw-Guinea werd overgedragen aan de Verenigde Naties. Op die datum verloren inwoners van Nieuw-Guinea het Nederlandse onderdaanschap.³

Wijzigingen in het grondgebied van het Koninkrijk hebben een aantal keren geleid tot voorzieningen in het nationaliteitsrecht. Dat gebeurde met de zogenaamde Toescheidingsovereenkomsten, met Indonesië⁴, respectievelijk met Suriname⁵.

¹ Wet van 28 oktober 1954, inwerking getreden 29 december 1954, laatstelijk gewijzigd bij Stb 2010, 333

² Stb. 593

³ Prof. Mr. G. R. de Groot, Handboek nieuw nationaliteitsrecht, Kluwer, Deventer 2003

⁴ Overeenkomst betreffende toescheiding van staatsburgers, opgenomen in de wet van 21 december 1949, Stb. J 570, in werking getreden op 27 december 1949.

⁵ Trb. 1975, 132; Surinaams Tractatenblad 1981, 1

Het idee achter de toescheidingsovereenkomsten is, dat de nationaliteit werd toegekend aan personen die met het desbetreffende land het nauwst verbonden zijn en dat aan bepaalde groepen een optierecht werd verleend op de nationaliteit van het andere land.

Zo bepaalt artikel 3 van de Toescheidingsovereenkomst met Indonesië, dat meerderjarige Nederlanders de Nederlandse nationaliteit behouden, maar dat zij bevoegd zijn, indien zij in Indonesië zijn geboren of aldaar tenminste zes maanden wonen te verklaren dat zij de Indonesische nationaliteit verkiezen. Artikel 5 bepaalt dan dat de onmiddellijk voor de soevereiniteitsoverdracht meerderjarige uitheemse Nederlandse onderdanen - niet - Nederlanders, die in Indonesië zijn geboren of daar wonen, de Indonesische nationaliteit verkrijgen, maar bevoegd zijn deze te verwerpen. Als zij geen andere nationaliteit dan de Nederlandse hadden herkreten zij deze vervolgens.

2. Woonplaats en vrije wil

In artikel 3 van de Toescheidingsovereenkomst met Suriname is bepaald dat de Surinaamse nationaliteit wordt verkregen door alle meerderjarige Nederlanders die in Suriname zijn geboren en op het tijdstip van de inwerkingtreding van de overeenkomst in Suriname wonen. Die verliezen dan het Nederlanderschap, want artikel 2 bepaalt dat het verkrijgen van de Surinaamse nationaliteit in gevolge de overeenkomst verlies van het Nederlanderschap tot gevolg heeft en het verkrijgen van het Nederlanderschap het verlies van de Surinaamse nationaliteit. Daarmee wordt de Nederlandse, respectievelijk de Surinaamse nationaliteit dus van rechtswege verkregen. Daarnaast kregen bepaalde groep personen een optie op nationaliteit. Meerderjarige Nederlanders die in Suriname geboren zijn verkregen de Surinaamse nationaliteit als zij de wil daartoe te kennen geven (artikel 5, eerste lid). En dat geldt ook voor bepaalde groepen Nederlanders die ten tijde van het verzoek in Suriname wonen (artikel 5, tweede lid), of op het tijdstip van de inwerkingtreding van de overeenkomst in Suriname wonen en binnen drie jaar de wil daartoe te kennen geven, mits zij op dat moment daar nog wonen (artikel 9).

Het te kennen geven van die wil is vormvrij; er behoeft niet een schriftelijke verklaring te worden afgelegd; die wil kan ook uit gedragingen worden afgeleid. Artikel 5, tweede lid bevatte een bepaling die stelde dat, wanneer men in één van de categorieën personen met een optierecht viel, de Surinaamse nationaliteit van rechtswege werd verkregen (en de Nederlandse dus verloren) als men

gedurende twee jaar in Suriname woonde. De Hoge Raad sprak echter uit, dat deze bepaling bedoeld was om de verkrijging van de nationaliteit te vergemakkelijken en dat dit artikel alleen mocht worden toegepast als aan de wil van betrokkene zijn tevoren vaststaande woonplaats prijs te geven in redelijkheid niet kon worden getwijfeld.⁶ Bij protocol van 1994 werd deze bepaling overigens ingetrokken.⁷

Voor de toescheiding van nationaliteit op het moment van de inwerkingtreding van de TOS is de werkelijke woonplaats van doorslaggevend belang. Zoals bovenvermeld kregen degenen die in Suriname waren geboren en op het moment van inwerkingtreding in Suriname woonachtig waren de Surinaamse nationaliteit; degenen die daar niet woonden behielden de Nederlandse nationaliteit. Of de woonplaats werkelijk van Suriname naar Nederland is verplaatst moet worden beoordeeld aan de hand van de feitelijke omstandigheden waaruit kan worden afgeleid of men het voornemen had zich blijvend te vestigen. Dat besliste de Hoge Raad in de zaak van R. te G., die zich op 25 september 1975 in Amsterdam had gevestigd. Dat betrokkene zich vanwege familieomstandigheden nadien nog enige tijd in Suriname had opgehouden deed daaraan niet af.⁸

De Overeenkomst bevat ook enkele mogelijkheden om een in gevolge de overeenkomst verkregen nationaliteit weer op te geven en de andere te verkrijgen. Artikel 8 bepaalt dat zij die de Surinaamse nationaliteit hebben verkregen en op het tijdstip van inwerkingtreding van de Overeenkomst een publiekrechtelijk dienstverband bezitten het Nederlanderschap herkrijgen als zij binnen een jaar daarna hun wil daartoe te kennen geven. Die regel geldt ook voor allen die de Surinaamse nationaliteit hebben gekregen doordat ze daar zijn geboren en er ten tijde van de inwerkingtreding van de Overeenkomst woonden, terwijl hun vader, of moeder als de vader wettelijk onbekend is, als Nederlander buiten Suriname is geboren. Ook zij herkrijgen het Nederlanderschap als zij binnen een jaar daartoe de wil te kennen hebben gegeven.

Dat het verkrijgen en verliezen van het Nederlanderschap op grond van de TOS niet samenvalt met het verkrijgen en verliezen van de Nederlandse nationaliteit volgens de Rijkswet op het Nederlanderschap ondervond de heer B., die in 1952 op de Nederlandse Antillen werd geboren en in 1983 de Surinaamse nationaliteit door optie in gevolge de TOS verkreeg. Hij verzocht de Rechtbank te 's - Gravenhage vast te stellen dat hij de Nederlandse nationaliteit had. Hij voerde daartoe aan dat

⁶ HR 19 februari 1982, nr. 5764, NJ 1983/193. Ook opgenomen in: Jurisprudentie nationaliteitsrecht 2010-2011, onder redactie van prof. Mr. G.R. de Groot, Reed Business, Amsterdam.

⁷ Trb. 1994, 280

⁸ HR 4 maart 1980, rek.nr. 5131, NJ 1981/68, ook opgenomen in: Jurisprudentie nationaliteitsrecht 2010-2011

hij op grond van artikel 8 van de TOS tijdig voor de Nederlandse nationaliteit had geopteerd en dat zijn wil bleek uit de reizen die hij naar Curacao en Nederland had gemaakt. De rechtbank beschouwde dit niet als voldoende blijk van een daarop gerichte wil en constateerde dat ook het voor de toepassing van dat artikel geëiste publiekrechtelijke dienstverband niet was aangetoond. B. deed echter ook een beroep op artikel V. tweede lid van de Rijkswet tot wijziging van de RWN⁹. Dat artikel bepaalt dat degene die, op grond van artikel 15 aanhef en onder c van de RWN, zijn Nederlandschap had verloren omdat hij tevens een andere nationaliteit bezat en een ononderbroken periode van 10 jaren in het land van die vreemde nationaliteit had gewoond, zijn Nederlandschap toch niet had verloren als aan hem na 1 januari 1990 een verklaring omtrent het bezit van het Nederlandschap, dan wel een reisdocument in de zin van de Paspoortwet was verstrekt. De rechter liet dit buiten beschouwing omdat B. zijn Nederlandschap had verloren op grond van de TOS en niet op grond van de RWN.¹⁰

3. De positie van minderjarigen

Ten aanzien van minderjarigen bepaalt de TOS dat zij de nationaliteit van hun ouders volgen: de nationaliteit van hun vader of, indien deze overleden of wettelijk onbekend is, die van hun moeder (artikel 6, eerste lid). Maar als de minderjarige met zijn moeder in een ander land verblijft dan de vader volgt hij de nationaliteit die de moeder in gevolge de Overeenkomst verkrijgt of behoudt. R. werd in 1959 geboren in Suriname; zijn ouders hadden toen de Nederlandse nationaliteit. Zij scheidden in 1967. De vader bleef in Suriname en kreeg bij de inwerkingtreding van de TOS de Surinaamse nationaliteit, terwijl zijn moeder voor die datum naar Nederland verhuisde en de Nederlandse nationaliteit behield. Zij was benoemd tot voogdes. R. woonde echter als minderjarige op 25 november 1975 in Suriname bij zijn grootmoeder, dus niet in hetzelfde land als zijn moeder. Na het overlijden van zijn grootmoeder vetrok R in 1976 naar zijn moeder in Nederland. R. vroeg de rechter vast te stellen dat hij Nederlander was, aanvoerend, dat de regeling artikel 6, tweede lid TOS ertoe zou strekken dat in onvolledige gezinnen de eenheid van nationaliteit werd bewaard. De Hoge Raad oordeelde echter dat dit beginsel niet uit de bepaling kon worden afgeleid. “De beperking in het tweede lid tot minderjarigen die in een ander land wonen dan hun vader wijst er veeler op dat dit tweede lid bedoeld is geweest om te bevorderen dat minderjarigen zoveel mogelijk de nationaliteit behielden of verkregen die zij zouden hebben behouden of verkregen als zij op 25 november 1975 meerderjarig waren geweest”. De HR oordeelde derhalve dat de lezing van de

⁹ Stb.2000, 618

¹⁰ Rechtbank 's-Gravenhage, beschikking van 1 september 2011, nr. 388997/HA RK 11-129, ongepubliceerd.

Staatssecretaris van Justitie moet worden aanvaard, dat feitelijk verblijf bij de moeder op 25 november 1975 in een ander land dan de vader de nationaliteit van de moeder doet volgen en een latere verhuizing daar geen rol in speelt.¹¹

Dat deze interpretatie nog steeds hout snijdt wordt nog eens duidelijk in twee recente uitspraken van de rechtbank van 's-Gravenhage over de uitleg van artikel 6, vierde lid van de TOS. Dit artikel zegt, dat de minderjarigen de nationaliteit verkrijgen die zij, indien zij ten tijde van de inwerkingtreding van deze Overeenkomst reeds meerderjarig waren geweest, zouden hebben gekregen dan wel hadden kunnen verkrijgen of behouden, door binnen vijf jaar na het bereiken van de meerderjarigheid hun wil daartoe te kennen te geven, mits deze nationaliteit is de nationaliteit waar zij dan woonplaats hebben.

K. werd in 1960 in Suriname geboren als zoon van Nederlandse ouders. Zij woonden op het moment van inwerkingtreding van de TOS in Suriname en zij kregen allen dus de Surinaamse nationaliteit. Hij verzocht nu de rechtbank vast te stellen dat hij de Nederlandse nationaliteit had, omdat hij in juni 1984 bij de Nederlandse ambassade te Paramaribo voor de Nederlandse nationaliteit zou hebben geopteerd op grond van artikel 6, vierde lid van de TOS. Van het uitbrengen van een dergelijke optie was bij de IND niets bekend, maar de rechtbank kwam ook aan toetsing van dit argument niet toe. Die bepaalde dat K. de gelegenheid tot het uitbrengen van een optie niet had omdat hij, indien hij op 25 november 1975 meerderjarig zou zijn geweest, eveneens de Surinaamse nationaliteit zou hebben verkregen en de Nederlandse nationaliteit zou hebben verloren. De uitspraak van de Hoge Raad van 26-06-1987¹² citerend oordeelde de rechtbank: "Artikel 6, lid 4, TOS berust niet op de gedachte dat een persoon die meerderjarig is geworden enkel daardoor de gelegenheid moet worden geboden alsnog te opteren voor een nationaliteit die afwijkt van die van de vader of eventueel moeder. Het artikel beoogt slechts een correctiemogelijkheid te bieden voor gevallen waarin de werking van de leden 1 en 2 ertoe leidt dat een minderjarige een andere nationaliteit verkrijgt dan hij/zij zou hebben verkregen indien hij/zei reeds meerderjarig zou zijn geweest op het tijdstip van inwerkingtreding van de TOS".¹³

Hetzelfde oordeel en hetzelfde citaat gaf de rechtbank in het geval van P, die in maart 1975 werd geboren te Paramaribo en bij de soevereiniteitsoverdracht de nationaliteit van zijn (ongetrouwde) moeder volgde die de Surinaamse nationaliteit verkreeg. Ook P. voerde aan dat hij ooit een optie had

¹¹ HR 13 oktober 1981, rek.nr. 5593, RV 1981, nr. 32, ook opgenomen in: Jurisprudentie nationaliteitsrecht 2010-2011.

¹² NJ 1988, nr. 35

¹³ Beschikking van de rechtbank "s – Gravenhage van 1 september 2011, rek.nr. 388701/HA RK 11-123, ongepubliceerd

uitgebracht, maar ook in dit geval oordeelde de rechtbank dat hij daartoe niet in de gelegenheid was geweest.¹⁴

4. Van rechtswege verkrijging

Zoals boven opgemerkt werd in 1994 de bepaling ingetrokken die zei dat als men in een van de categorieën met een optierecht op de Surinaamse nationaliteit viel, die nationaliteit van rechtswege werd verkregen als men twee jaar in Suriname woonde. Van 1975 tot 1994 werkte die bepaling echter nog en de op die grond verkregen nationaliteit werkt uiteraard nog steeds door.

In 2004 richtten drie verzoekers, twee ouders en hun kind, zich tot de rechtbank van 's-Gravenhage met het verzoek vast te stellen dat zij de Nederlandse nationaliteit bezaten. Het verzoek riep zoveel vragen op dat de zaak eerst in 2009 tot een beslissing kwam¹⁵ en dan nog niet voor het kind. Ten aanzien van hem nam de rechtbank eerst onlangs een beslissing.¹⁶

De verzoekers voerden aan dat zij op 25 november 1975 in Nederland verbleven en dus de Nederlandse nationaliteit hadden behouden. Zij waren terug naar Suriname gegaan om een zieke vader te verzorgen en toen zij terug zouden keren was dat niet meer mogelijk omdat de financiën dat niet toelieten. Tegen wil en dank zouden zij in Suriname zijn gebleven. De rechtbank constateerde echter dat de man van het echtpaar een vaste baan had bij het ministerie van Landbouw en wees het financiële argument van de hand. Maar sterker nog was de aanwijzing van een op verblijf in Suriname gerichte wil, dat het echtpaar in de loop van de jaren een Surinaams paspoort hadden gekregen, daar niet tegen hadden geprotesteerd en het zelfs hadden verlengd. Het door de Hoge Raad gestelde criterium dat aan de op het verblijf gerichte wil redelijkerwijs niet kon worden getwijfeld wordt door de rechtbank niet aangehaald. Uit de omstandigheden zou nog afgeleid kunnen worden dat het echtpaar zich op zeker moment bij het onvermijdelijke heeft neergelegd. Maar nu niet blijkt van enige actie in de jaren tussen 1980 en 1994 die gericht zijn op het verwerpen van de Surinaamse nationaliteit moet toch worden aangenomen dat aan de wil tot permanente vestiging niet hoeft te worden getwijfeld.

Doorslaggevend was in deze zaak echter, vanaf welk moment nu kon worden aangenomen dat de twee- jaarstermijn van artikel 5, tweede lid was aangevangen. Als het kind was geboren voor het verstrijken van de termijn zou het immers de Nederlandse nationaliteit nog van zijn ouders hebben verkregen. Dit werd nu onlangs door de rechtbank tot een beslissing gebracht. Zij leidt uit het verhaal

¹⁴ Beschikking van de rechtbank te 's-Gravenhage van 1 september 2011, rek.nl 364777/HA RK 10-210, ongepubliceerd

¹⁵ Beschikking van de Rechtbank 's-Gravenhage van 7 mei 2009, rek.nr. 228184 / HA RK 04-672, ongepubliceerd

¹⁶ Beschikking van de Rechtbank 's-Gravenhage van 22 september 2011, rek.nr. 228184 / HA RK 04-672, ongepubliceerd

van de verzoekers af dat zij nog in 1981 en 1982 plannen hadden om naar Nederland te vertrekken, maar nadien niet meer. Een rol speelt daarbij dat ook de andere twee kinderen van het echtpaar de Nederlandse nationaliteit bezaten. De rechtbank gaat er daarom van uit dat de termijn pas begin 1983 is gaan lopen en dat F., geboren in 1982, de Nederlandse nationaliteit van zijn ouders heeft verkregen. Die verkrijging heeft dan, zoals de rechtbank overweegt, niet plaats gevonden op grond van de TOS, maar op grond van de Wet op het Nederlanderschap en het ingezetenschap van 1892, de voorloper van de Rijkswet op het Nederlanderschap! Het verlies van de Nederlandse nationaliteit door de ouders heeft naar het oordeel van de rechtbank geen gevolgen voor de nationaliteit van F.

De rechtbank onderbouwt dit laatste niet verder. Denkbaar zou zijn, dat nog zou worden nagegaan of één van de verliesgronden van artikel 15 RWN hier van toepassing is. Dat artikel bepaalt onder meer dat het minderjarige kind van wie de ouders vrijwillig een andere nationaliteit aannemen in dit verlies deelt. Maar het is de vraag of de RWN al gold op het moment dat de Nederlandse nationaliteit werd verloren en ook of van rechtswege verkrijging in dit geval als een vrijwillige aanvaarding van een andere nationaliteit moet worden gezien. Kennelijk vond de rechtbank het niet nodig om daar nog overwegingen aan te besteden.

Een andere aantekening die bij deze zaak kan worden gemaakt is, dat hij draait om omstandigheden van bijna dertig jaar geleden. Sinds die tijd kunnen allerlei omstandigheden veranderd zijn, die hier niet aan de orde hebben kunnen komen en die hebben kunnen leiden tot een wijziging in de nationaliteitsrechtelijke status.

5. Conclusie

In de eerste plaats worden we met de aangehaalde recente uitspraken nog eens bepaald bij het feit dat de Nederlandse nationaliteit niet alleen wordt verkregen en verloren op basis van de Rijkswet op het Nederlanderschap en zijn voorgangers, maar ook door de toescheidingsovereenkomsten en dat deze een geheel eigen domein vormen.

Daarbij wordt eens te meer duidelijk dat regelingen uit het verleden inzake nationaliteit nog tot in lengten van dagen gevolgen hebben. Dat geldt in het nationaliteitsrecht steeds. Eenmaal ingetreden rechtsgevolgen van toepassingen van wetten werken generaties lang door, ook als die regelingen zijn op het eerste gezicht zijn uitgewerkt. Daarbij speelt een rol dat ons nationaliteitsrecht vooral is gebaseerd op het *ius sanguine*, waarin de nationaliteit door afstamming wordt doorgegeven.

De toepassing van die oude regelingen brengt vervolgens het probleem met zich mee dat omstandigheden van lang geleden soms moeten worden gereconstrueerd. Het valt niet mee om na dertig jaar nog vast te stellen of iemand indertijd zijn wil te kennen heeft gegeven om nationaliteit te verwerven, of om zich permanent ergens te vestigen. Dit klemt het meeste bij van rechtswege verkrijging. Het lijkt aanbevelenswaardig om je rechten rechtsreeks uit de wet af te kunnen leiden, maar de rechtszekerheid is toch gediend met beslissingen die duidelijk maken of men een nationaliteit bezit. Hiermee is een belangrijk element voor het wetgevingsbeleid inzake het nationaliteitsrecht gegeven.

Dit realiseerde de Tweede Kamer zich overigens ook al toen zij in het debat over de nationaliteit van Hirsi Ali de motie van Van der Vlies (SGP) aannam en daarmee uitsprak: “ Overwegende dat uit het oogpunt van rechtszekerheid en rechtsbescherming een expliciete bevoegdheid tot intrekking van het Nederlanderschap met de daarmee verbonden beleidsvrijheid veruit de voorkeur verdient boven een constatering (rechtsoordeel) dat het Nederlanderschap nooit is verkregen indien onjuiste persoonsgegevens zijn verstrekt, verzoekt de regering te bevorderen dat, zo nodig door het voorbereiden van een wetswijziging, in de toekomst in dergelijke gevallen een expliciet besluit over al dan niet intrekking van het Nederlanderschap wordt genomen waarin alle omstandigheden voluit kunnen worden meegewogen, “¹⁷

Voor wat betreft het vaststellen van de wil tot verkrijgen van nationaliteit heeft de Hoge Raad een aanknopingspunt geformuleerd dat de burgers terecht beschermt: aan zijn wil moet redelijkerwijs niet kunnen worden getwijfeld.

Uit de zaken rond minderjarigen zou verder opgemaakt kunnen worden dat er een behoefte is om aan minderjarigen een zekere mate van zeggenschap te geven in de verkrijging of het verlies van hun nationaliteit. De Rijkswet op het Nederlanderschap schrijft in artikel 16 voor dat het verlies van het Nederlanderschap bij het afleggen van een verklaring van afstand van nationaliteit niet intreedt zolang de minderjarige van 12 jaar of ouder niet is gehoord. De minderjarige van 16 jaar of ouder legt de verklaring van afstand zelf af. De TOS bevat echter niet dit soort voorzieningen. Wellicht zou de zeggenschap van minderjarigen zaken als de hier besprokene hebben voorkomen.

¹⁷ TK 30559, nr. 2