



Datum van inontvangstneming : 24/09/2024

Zaak C-560/24 [Besthame]ⁱ

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

19 augustus 2024

Verwijzende rechter:

Court of Appeal (Ierland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

2 juli 2024

Verzoeker:

R.S.

Verweerster:

Minister for Justice

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Echtgenoot van een Unieburger – Afgeleid verblijfsrecht in het gastland – Verblijfsvergunning – Intrekking met terugwerkende kracht – Bevoegdheden van de autoriteiten van de lidstaten – Schijnhuwelijk – Fraude – Misbruik van recht – Persoon die vervolgens een genaturaliseerde staatsburger is geworden – Richtlijn burgerrechten

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

De enige prejudiciële vraag betreft de mogelijkheid voor de autoriteiten van een lidstaat om met terugwerkende kracht de verblijfskaart in te trekken die is afgegeven aan de echtgenoot van een Unieburger, wanneer achteraf wordt vastgesteld dat het huwelijk een schijnhuwelijk was in de zin van artikel 35 van richtlijn 2004/38/EG, in omstandigheden waarin de houder van die verblijfskaart

ⁱ Dit is een fictieve naam, die niet overeenkomt met de werkelijke naam van enige partij in de procedure.

vervolgens is genaturaliseerd tot staatsburger van die lidstaat en van mening is dat die bepaling niet langer tegen hem kan worden ingeroepen.

Prejudiciële vraag

Is richtlijn 2004/38/EG op een persoon die voorheen een afgeleid verblijfsrecht in een lidstaat genoot op grond dat hij echtgenoot was van een Unieburger die in het gastland verdragsrechten uitoefende, maar die meer recent staatsburger van het gastland is geworden en niet langer afgeleide voordelen in het gastland geniet op grond van deze richtlijn, van toepassing louter om te onderzoeken en (in voorkomend geval) vast te stellen of tot de conclusie te komen dat hij in het verleden fraude heeft gepleegd, misbruik van recht heeft gemaakt en/of een schijnhuwelijk heeft gesloten in de zin van artikel 35 van deze richtlijn om een voordeel op grond van deze richtlijn te verkrijgen?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Overweging 28, artikel 3 en artikel 35 van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (PB 2004, L 158, blz. 77).

Arrest van 7 juli 1992, [REDACTED] (C-370/90, EU:C:1992:296)

Arrest van 12 maart 2014, O. en B. (C-456/12, EU:C:2014:135)

Arrest van 10 september 2019, [REDACTED] (C-94/18, EU:C:2019:693)

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

European Communities (Free Movement of Persons) Regulations 2015 (SI 2015, nr. 548) [regeling inzake Europese Gemeenschappen (vrij verkeer van personen) 2015; hierna: „Regulations 2015”], die in het Ierse recht uitvoering geven aan richtlijn 2004/38.

Regulation 27 van de Regulations 2015, met als opschrift „Beëindiging van rechten”, in de versie die van kracht was op de datum van de relevante feiten, bepaalt het volgende:

„27. (1) Wanneer de minister overeenkomstig deze regulation vaststelt dat het recht, de aanspraak of de status, naargelang het geval, wordt geclaimd op basis van fraude of misbruik van recht, kan hij het onderstaande in voorkomend geval intrekken, weigeren te geven of weigeren toe te kennen:

[...]

(b) een verblijfskaart [...]

[...]

(2) Wanneer de minister op redelijke gronden vermoedt dat een door deze Regulations verleend recht, aanspraak of status als toegestaan familielid wordt ingeroepen of is verkregen op basis van fraude of misbruik van recht, heeft hij het recht het onderzoek in te stellen dat en de informatie te verkrijgen die redelijkerwijs nodig zijn om de zaak te onderzoeken.

[...]

(4) In deze Regulations omvat ‚misbruik van recht’ ook een schijnhuwelijk [...]”

Regulation 28(1) en (2) van de Regulations 2015, met als opschrift „Schijnhuwelijken”, luidt als volgt:

„28. (1) De minister kan bij zijn beslissing over een aangelegenheid die binnen de werkingssfeer van deze Regulations valt, een bepaald huwelijk als een voor die besluitvorming irrelevante factor buiten beschouwing laten, wanneer de minister van oordeel is of bepaalt dat dat huwelijk een schijnhuwelijk is.

(2) Wanneer de minister bij de besluitvorming over een aangelegenheid die binnen de werkingssfeer van deze Regulations valt, een huwelijk in aanmerking neemt en redelijke gronden heeft om aan te nemen dat het huwelijk een schijnhuwelijk is, kan hij of zij de partijen bij het huwelijk een kennisgeving sturen waarin de betrokkenen worden verzocht om binnen de in die kennisgeving vermelde termijn schriftelijk of persoonlijk de informatie te verstrekken die redelijkerwijs nodig is om de minister ervan te overtuigen dat het huwelijk geen schijnhuwelijk is.”

Section 19 van de Irish Nationality and Citizenship Act 1956 (wet van 1956 betreffende de Ierse nationaliteit en het Ierse staatsburgerschap; in afwachting van wijziging)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Verzoeker is een onderdaan van een derde land die in 2010 is getrouwd met een Unieburger (niet afkomstig uit Ierland) en in oktober van dat jaar een verblijfskaart voor vijf jaar werd toegekend. In 2015 heeft hij met succes het staatsburgerschap aangevraagd en sindsdien verblijft hij in de lidstaat op basis van zijn staatsburgerschap (en niet op basis van richtlijn 2004/38 of de Regulations 2015). In 2018 zijn hij en zijn vrouw uit de Unie gescheiden. In 2019 diende een

- derde onderdaan van een niet-EER-land een verblijfsaanvraag in op grond dat zij de moeder was van een kind met de Ierse nationaliteit, waarvan verzoeker de biologische vader was. Dit leidde ertoe dat verweerster (hierna: „minister”) zich afvroeg of het huwelijk van verzoeker uit 2010 met de Unieburger, op basis waarvan hij eerder een verblijfskaart had gekregen, een schijnhuwelijk was.
- 2 Op 18 december 2019 heeft de minister verzoeker een brief gestuurd met een voorstel tot „intrekking” van zijn verblijfskaart (ondanks het feit dat de basis voor zijn verblijf in Ierland op dat moment zijn Ierse staatsburgerschap was). Daarin heeft de minister zijn bezorgdheid geuit dat R.S. onjuiste of misleidende informatie had verstrekt en dat het huwelijk van verzoeker met de Unieburger een schijnhuwelijk was geweest. Deze bezorgdheid vloeide voort uit een aantal factoren: de versnelde aard van de echtelijke relatie, het ontbreken van bewijsstukken van een vóór het huwelijk bestaande bestendige relatie, de aard van zijn relatie met de derde onderdaan van een niet-EER-land, het feit dat de studentenvergunning op grond waarvan hij in het land verbleef ongeveer 16 dagen na zijn huwelijk met de Unieburger zou aflopen, informatie van het Department of Employment Affairs and Social protection (Iers ministerie van Werkgelegenheid en Sociale Bescherming) die wees op een beperkte economische activiteit vanwege de Unieburger in het land, en het feit dat verzoeker de minister nooit in kennis had gesteld van een wijziging in zijn omstandigheden.
 - 3 In reactie daarop heeft verzoeker protest aangetekend bij de minister. Op 13 februari 2020 heeft de minister de verblijfskaart van verzoeker uit 2010 „ingetrokken” op grond dat de stukken die hij ter staving van zijn verblijfsaanvraag had overgelegd misleidend waren en het huwelijk met de Unieburger een schijnhuwelijk was (hierna: „beslissing van 13 februari 2020”).
 - 4 Verzoeker heeft om herziening verzocht. Bij brief van 8 september 2020 werd aangegeven dat de beoordelaar van de EU Treaty Rights Unit (Eenheid EU-Verdragsrechten) van het Department of Justice (Iers ministerie van Justitie) tot de conclusie is gekomen dat de beslissing van 13 februari 2020 niet moet worden vernietigd (hierna: „beslissing van 8 september 2020”). Een verzoek om een verdere herziening werd afgewezen. Bij brief van 10 maart 2021 hebben de advocaten van verzoeker gedreigd met een gerechtelijke procedure op grond dat de beslissing van 13 februari 2020 ongeldig was omdat richtlijn 2004/38 en de Regulations 2015 niet op verzoeker van toepassing waren omdat hij een genaturaliseerde Ierse staatsburger was, en de minister derhalve blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en ultra vires heeft gehandeld ten aanzien van de Regulations 2015 door voor te nemen zijn verblijfskaart in te trekken.
 - 5 Na correspondentie tussen de advocaten van verzoeker en de minister heeft deze laatste bij brief van 1 februari 2022 een inhoudelijke reactie gegeven. De minister heeft daarin aangegeven dat de beslissing van 8 september 2020 werd herroepen en dat, na heroverweging van de zaak, de beslissing van 13 februari 2020 werd

vernietigd en vervangen door een nieuwe beslissing van 1 februari 2022 (hierna: „beslissing van 1 februari 2022”).

- 6 De beslissing van 1 februari 2022 was anders geformuleerd en had veelbetekenend niet de strekking om iets „in te trekken”. Er stond onder meer in dat „de minister ervan overtuigd is dat u documenten en/of informatie heeft ingediend en geprobeerd in te roepen waarvan u wist dat ze vals en/of misleidend waren” en dat „bij het nemen van haar beslissing... de minister ervan overtuigd is dat uw huwelijk met [de] Unieburger... een schijnhuwelijk was... en alle rechten of status die op grond van [richtlijn 2004/38] uit uw huwelijk met de betrokken Unieburger voortvloeien, geacht [worden] van meet af aan te zijn ingetrokken”.
- 7 Die beslissing was en beoogde geen intrekking of weigering van een verblijfsrecht. De verwijzende rechter omschrijft het als een vaststelling of een bevinding of een conclusie met betrekking tot een vroegere toestand en/of het vroegere gedrag van verzoeker.
- 8 In de beslissing van 1 februari 2022 werd gesuggereerd dat de vaststelling of bevinding in overweging zou kunnen worden genomen in het kader van een herbeoordeling van de hoedanigheid van staatsburger van verzoeker, waarbij werd erkend dat bij een toekomstige herbeoordeling rekening zou worden gehouden met alle omstandigheden (met inbegrip van het recht van verzoeker op grond van artikel 8 EVRM).
- 9 Op 20 juni 2022 werd verzoeker toestemming verleend om beroep in te stellen tegen alle drie de beslissingen (van 1 februari 2022, 13 februari 2020 en 8 september 2020) op grond dat de minister blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en de bestreden beslissingen ultra vires zijn ten aanzien van de Regulations 2015, aangezien verzoeker, als Iers staatsburger die in Ierland verblijft, niet langer onderworpen is aan enige bepaling van de Regulations 2015 of richtlijn 2004/38.
- 10 Op 18 mei 2023 heeft de High Court (rechter in eerste aanleg, Ierland) ex tempore uitspraak gedaan over dat beroep. Die rechter merkte op dat R.S. zich erop beriep dat hij op het tijdstip waarop het onderzoek naar de echtheid van zijn huwelijk werd ingesteld, een Ierse staatsburger was en niet onderworpen was aan die Regulations of die richtlijn. De High Court oordeelde dat de minister het recht had om het onderzoek naar de status van R.S. tussen 2010 en 2015 uit te voeren, ongeacht het feit dat R.S. sindsdien het staatsburgerschap had verworven. De minister was niet voornemens om iets in te trekken of te weigeren, en dus was een bevoegdheid tot intrekking of weigering niet in het geding. Het later verkregen staatsburgerschap gaf geen immunitet tegen navraag of onderzoek door de minister naar het verlenen van toestemming in het verleden. De High Court was van oordeel dat het arrest van het Hof van Justitie van 14 november 2017, ██████████ (C-165/16, EU:C:2017:862; hierna: „arrest ██████████” waarop verzoeker zich beriep, voor de voorliggende kwestie niet van belang was.

- 11 Verzoeker heeft een aantal middelen aangevoerd tegen de beslissing van de High Court, waarbij hij in wezen heeft aangevoerd dat i) de High Court ten onrechte heeft geoordeeld dat de Regulations 2015 en richtlijn 2004/38 op hem van toepassing waren; ii) die Regulations en die richtlijn niet op hem van toepassing kunnen zijn omdat hij een Ierse staatsburger is; iii) de minister bijgevolg niet bevoegd was om de drie beslissingen te geven; en iv) indien zij zijn staatsburgerschap had willen intrekken, de minister een beroep had moeten doen op de passende procedure overeenkomstig Section 19 van de Irish Nationality and Citizenship Act 1956 (wet van 1956 betreffende de Ierse nationaliteit en het Ierse staatsburgerschap) [of welke nieuwe versie van die bepaling ook door de Oireachtas (Iers parlement) zal worden aangenomen na de beslissingen van de Supreme Court (hoogste rechterlijke instantie, Ierland) in ██████ v. Minister for Justice and Equality [2020] IESC 63 en ██████ v. Minister for Justice and Equality [2021] IESC 6 (hierna: „beslissing van 2021 in ██████” waarbij die bepaling ongrondwettig is verklaard)].

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 12 Opgemerkt moet worden dat er sprake is van een verdragingskwestie bij de Court of Appeal (rechter in tweede aanleg, Ierland). De minister acht de betwisting van de beslissingen van 13 februari 2020 en 8 september 2020 verjaard. De verwijzende rechter is echter van oordeel dat, aangezien alle drie de beslissingen onderling afhankelijk zijn en er geen bezwaar bestaat tegen de termijn waarbinnen verzoeker de beslissing van 1 februari 2022 heeft aangevochten, het passend is om alle drie de beslissingen gezamenlijk te beschouwen.
- 13 **Verzoeker** betoegt dat de High Court regulations 27 en 28 van de Regulations 2015 niet heeft geanalyseerd. In de eerste plaats betoegt hij dat regulation 27(1) het nemen van concrete beslissingen met een reëel en daadwerkelijk effect toestaat en dat wanneer een persoon een beslissing vraagt over iets dat nog niet is verleend of erkend, de minister bevoegd is om de beslissing ten gunste van de persoon te „weigeren te geven” of om het verblijfsrecht waarop aanspraak wordt gemaakt, te „weigeren toe te kennen”. Hij wijst erop dat de bewoordingen van regulation 27(1) de minister toestaan een verblijfskaart in te trekken wanneer deze „wordt geclaimd op basis van fraude of misbruik van recht”, hetgeen in de tegenwoordige tijd is geschreven. Hij stelt dat regulation 27(1) de minister geen bevoegdheid verleent om een verblijfskaart in te trekken die niet langer geldig is. Een dergelijke bevoegdheid zou niet nodig zijn, omdat een verblijfskaart na het verstrijken ervan geen effect meer heeft. In de tweede plaats stelt hij dat het enige onderdeel van regulation 27 dat mogelijk kan worden gelezen als toepasselijk op een Ierse staatsburger die voorheen een recht genoot op grond van de Regulations 2015, regulation 27(2) is (waarbij hij wijst op de zinsnede „is verkregen” daarin), maar hij stelt dat dit moet worden gelezen in de algemene context van regulation 27. Hij betoegt dat regulation 27(2) de minister geen onafhankelijke onderzoeksbevoegdheid verleent die kan worden ingeroepen ten behoeve van een soort op zichzelf staand onderzoek dat kan resulteren in een

vaststelling of verklaring met betrekking tot een of andere feitelijke aangelegenheid. Een onderzoek krachtens regulation 27(2) kan enkel tot doel hebben een beslissing krachtens regulation 27(1) te nemen.

- 14 Verzoeker betoogt ook dat regulation 28, waarin wordt uiteengezet hoe een vermoeden van een schijnhuwelijk kan worden onderzocht, niet de basis kan vormen voor een onderzoek dat geen verband houdt met de vaststelling van een aangelegenheid die relevant is voor de Regulations 2015.
- 15 Verzoeker betoogt voorts dat de High Court ten onrechte niet heeft vastgesteld dat richtlijn 2004/38 en de Regulations 2015 niet van toepassing zijn op een Ierse staatsburger die in Ierland woont, en beroept zich op het arrest ██████ om te betogen dat richtlijn 2004/38 niet langer van toepassing is op het verblijf van Unieburgers die gebruik hebben gemaakt van hun recht om in een lidstaat te verblijven vanaf de datum waarop zij zijn genaturaliseerd tot burgers van de betrokken lidstaat. Hij stelt dat richtlijn 2004/38, zodra hij ophield „begunstigde” te zijn in de zin van die richtlijn, in haar geheel niet meer op hem van toepassing was.
- 16 Verzoeker betoogt dat indien de minister zich zorgen maakt dat een genaturaliseerde Ierse staatsburger de naturalisatiecertificaten mogelijk heeft verkregen door fraude of het verzwijgen van belangrijke feiten, de passende handelwijze is om stappen te ondernemen om de naturalisatiecertificaten in te trekken binnen de wettelijke regeling inzake staatsburgerschap. Hij erkent dat er momenteel een leemte in die regeling is als gevolg van de beslissing van 2021 in ██████ (waarin werd geoordeeld dat subsections (2) en (3) van section 19 van de Irish Nationality and Citizenship Act 1956, zoals gewijzigd, ongrondwettig waren), maar hij stelt dat dit de minister niet toestaat om die leemte op te vullen door de Regulations 2015 of richtlijn 2004/38 in te roepen tegen een genaturaliseerde Ierse staatsburger om vervolgens de toepasselijke intrekingsbevoegdheid op grond van section 19 in te roepen.
- 17 **Verweerster** stelt dat de latere verwerving van het staatsburgerschap door een voormalig familielid van een Unieburger de bevoegdheden van de minister op grond van regulation 27 en/of 28 van de Regulations 2015 om een onderzoek in te stellen naar een redelijk vermoeden dat de betrokken persoon een door de Regulations 2015 verleend recht, aanspraak of status heeft geclaimd of verkregen op basis van fraude en/of misbruik van recht, niet opheft, ondanks het feit dat de betrokkene niet langer afgeleide verblijfsrechten geniet op grond van deze Regulations of richtlijn 2004/38.
- 18 Zij betoogt dat richtlijn 2004/38 en de Regulations 2015 de minister ruime bevoegdheden verlenen om corrigerend op te treden in gevallen van fraude, in het bijzonder schijnhuwelijken. Het verbod van fraude en misbruik van recht is een belangrijk beginsel dat in het Unierecht is verankerd. De minister verwijst in dat verband naar overweging 28 en artikel 35 van richtlijn 2004/38. De minister wijst er ook op dat het Handboek van de Europese Commissie voor de aanpak van

vermoedelijke schijnhuwelijken tussen EU-burgers en burgers van derde landen in de context van het EU-recht inzake vrij verkeer van EU-burgers (COM(2014) 604 final) misbruik in de zin van de richtlijn definieert als „kunstmatig gedrag dat als enig doel heeft het door het EU-recht gewaarborgde recht van vrij verkeer en verblijf te krijgen en dat, hoewel het formeel voldoet aan de voorwaarden van de EU-voorschriften, in strijd is met het doel van die voorschriften”. De minister verwijst ook naar de „rijke bron” van Unierechtspraak over fraude en misbruik van recht: arresten van 3 december 1974, ██████████ (33/74, EU:C:1974:131, punt 13); 7 juli 1992, ██████████ C-370/90, EU:C:1992:296, punt 24; hierna „arrest ██████████ 9 maart 1999, Centros (C-212/97, EU:C:1999:126); 14 december 2000, ██████████ (C-110/99, EU:C:2000:695), en 22 november 2017, ██████████ e.a. (C-251/16, EU:C:2017:881). De minister merkt op dat het Hof van Justitie in het arrest van 6 februari 2018, ██████████ e.a. (C-359/16, EU:C:2018:63), in punt 49 heeft geoordeeld dat het „beginsel dat fraude en misbruik van recht verboden zijn, een algemeen beginsel van Unierecht [vormt] dat justitiabelen dienen na te leven. De Unieregelgeving mag immers niet zo ruim worden toegepast dat zij handelingen zou dekken die zijn verricht met het doel om door fraude of misbruik te profiteren van de door het Unierecht toegekende voordelen”.

- 19 De minister betoogt dat het arrest ██████████ geen betrekking had op vermeend misbruik van recht of schijnhuwelijk. Zij betoogt dat het feit dat de verzoeker geen begunstigde was in de zin van richtlijn 2004/38, niet bepalend is voor de vraag of op grond van deze richtlijn fraude of misbruik van recht kan worden vastgesteld. De minister beroept zich ook op het arrest ██████████ en het arrest van 12 maart 2014, O. en B. (C-456/12, EU:C:2014:135; hierna: „arrest O. en B.”), als aanwijzingen voor de stelling dat iemand geen begunstigde in de zin van artikel 3 van richtlijn 2004/38 of Unieburger hoeft te zijn om binnen de werkingssfeer van die richtlijn te vallen.
- 20 De minister betoogt dat op basis van een eenvoudige lezing van regulation 27(2) van de Regulations 2015 de minister bevoegd is om een redelijk vermoeden te onderzoeken dat een door die Regulations verleend recht, aanspraak of status is verkregen op basis van fraude of misbruik van recht; met andere woorden, de minister is bevoegd om een *vroegere* situatie te onderzoeken, zelfs indien de huidige status van de persoon daar niet langer van afhangt. Verder is het niet noodzakelijk dat een onderzoek op grond van regulation 27(2) verband houdt met een beslissing (tot weigering of intrekking) op grond van regulation 27(1).
- 21 De minister stelt ook dat haar vaststelling was toegestaan op grond van regulation 28, omdat het een vaststelling betrof over een „aangelegenheid die relevant is voor deze Regulations”. De vaststelling was onder meer dat het huwelijk van verzoeker een schijnhuwelijk was na het onderzoek naar het bonafide karakter van zijn huwelijk, waarop regulation 28 betrekking heeft.
- 22 De minister beroept zich op Heather Hill Management Company CLG v. An Bord Pleanala & Ors. [2022] IESC 43 om aan te voeren dat een contextuele uitlegging noodzakelijk is, en stelt dat regulation 28 tot doel heeft de minister de

bevoegdheid te verlenen om de nodige maatregelen te nemen om schijnhuwelijken aan te pakken, in overeenstemming met en ter bevordering van artikel 35 van richtlijn 2004/38.

- 23 De minister betoogt ook dat de nationale rechtspraak bepaalt dat niets haar belet om de omstandigheden die hebben geleid tot de verlening van de verblijfskaart aan verzoeker te onderzoeken op een later tijdstip dan het tijdstip van de verlening van de verblijfskaart. Onder verwijzing naar met name *M.K.F.S (Pakistan) v. Minister for Justice and Equality* [2020] IESC 48 betoogt zij dat partijen bij een schijnhuwelijk er vaak in slagen om de minister de indruk te geven dat het huwelijk echt is en dat de Regulations 2015 formeel zijn nageleefd, en dat het vaak jaren duurt voordat het ware beeld naar voren komt, zodat de mogelijkheid voor de minister om in een later stadium de oorspronkelijke verlening van een verblijfskaart te onderzoeken, een belangrijk onderdeel vormt van het waarborgen van de integriteit van het immigratiesysteem.

Korte uiteenzetting van de motivering van het verzoek om een prejudiciële beslissing

- 24 Uit de gedetailleerde uiteenzettingen van de partijen blijkt dat er twee met elkaar verband houdende kwesties zijn, waarvan de ene betrekking heeft op de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 in het Unierecht en de andere op de juiste uitlegging van de Regulations 2015. De eerste van die vragen betreft de vraag of verzoeker ten tijde van de beslissing van de minister al dan niet een „begunstigde” in de zin van richtlijn 2004/38 was *en* of het antwoord op die vraag noodzakelijkerwijs bepaalt of die richtlijn al dan niet meer in het algemeen op hem van toepassing is. Deze vraag over de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 is een vraag van Unierecht. De tweede vraag, die betrekking heeft op de uitlegging van de Regulations 2015, betreft de vraag of de minister op grond van de Regulations 2015 een „op zichzelf staande” bevoegdheid heeft om bepaalde feitelijke vaststellingen te doen op een tijdstip en in een context waarin het niet mogelijk is om de vaststelling in verband te brengen met een beslissing om een recht, aanspraak of status overeenkomstig die Regulations „in te trekken, te weigeren te geven of te weigeren toe te kennen”. Dit is een kwestie van wettelijke uitlegging, zij het een die verband houdt met de hierboven beschreven kwestie van Unierecht.
- 25 Voor verzoeker staat het arrest ████████ betreffende de uitlegging van de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 centraal. Hij betoogt dat dit arrest een „duidelijke” regel vaststelt, namelijk dat wanneer een persoon niet langer een begunstigde is in de zin van richtlijn 2004/38, deze richtlijn eenvoudigweg ophoudt op hem van toepassing te zijn.
- 26 De zaak die tot dat arrest heeft geleid, verschilt echter feitelijk van de onderhavige zaak, aangezien het in de onderhavige zaak gaat om een onderdaan van een derde land (verzoeker) die het staatsburgerschap heeft verkregen van de lidstaat waar hij

verblijft, en niet om een Unieburger, zoals in de zaak ██████. Verzoeker stelt echter dat hetzelfde beginsel van toepassing is en dat vanaf de datum waarop hij het Ierse staatsburgerschap heeft verkregen, richtlijn 2004/38 niet langer zijn verblijf in Ierland regelt en dat de minister niets met betrekking tot hem kon doen op grond van die richtlijn of de Regulations 2015, eenvoudigweg omdat hij niet langer aan die wettelijke regeling was onderworpen.

- 27 De minister antwoordt dat het arrest ██████ moet worden onderscheiden omdat het in een geheel andere feitelijke en juridische context is geweest. Zij stelt dat (i) er in de zaak ██████ geen sprake was van fraude of misbruik van recht en (ii) er in die zaak een concreet voordeel uit richtlijn 2004/38 werd nagestreefd (namelijk een verblijfsrecht voor de echtgenoot), terwijl de vraag naar het verkrijgen van een voordeel uit hoofde van richtlijn 2004/38 of de Regulations 2015 niet aan de orde is, nu het staatsburgerschap van verzoeker de basis vormt van zijn verblijfsrecht.
- 28 De feitelijke situatie in de twee zaken verschilt inderdaad op de twee door de minister genoemde punten: in de zaak ██████ was er geen sprake van een vermoeden van fraude of van een schijnhuwelijk, en de verzoeker in die zaak trachtte een voordeel op grond van richtlijn 2004/38 te verkrijgen. Geen van deze punten is echter noodzakelijkerwijs doorslaggevend voor de vraag of de redenering in het arrest ██████ in het onderhavige geval kan worden toegepast of moet worden onderscheiden. Het is juist dat het, zoals advocaat-generaal Bot in zijn conclusie heeft opgemerkt, ging om een kwestie van de personele werkingssfeer van de richtlijn. Nadat hij bijvoorbeeld in punt 47 had verwezen naar artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38, vervolgde hij: „[...] dit neemt niet weg dat de personele werkingssfeer ervan volgens de bewoordingen van artikel 3, lid 1, ervan, zoals uitgelegd door het Hof, beperkt is tot burgers van de Unie die verblijven in een andere lidstaat dan die waarvan zij de nationaliteit hebben. [...] Indien de personele werkingssfeer van de richtlijn werd uitgebreid tot een burger van de Unie die de nationaliteit van het gastland heeft verworven, zou dat dus erop neerkomen dat zou worden afgeweken van de bewoordingen zelf van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 en van de stevig gevestigde rechtspraak van het Hof.”
- 29 Bijgevolg kan worden betoogd dat de onderhavige zaak eenvoudigweg niet onder de personele werkingssfeer van richtlijn 2004/38 valt omdat een verzoeker of zijn/haar echtgenote niet binnen de werkingssfeer ervan valt zoals omschreven in artikel 3, lid 1. In die opvatting zouden de door de minister aangevoerde punten van onderscheid tussen de onderhavige zaak en de zaak ██████ niet noodzakelijk relevant zijn. Deze zienswijze gaat mogelijkerwijs echter voorbij aan artikel 35 van richtlijn 2004/38.
- 30 De minister heeft verwezen naar het arrest ██████ en het arrest O. en B., maar deze arresten lijken eerder verzoeker dan de minister te steunen. In geen van beide zaken werd richtlijn 2004/38 van toepassing geacht; het resultaat was veeleer verankerd in meer algemene Verdragsbepalingen.

- 31 In de arresten ██████ en O. en B. lijkt de vraag of de relevante richtlijn al dan niet *van toepassing was* op de betrokkene, te zijn behandeld als samenvallend met de vraag of de echtgenoot uit de Unie al dan niet een „voordeel” uit hoofde van die richtlijn verkreeg. In dat verband is het arrest van 10 september 2019, ██████ (C-94/18, EU:C:2019:693; hierna: „arrest ██████ van belang, voor zover daarin de twee kwesties niet als identiek lijken te zijn behandeld. Dit doet op zijn beurt vragen rijzen over de vraag of het arrest ██████ zo moet worden gelezen dat het van toepassing is op alle situaties waarin het gaat om personen die zich niet langer kunnen beroepen op (directe of afgeleide) Verdragsrechten omdat zij burgers zijn geworden, dan wel of de conclusie voortvloeit uit de specifieke feiten, waarbij het ging om een kwestie van potentieel voordeel op grond van richtlijn 2004/38, te onderscheiden van een verklaring over een vroegere toestand waarbij sprake was van fraude of misbruik van recht.
- 32 In de zaak ██████ trouwde een onderdaan van een derde land met een Portugese onderdaan die in Ierland werkte; hij oefende op dat moment dus zijn rechten op grond van richtlijn 2004/38 uit. Aanvankelijk kreeg zij een verblijfsvergunning voor drie maanden op grond van richtlijn 2004/38, maar nadat haar echtgenoot naar Portugal was teruggekeerd, weigerde de minister de echtgenote een verder verblijfsrecht op grond van artikel 7 van die richtlijn en stelde hij voor een uitzettingsbevel te geven op grond van de Immigration Act 1999 (immigratiewet van 1999). De vrouw betoogde dat de juiste regeling om haar verwijdering uit het rechtsgebied te overwegen richtlijn 2004/38 was en niet die wet.
- 33 Aan het Hof van Justitie werd de vraag voorgelegd of een verwijdering in dergelijke omstandigheden moest worden uitgevoerd met inachtneming van de bepalingen van richtlijn 2004/38, dan wel of deze onder de bevoegdheid van het nationale recht van de lidstaat viel. Het Hof van Justitie oordeelde dat richtlijn 2004/38 *van toepassing was* op een besluit tot verwijdering van een onderdaan van een derde land en dat in die omstandigheden de relevante waarborgen van de artikelen 30 en 31 van die richtlijn van toepassing waren. Dit ondanks het feit dat verzoekster niet langer de hoedanigheid van „begunstigde” in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 had. Het Hof gaf aan dat het begrip „begunstigde” een „dynamisch begrip” is, in die zin dat die hoedanigheid, ook al is zij in het verleden verworven, later kan worden verloren indien niet meer is voldaan aan de in die bepaling gestelde voorwaarden. Niettemin bleef de verwijderingsregeling van richtlijn 2004/38 van toepassing.
- 34 Het Hof van Justitie oordeelde dat de blijvende toepasselijkheid van de verwijderingsbepalingen van richtlijn 2004/38 „niet onverenigbaar” was met het feit dat de betrokkene niet langer de hoedanigheid van „begunstigde” in de zin van artikel 3, lid 1, van die richtlijn had, ook al had het verlies van die hoedanigheid tot gevolg dat de betrokkene niet langer de rechten van verkeer en verblijf had die hij voorheen gedurende een bepaalde periode had. In het arrest ██████ viel Nalini ██████ dus binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 ondanks

het feit dat zij niet langer een potentiële of daadwerkelijke „begunstigde” in de zin van die richtlijn was.

- 35 Verzoeker betoogt dat elke schijnbare tegenstrijdigheid of inconsistentie tussen het arrest ██████ en het arrest ██████ kan worden verklaard door het feit dat het in de zaak ██████ ging om een persoon die de status van staatsburger had verkregen, terwijl dat in de zaak ██████ niet het geval was. Hij heeft aangevoerd dat artikel 3, lid 1, zich ertegen verzet dat, wanneer een persoon in de betrokken lidstaat de bijzondere status van staatsburger heeft verkregen, richtlijn 2004/38 op die persoon van toepassing is met betrekking tot welke aangelegenheid dan ook, daaronder begrepen een onderzoek en een conclusie met betrekking tot de vraag of de persoon in het verleden door middel van fraude of misbruik van recht een voordeel uit hoofde van die richtlijn heeft verkregen.
- 36 Gelet op de bewoordingen van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2004/38 en de bovengenoemde rechtspraak betreffende de werkingssfeer en de toepasselijkheid van die richtlijn, is de verwijzende rechter geneigd te oordelen dat de bij richtlijn 2004/38 ingevoerde regeling vanaf de datum waarop verzoeker het Ierse staatsburgerschap heeft verkregen, in haar geheel niet meer op verzoeker van toepassing is, maar de kwestie is niet van alle twijfel gevrijwaard. Indien richtlijn 2004/38 van toepassing blijft op de verwijdering van een echtgenote uit een derde land die het verblijfsrecht op grond van deze richtlijn heeft verloren omdat de echtgenoot die Unieburger is, het gastland heeft verlaten, kan naar analogie worden aangevoerd dat richtlijn 2004/38 van toepassing blijft op de vraag of een persoon oorspronkelijk het verblijfsrecht op grond van deze richtlijn door bedrog heeft verkregen, *zelfs indien* deze persoon niet langer onder de voordelenregeling van deze richtlijn valt doordat hij in het gastland het staatsburgerschap heeft verkregen.
- 37 De kernvraag is of de Regulations 2015 de minister toestaan om, nadat verzoeker Iers staatsburger is geworden, vast te stellen of te concluderen dat hij in het verleden een schijnhuwelijk heeft gesloten en/of onjuiste en misleidende informatie heeft verstrekt om verblijfsrechten op grond van richtlijn 2004/38 te verkrijgen.
- 38 Verzoeker betoogt dat, in omstandigheden waarin de minister in de beslissing van 1 februari 2022 niet beoogde om de eerdere verlening van een verblijfsvergunning in te trekken (omdat zij daartoe niet bevoegd was in omstandigheden waarin verzoeker een Iers staatsburger was), de minister niet bevoegd was om een „op zichzelf staand” onderzoek in te stellen dat leidde tot een vaststelling van een vroegere toestand die rechtens eenvoudigweg niet kon leiden tot een concrete beslissing zoals intrekking of weigering van verlening van een verblijfsvergunning.
- 39 Verweerster stelt dat de Regulations 2015 aldus moeten worden gelezen dat zij de minister het recht geven om een vaststelling te doen over een vroegere toestand, zowel wegens hun bewoordingen als gelet op de context van deze Regulations, die

een richtlijn uitvoeren waarin de preventie en opsporing van fraude en misbruik van Unieverblijfsrechten een belangrijk onderdeel is. Het standpunt van de minister werd bevestigd door de High Court.

- 40 Een andere interessante dimensie van het argument wordt geboden door een relatief recente beslissing van de Court of Appeal in ██████ v. Minister for Justice [2020] IECA 22, [2021] 3 IR 627, hoewel deze geen betrekking had op de Regulations 2015. ██████ ██████ had een certificaat van naturalisatie verkregen en verzocht om correctie van het dossier, aangezien zij een onjuiste geboortedatum had opgegeven, waardoor zij zichzelf met een aantal praktische problemen had opgezadeld. De minister wees haar verzoek af en stelde zich op het standpunt dat zij het afgegeven certificaat van naturalisatie niet kon wijzigen, omdat de Irish Citizenship and Nationality Act 1956 haar daartoe geen bevoegdheid verleende. ██████ ██████ betwistte op basis van een algemeen beleid de weigering van de minister om het certificaat te wijzigen. De wetgeving in kwestie verleende de minister niet uitdrukkelijk de bevoegdheid om een naturalisatiecertificaat te wijzigen. De Court of Appeal concludeerde dat de minister wel over een dergelijke bevoegdheid beschikte, ondanks het feit dat deze niet uitdrukkelijk in de wetgeving was opgenomen. De Court of Appeal oordeelde dat de stelling van de verzoekster dat de minister bevoegd was om een certificaat in te trekken en een nieuw certificaat af te geven om een fout in het dossier te corrigeren, gegrond was.
- 41 Centraal in de beslissing stond de erkenning dat er een impliciete grondwettelijke verplichting bestaat voor de staat om essentiële aspecten van de persoonlijke identiteit correct te registreren en weer te geven, in dat geval de kwestie van de leeftijd van de aanvrager. Het is op zijn minst verdedigbaar dat de burgerlijke staat van een persoon ook een aspect van de identiteit is dat correcte erkenning vereist. Als de huwelijkse staat is aangegaan met als enig doel het verkrijgen van een recht op grond van richtlijn 2004/38 of op grond van enige wet betreffende het verblijf van vreemdelingen (met inbegrip van naturalisatie), dan is het verdedigbaar dat er sprake is van een impliciete bevoegdheid van de minister om de ware aard van het huwelijk te onderzoeken en vast te stellen, en zo nodig het dossier te corrigeren. Een soortgelijke redenering zou kunnen gelden ter ondersteuning van een impliciete bevoegdheid van de minister op grond van de Regulations 2015 met betrekking tot het corrigeren van het dossier over de vraag of een persoon eerder recht had op erkenning van een huwelijk en daaruit voortvloeiende verblijfsrechten, ook al heeft hij of zij niet langer een dergelijk verblijfsrecht als gevolg van de verwerving van het staatsburgerschap.
- 42 Gelet op al het voorgaande neigt de verwijzende rechter tot de volgende conclusies: i) regulation 28(1) bevat *niet* de bevoegdheid om een vaststelling te doen als die welke in de onderhavige zaak aan de orde is, en ii) hoewel er in regulation 27 of elders in de Regulations 2015 geen uitdrukkelijke bevoegdheid is om een dergelijke vaststelling te doen, zou een dergelijke bevoegdheid impliciet aanwezig kunnen zijn in regulation 27(2).

- 43 De centrale vraag wordt dan de volgende: Moet de verwijzende rechter de Regulations 2015 zo uitleggen dat deze een dergelijke impliciete bevoegdheid bevatten? Hier lijkt het passend om terug te komen op de kwestie van het Unierecht.
- 44 Aan het begin van de discussie is erop gewezen dat de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 op grond van het Unierecht samenhangt met de vraag hoe de Regulations 2015 moeten worden uitgelegd. De twee gestelde vragen waren bedoeld om de analyseonderdelen van elkaar te scheiden, maar uiteindelijk zijn zij met elkaar verbonden, niet in de laatste plaats vanwege de doctrine van de „indirecte werking” zoals die bijvoorbeeld door het Hof van Justitie is beschreven in de arresten van 13 november 1990, *Marleasing* (C-106/89, EU:C:1990:395) en 16 juni 2005, *Pupino* (C-105/03, EU:C:2005:386). In omstandigheden waarin deze rechter wordt geconfronteerd met de uitlegging van de Regulations 2015 en de mogelijkheid om in regulation 27 een impliciete bevoegdheid te lezen, lijkt het van essentieel belang om duidelijkheid te hebben over de kwestie van de werkingssfeer van het Unierecht, en in het bijzonder over de vraag of richtlijn 2004/38 op een burger van toepassing is louter voor zover zij de staat toestaat een historisch schijnhuwelijk te onderzoeken op een moment waarop de huidige burger een voordeel (afgeleide verblijfsrechten) krachtens die richtlijn verkreeg op grond van zijn of haar huwelijk met een echtgenoot uit de Unie. Het lijkt niet contra legem om de Regulations 2015 aldus uit te leggen dat zij de bevoegdheid omvatten die zij volgens de minister verlenen. Het antwoord op de vraag naar de werkingssfeer van het Unierecht is dus noodzakelijk voor de beoordeling van de zaak.
- 45 Nu de conclusie is getrokken dat de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 niet duidelijk is, gelet op de bepalingen van artikel 3, lid 1, en artikel 35 van die richtlijn, en aangezien er twijfel bestaat over de juiste uitlegging van de Regulations 2015 wegens de bewoordingen ervan, dient aan het Hof van Justitie een vraag te worden gesteld over de werkingssfeer van richtlijn 2004/38, waarvan het antwoord op zijn beurt nuttig zou zijn voor de uitlegging van de omvang van de ministeriële bevoegdheden krachtens de Regulations 2015, die strekten tot omzetting van die richtlijn.