



Datum van inontvangstneming : 25/07/2018

201705770/1/V1.

Datum uitspraak: 6 juni 2018

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Verwijzingsuitspraak in het kader van het hoger beroep van:

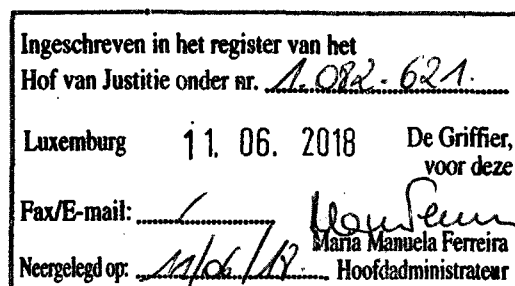
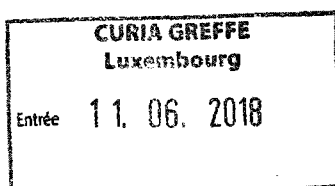
V.G.,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Amsterdam,
van 23 juni 2017 in zaak nr. 17/5023 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid.



Procesverloop

Bij besluit van 19 september 2016 heeft de staatssecretaris een aanvraag om de vreemdeling een machtiging tot voorlopig verblijf te verlenen, afgewezen.

Bij besluit van 6 februari 2017 heeft de staatssecretaris het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 23 juni 2017 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling, vertegenwoordigd door mr. V. Sarkisian, advocaat te Amsterdam, hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 7 december 2017, waar de vreemdeling, vertegenwoordigd door mr. V. Sarkisian, en de staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr. L. Verheijen en mr. H. Heinink, zijn verschenen.

De Afdeling heeft het onderzoek heropend en partijen bij brief van 23 april 2018 medegedeeld dat zij voornemens is het Hof van Justitie (hierna: het Hof) te verzoeken bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de voor te leggen vragen. De tekst van de vragen was in concept bijgevoegd.

Bij brief van 18 mei 2018 heeft de vreemdeling op de vragen een reactie gegeven. De staatssecretaris heeft dat gedaan bij brief van 22 mei 2018.

Overwegingen

Inleiding

1. In deze verwijzingsuitspraak is de vraag aan de orde of volgens artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; hierna: de Gezinsherenigingsrichtlijn) voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen.

Naast deze verwijzingsuitspraak gaan twee andere verwijzingsuitspraken van de Afdeling van vandaag eveneens over de openbare orde, te weten ECLI:NL:RVS:2018:1737, en ECLI:NL:RVS:2018:1738, die tegelijk met deze zaak naar het Hof worden verwezen. In ECLI:NL:RVS:2018:1737 staat de vraag centraal of ingevolge artikel 6, eerste lid, aanhef en onder e, van Verordening (EU) nr. 2016/399 (PB 2016 L 77; hierna: de Schengengrenscodex) voor de vaststelling dat het rechtmatig verblijf van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen (het verblijf in de vrije termijn) is geëindigd omdat een vreemdeling wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, is vereist dat

wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van de desbetreffende vreemdeling een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. In ECLI:NL:RVS:2018:1738 staat de vraag centraal of voormelde motiveringseisen volgens artikel 6, tweede lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn gelden voor de intrekking of weigering van verlenging van een verblijfstitel van een gezinslid om redenen van openbare orde.

Overwegingen 25, 25.1, en 25.2 van de onderhavige uitspraak zijn identiek aan overwegingen 11.2, 11.2.1, en 11.2.2 van ECLI:NL:RVS:2018:1737, en aan overwegingen 15, 15.1, en 15.2 van ECLI:NL:RVS:2018:1738. Verder zijn overwegingen 18 en 19 van de onderhavige uitspraak identiek aan overwegingen 7 en 8 van ECLI:NL:RVS:2018:1737. Daarnaast zijn overwegingen 23, 23.1 eerste alinea, en 24 van de onderhavige uitspraak identiek aan overwegingen 13, 13.1 eerste alinea, en 14, van ECLI:NL:RVS:2018:1738.

In deze verwijzingsuitspraak komen eerst de feiten, de besluiten, de aangevallen uitspraak, het hoger beroep van de vreemdeling en het wettelijk kader aan de orde. Vervolgens staat in de punten 7 tot en met 15 de eerste prejudiciële vraag, over de bevoegdheid van het Hof, centraal. Vervolgens gaan de punten 16 tot en met 27 over de prejudiciële vragen betreffende de uitleg van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Feiten

2. De vreemdeling, van Armeense nationaliteit, heeft van 1999 tot 2011, deels rechtmatig, in Nederland verbleven. In juni 2011 is de vreemdeling uitgeleverd aan de Armeense autoriteiten in verband met drugsdelicten. Vervolgens heeft de echtgenote van de vreemdeling (hierna: de referente) op 28 juli 2016 een aanvraag ingediend om de vreemdeling een machtiging tot voorlopig verblijf te verlenen (hierna: de aanvraag). Een aanvraag om een machtiging tot voorlopig verblijf zoals in deze zaak is een verzoek om toegang en verblijf met het oog op gezinshereniging, in de zin van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Besluiten

3. De staatssecretaris heeft de aanvraag afgewezen om redenen van openbare orde. De staatssecretaris heeft daartoe het nationale beoordelingskader van artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000), gelezen in samenhang met artikel 16, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000) gehanteerd. Volgens dat beoordelingskader kan de aanvraag worden afgewezen wegens 'een gevaar voor de openbare orde' indien de desbetreffende vreemdeling wegens een misdrijf is veroordeeld tot een taakstraf of een onvoorwaardelijke geldboete. Nu de vreemdeling op 26 juni 2000 is veroordeeld tot een geldboete wegens winkeldiefstal, op 3 oktober 2008 en 12 oktober 2009 is veroordeeld tot een geldboete wegens rijden onder invloed, en op 15 juli 2010 is veroordeeld tot een taakstraf wegens rijden onder invloed, heeft de staatssecretaris de aanvraag van de vreemdeling afgewezen wegens een gevaar voor de

openbare orde. Het nationale beleid dat de aanvraag niet meer kan worden afgewezen na het verstrijken van vijf jaar na het laatst gepleegde misdrijf, geldt volgens datzelfde beleid niet voor de vreemdeling omdat hij bij herhaling is veroordeeld voor misdrijven.

De staatssecretaris heeft verder in het kader van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) een belangenafweging gemaakt tussen de belangen van de vreemdeling enerzijds en het algemeen belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds. Bij die belangenafweging heeft de staatssecretaris de criteria betrokken waarmee volgens de arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) van 2 augustus 2001, [REDACTED] tegen Zwitserland, ECLI:CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, en 18 oktober 2006, [REDACTED] tegen Nederland, ECLI:CE:ECHR:2006:1018JUD004641099, rekening moet worden gehouden indien openbare ordeaspecten in de belangenafweging worden betrokken (hierna: de [REDACTED]-en [REDACTED] criteria). Daarbij heeft de staatssecretaris onder meer in aanmerking genomen dat de vreemdeling in juni 2011 in verband met drugsdelicten is uitgeleverd aan de Armeense autoriteiten. Verder heeft de staatssecretaris de aard en hechtheid van de gezinsband en de duur van het verblijf van de vreemdeling, alsmede het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met het land van herkomst bij zijn besluitvorming betrokken.

4. Artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, gelezen in samenhang met artikel 16, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vw 2000, strekt mede tot omzetting van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn.

Aangevallen uitspraak

5. De rechtbank heeft overwogen dat de vreemdeling tevergeefs heeft betoogd dat voor de afwijzing van de aanvraag om redenen van openbare orde is vereist dat de staatssecretaris de aard, ernst of actualiteit van de door de vreemdeling gepleegde strafbare feiten in de motivering betreft. Daartoe heeft de rechtbank overwogen dat artikel 6 van de Gezinsherenigingsrichtlijn een onderscheid maakt tussen enerzijds de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf in het eerste lid en anderzijds de intrekking of weigering van verlenging van een verblijfstitel in het tweede lid, waarbij alleen volgens het tweede lid is vereist dat de ernst van de inbreuk of het soort van inbreuk van het gezinslid op de openbare orde, of het risico dat van de persoon uitgaat, bij de besluitvorming moet worden betrokken. Voorts volgt volgens de rechtbank uit het arrest van het Hof van 4 april 2017, [REDACTED] ECLI:EU:C:2017:255 (hierna: het arrest [REDACTED]) dat de staatssecretaris bij de weigering van een aanvraag om toegang tot het grondgebied van een lidstaat over een ruime beoordelingsmarge beschikt.

Hoger beroep vreemdeling

6. Het hoger beroep van de vreemdeling is gericht tegen de onder 5 weergegeven overwegingen van de rechtbank. De vreemdeling voert aan dat de rechtbank heeft miskend dat uit de arresten van het Hof van

11 juni 2015, Z.Zh. en I.O., ECLI:EU:C:2015:377 (hierna: het arrest Z.Zh. en I.O.); van 24 juni 2015, H.T., ECLI:EU:C:2015:413 (hierna: het arrest H.T.), en van 15 februari 2016, J.N., ECLI:EU:C:2016:84 (hierna: het arrest J.N.), volgt dat het begrip 'openbare orde' in elk geval moet worden uitgelegd in de zin dat moet worden beoordeeld of de persoonlijke gedragingen van de desbetreffende vreemdeling een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Die motiveringseis geldt dus ook indien volgens artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde wordt afgewezen, aldus de vreemdeling.

Wettelijk kader

Gezinsherenigingsrichtlijn

Artikel 3, derde lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn luidt:

'Deze richtlijn is niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie.'

Artikel 6, eerste en tweede lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn luidt:

'1. De lidstaten kunnen een verzoek om toegang en verblijf van gezinsleden afwijzen om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

2. De lidstaten kunnen een verblijfstitel van een gezinslid intrekken of verlenging ervan weigeren om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

De lidstaat neemt bij zijn besluitvorming naast artikel 17 ook de ernst van de inbreuk of het soort van inbreuk van het gezinslid op de openbare orde of de openbare veiligheid in overweging, of het risico dat van die persoon uitgaat.'

Schengengrenscore

Artikel 6, eerste lid, aanhef en onder d en onder e, luidt:

'1. Voor onderdanen van derde landen gelden de volgende toegangsvoorwaarden voor een verblijf van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen:

d) niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd zijn;

e) niet worden beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van één van de lidstaten, en met name niet om dezelfde reden met het oog op weigering van toegang gesignaleerd staan in de nationale databanken van de lidstaten.'

Richtlijn 2008/115/EG (PB 2008 L 348; hierna: de Terugkeerrichtlijn)

Artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn luidt:

'Indien er risico op onderduiken bestaat, of een aanvraag voor een verblijfsvergunning als kennelijk ongegrond dan wel frauduleus afgewezen is, dan wel indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de

openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kunnen de lidstaten afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek, of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen.'

Verordening (EG) nr. 810/2009 (PB 2009 L 243; hierna: de Visumcode)

Artikel 32, eerste lid, aanhef en onder a, sub vi, van de Visumcode luidt:

'1. Onverminderd artikel 25, lid 1, wordt een visum geweigerd:

a) indien de aanvrager:

vi) wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, (...), en met name of hij om dezelfde redenen met het oog op weigering van toegang gesignaleerd staat in de nationale databanken van de lidstaten;'

Artikel 35, eerste lid, aanhef en onder b, en zesde lid, van de Visumcode luiden:

'1. In uitzonderlijke gevallen kan een visum aan een grensdoorlaatpost worden afgegeven indien aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

b) de aanvrager is niet in de gelegenheid geweest om op voorhand een visum aan te vragen, en verstrekt, op verzoek, bewijsstukken ter staving van de onvoorziene en dringende redenen voor zijn binnenkomst,

6. Behalve op de in artikel 32, lid 1, genoemde gronden voor visumweigering wordt een visum aan de grensdoorlaatpost geweigerd indien niet aan de voorwaarden van lid 1, onder b), van dit artikel is voldaan.'

Richtlijn 2004/114/EG (PB 2004 L 375; hierna: de Studierichtlijn)

Artikel 6, eerste lid, aanhef en onder d, van de Studierichtlijn stelt de volgende algemene voorwaarde voor toelating:

'1. Een onderdaan van een derde land die verzoekt te worden toegelaten voor de doeleinden zoals uiteengezet in de artikelen 7 tot en met 11:

d) wordt niet beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid;'

Richtlijn 2011/95/EU (PB 2011 L 337; hierna: de Kwalificatierichtlijn)

Artikel 24, eerste lid, van de Kwalificatierichtlijn luidt, voor zover van belang:

'Zo spoedig mogelijk nadat internationale bescherming is verleend en zonder dat afbreuk wordt gedaan aan artikel 21, lid 3, verstrekken de lidstaten aan personen met de vluchtelingenstatus een verblijfstitel die ten minste drie jaar geldig is en kan worden verlengd, tenzij dwingende redenen van nationale veiligheid of openbare orde zich daartegen verzetten.'

EVRM

Artikel 8 van het EVRM luidt:

'1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische

samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.'

Vw 2000

Artikel 2p, eerste lid, van de Vw 2000 luidt:

'Onze Minister kan een machtiging tot voorlopig verblijf verlenen aan de vreemdeling ten aanzien van wie is aangetoond dat hij voldoet aan de vereisten voor toegang en verlening van een verblijfsvergunning.'

Artikel 2q, eerste lid, van de Vw 2000 luidt:

'Onze Minister kan een machtiging tot voorlopig verblijf weigeren indien ten aanzien van de vreemdeling niet is aangetoond dat deze voldoet aan de voorwaarden, bedoeld in artikel 2p, eerste lid, onverminderd het tweede lid van dat artikel.'

Artikel 16, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vw 2000 luidt:

'1. Een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 kan worden afgewezen indien:

d) de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid;'

Vb 2000

Artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, van het Vb 2000 luidt:

'1. De aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd kan op grond van artikel 16, eerste lid, aanhef en onder d, van de Wet worden afgewezen wegens gevaar voor de openbare orde, indien:

c) de vreemdeling terzake van een misdrijf is veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf of onvoorwaardelijke jeugddetentie, tot een onvoorwaardelijke maatregel als bedoeld in artikel 37a, 38m of 77h, vierde lid, onder a of b, van het Wetboek van Strafrecht, tot een taakstraf of tot een onvoorwaardelijke geldboete, dan wel indien hij terzake van misdrijf een transactieaanbod heeft aanvaard of jegens hem een strafbeschikking is uitgevaardigd.'

Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000)

Paragraaf B1/4.4 van de Vc 2000 luidt, voor zover thans van belang:

'(...)

De IND wijst de aanvraag voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd niet af op grond van artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, Vb [van het Vb 2000] als op het moment van de aanvraag of het moment van beslissen wordt voldaan aan één van de volgende voorwaarden:

- er zijn twintig jaren verstreken bij misdrijven waarop een gevangenisstraf van meer dan zes jaar staat;

- er zijn tien jaren verstreken bij gewelds- en drugsmisdrijven waarop een gevangenisstraf van zes jaar of minder staat; of
 - er zijn vijf jaren verstreken bij andere misdrijven dan hierboven genoemd.
- (...)

De IND past de termijnen als hierboven beschreven niet toe in één van de volgende gevallen:

(...)

- het bij herhaling veroordeeld worden voor misdrijven;

(...)'

Prejudiciële vragen

Aanleiding voor vraag 1: Bevoegdheid van het Hof

7. De vreemdeling is afkomstig uit een derde land en de aanvraag is een verzoek om toegang en verblijf met het oog op gezinshereniging. Vaststaat dat de referente, de gezinshereniger, de Nederlandse nationaliteit bezit. Volgens artikel 3, derde lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn is deze richtlijn niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie. Daarmee doet zich dezelfde bevoegdheidsvraag voor als in de verwijzingsuitspraak van de Afdeling van 10 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1252, die thans bij het Hof aanhangig is onder zaak nr. C-257/17. De overwegingen 8, 10, 11, en 13 eerste alinea, van de onderhavige uitspraak zijn identiek aan de overwegingen 26, 28, 29, en 31, van de verwijzingsuitspraak in zaak nr. C-257/17.

8. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 17 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4650) volgt uit jurisprudentie van het Hof dat, indien de Nederlandse wet- en regelgeving geen onderscheid maakt tussen enerzijds een zuiver interne situatie waarin de feiten van het hoofdgeding buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen, en anderzijds een door het Unierecht beheerste situatie, deze situaties in zoverre gelijk worden behandeld dat de desbetreffende Unierechtelijke bepalingen rechtstreeks en onvoorwaardelijk van toepassing zijn op de interne situatie (zie de arresten van het Hof van 17 juli 1997, *Leur-Bloem*, ECLI:EU:C:1997:369 en van 7 november 2013, [REDACTED], ECLI:EU:C:2013:718; hierna: het arrest [REDACTED]).

9. Uit het besluit van 29 september 2004 tot wijziging van het Vb 2000 in verband met de implementatie van de Gezinsherenigingsrichtlijn (Stb. 2004, 496) volgt dat de beoordeling van een gevaar voor de openbare orde in artikel 3.77, eerste lid, van het Vb 2000 een uitwerking is van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Die beoordeling geldt zowel voor de situatie dat de gezinshereniger een derdelander is, als voor de situatie dat de gezinshereniger een Nederlander is die als EU-burger geen gebruik heeft gemaakt van het recht op vrij verkeer. Dat betekent dat een door het Unierecht beheerste situatie en een zuiver interne situatie gelijk worden behandeld. Artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn is dan ook van overeenkomstige toepassing op de vreemdeling. Om de grieven te kunnen bespreken, zal de Afdeling artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn moeten uitleggen.

10. Uit de jurisprudentie van het Hof volgt dat het Hof bevoegd is uitspraak te doen op verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffende bepalingen van Unierecht in situaties waarin de feiten van het hoofdgeding weliswaar buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen, maar de bepalingen van Unierecht intern toepasselijk waren gemaakt doordat het nationale recht naar de inhoud ervan verwees (vergelijk het arrest [REDACTED] punt 21, en de arresten van het Hof van 18 oktober 2012, [REDACTED] ECLI:EU:C:2012:638, punt 45; van 16 juni 2016, Consum Sociedad Cooperativa Valenciana, ECLI:EU:C:2016:447, punt 60; en van 15 november 2016, [REDACTED], ECLI:EU:C:2016:874, punt 53; hierna: het arrest [REDACTED]).

11. De reden daarvoor is dat de Unie er belang bij heeft dat de overgenomen bepalingen of begrippen van het Unierecht op uniforme wijze worden uitgelegd wanneer een nationale wettelijke regeling zich voor haar oplossingen voor situaties die niet binnen de werkingssfeer van de betrokken Uniehandeling vallen, conformeert aan de in deze handeling gekozen oplossingen, teneinde een gelijke behandeling te verzekeren van interne en Unierechtelijke situaties (vergelijk de arresten [REDACTED] punt 46, [REDACTED] punt 22 en Consum Sociedad Cooperativa Valenciana, punten 61 en 62).

12. Gelet hierop lijkt het Hof bevoegd te zijn om de vragen in het hoofdgeding over de uitleg van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn te beantwoorden (vergelijk het arrest [REDACTED] punt 53).

13. Echter, uit het arrest [REDACTED] volgt ook dat de Unie geen belang heeft bij een eenvormige uitleg van een handeling van de Unie, indien het een situatie betreft die uitdrukkelijk is uitgesloten van de werkingssfeer van deze handeling (zie punten 53 tot en met 56). Artikel 3, derde lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn sluit gezinsleden van een burger van de Unie uitdrukkelijk uit van de werkingssfeer van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Uit het arrest [REDACTED] zou dus kunnen worden afgeleid dat het Hof in de hoofdgeding niet bevoegd is de prejudiciële vragen te beantwoorden. Nu was in het arrest [REDACTED] echter om te beginnen geen sprake van een situatie waarin het Unierecht rechtstreeks en onvoorwaardelijk van toepassing was gemaakt (punt 52). De betreffende overwegingen uit het arrest [REDACTED] zijn in latere arresten bovendien niet meer aangehaald, ook niet in het recente arrest van de Grote Kamer [REDACTED].

Daar komt nog bij dat het Hof in het arrest van 19 oktober 2017, Solar Electric Martinique, ECLI:EU:C:2017:773 (hierna: het arrest Martinique), waarbij het een situatie betrof die uitdrukkelijk was uitgesloten van de werkingssfeer van de desbetreffende richtlijn, niettemin heeft overwogen dat het Hof zich herhaaldelijk bevoegd heeft verklaard om uitspraak te doen op verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffende Unierechtelijke bepalingen in situaties waarin de feiten van het hoofdgeding buiten de werkingssfeer van het Unierecht vielen, maar waarin deze Unierechtelijke bepalingen intern toepasselijk waren gemaakt doordat het nationale recht naar de inhoud ervan verwees. Wanneer een nationale wettelijke regeling zich voor haar oplossingen voor situaties die niet binnen

de werkingssfeer van de betrokken handeling van de Unie vallen, conformeert aan de in deze handeling gekozen oplossingen, heeft de Unie er immers stellig belang bij dat, ter vermindering van uiteenlopende uitleggingen in de toekomst, de overgenomen bepalingen van deze handeling op eenvormige wijze worden uitgelegd, aldus het Hof (zie de punten 24 tot en met 29, van het arrest Martinique).

Gelet op de punten 53 tot en met 56 van het arrest [REDACTED] is echter volgens de Afdeling niet op voorhand duidelijk of het Hof in het hoofdgeding bevoegd is.

14. De uitsluiting van gezinsleden van een burger van de Unie in artikel 3, derde lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn lijkt vooral te dienen ter afbakening van de werkingssfeer van deze richtlijn ten opzichte van Richtlijn 2004/38/EG (PB 2004 L 158; hierna: de Verblijfsrichtlijn). Omdat de gezinshereniger in het hoofdgeding een Nederlander is die geen gebruik heeft gemaakt van het recht op vrij verkeer, is de Verblijfsrichtlijn in deze zaak echter niet op haar van toepassing. Indien het Hof in deze zaak niet bevoegd zou zijn om uitleg te geven aan artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn, is de Afdeling genooddaakt deze bepaling zelf uit te leggen. Dat heeft mogelijk tot gevolg dat de voorwaarden waaronder een verzoek om toegang en verblijf met het oog op gezinshereniging van vreemdelingen met een Nederlandse echtgenoot kan worden afgewezen, niet in overeenstemming zijn met de Gezinsherenigingsrichtlijn. In dat geval worden vreemdelingen die een verzoek hebben gedaan om toegang en verblijf met het oog op gezinshereniging met een Nederlandse echtgenoot, anders dan de wetgever heeft beoogd, niet hetzelfde behandeld als vreemdelingen die een verzoek hebben gedaan om toegang en verblijf met het oog op gezinshereniging met een echtgenoot uit een derde land. De Afdeling acht dat onwenselijk.

15. Nu het voor de beantwoording van de grief in het hoofdgeding noodzakelijk is artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn uit te leggen en het gelet op het arrest [REDACTED] onduidelijk is of het Hof bevoegd is prejudiciële vragen te beantwoorden, ziet de Afdeling aanleiding het Hof te verzoeken bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende bevoegdheidsvraag:

Eerste prejudiciële vraag:

Is het Hof, gelet op artikel 3, derde lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) en het arrest [REDACTED] (ECLI:EU:C:2012:638), bevoegd prejudiciële vragen van de Nederlandse rechter te beantwoorden over de uitleg van bepalingen van deze richtlijn in een geding betreffende een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid van een gezinshereniger die de Nederlandse nationaliteit bezit, indien deze richtlijn in het Nederlandse recht op rechtstreekse en onvoorwaardelijke wijze van toepassing is verklaard op dat soort gezinsleden?

Aanleiding voor vraag 2 en 3: uitleg van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn

16. De staatssecretaris heeft ter zitting bij de Afdeling betoogd dat uit het arrest van het Hof van 19 december 2013, [REDACTED], ECLI:EU:C:2013:862 (hierna: het arrest [REDACTED]), en het arrest [REDACTED] kan worden afgeleid dat hij een ruime beoordelingsmarge heeft bij de vraag of een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid volgens artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn om redenen van openbare orde kan worden afgewezen. Daaruit volgt volgens de staatssecretaris dat hij niet hoeft te motiveren dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Volgens de staatssecretaris is voldoende dat hij de veroordelingen van het desbetreffende gezinslid tijdens eerder verblijf in Nederland in aanmerking neemt en daarbij aan de hand van de [REDACTED]-en [REDACTED] criteria een belangenafweging maakt tussen het belang van het desbetreffende gezinslid en de desbetreffende referente om in Nederland het recht op gezinshereniging uit te oefenen enerzijds en het belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds. Daarbij heeft de staatssecretaris ter zitting, in navolging van de rechtbank, tevens gewezen op het onderscheid dat artikel 6 van de Gezinsherenigingsrichtlijn maakt tussen enerzijds de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf in het eerste lid en anderzijds de intrekking of weigering van verlenging van een verblijfstitel in het tweede lid, waarbij alleen volgens het tweede lid is vereist dat de ernst van de inbreuk of het soort van inbreuk van het gezinslid op de openbare orde, of het risico dat van de persoon uitgaat, bij de besluitvorming in aanmerking wordt genomen.

17. De Afdeling geeft hieronder weer waarom zij tot het stellen van prejudiciële vragen overgaat. Daarnaast zet de Afdeling hieronder in de punten 18 tot en met 21 uiteen tot welke conclusie zij zelf vooralsnog komt.

18. In het arrest [REDACTED] heeft het Hof in punt 56 overwogen dat de beoordeling van de individuele situatie van een visumaanvrager, om te bepalen of zijn aanvraag afstuit op een weigeringsgrond, complexe evaluaties impliceert, gebaseerd op met name de persoon van de aanvrager, zijn integratie in het land waarin hij woont, zijn politieke, sociale en economische situatie, alsmede de eventuele bedreiging die de komst van die aanvrager zou vormen voor de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van een van de lidstaten. Gelet daarop, beschikken de nationale autoriteiten bij het onderzoek van visumaanvragen over een ruime beoordelingsmarge, die betrekking heeft op de toepassingsvoorwaarden van de artikelen 32, eerste lid, en 35, zesde lid, van de Visumcode, alsmede op de beoordeling van de relevante feiten, teneinde te bepalen of de in die bepalingen genoemde gronden in de weg staan aan de afgifte van een visum (punt 60). Daartoe heeft het Hof in punt 59 mede van belang geacht dat het onderzoek door de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waarin een visumaanvraag is ingediend, des te minutieuzer dient te zijn, daar de eventuele afgifte van een eenvormig visum

de aanvrager, binnen de door de Schengengrenscore gestelde grenzen, toestaat het grondgebied van de lidstaten binnen te komen.

18.1. De in het arrest [REDACTED] vermelde complexe evaluaties doen zich naar het voorlopig oordeel van de Afdeling eveneens voor bij de beoordeling of een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid kan worden afgewezen om redenen van openbare orde. Net als een vreemdeling bij een visumaanvraag, bevindt een gezinslid zich bij een verzoek om toegang en verblijf buiten het grondgebied van de lidstaten. De beoordeling van de eventuele redenen van openbare orde die zich op dat moment voordoen, zal dus, net als bij een visumaanvraag, een complexe evaluatie impliceren. Bovendien geldt de overweging van het Hof in punt 59 van het arrest [REDACTED] ook voor het onderzoek of een gezinslid voldoet aan de voorwaarden voor toegang en verblijf, nu ook daarmee de mogelijkheid ontstaat om het grondgebied van de andere lidstaten binnen te komen. Gelet op het voorgaande, kan naar het voorlopig oordeel van de Afdeling uit het arrest [REDACTED] worden afgeleid dat de staatssecretaris over een ruime beoordelingsmarge beschikt bij de beoordeling of een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid kan worden afgewezen om redenen van openbare orde. Gelet op de punten 40 tot en met 42 van het arrest [REDACTED] lijkt een dergelijke ruime beoordelingsmarge te impliceren dat voor het standpunt dat een vreemdeling wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde niet is vereist dat wordt gemotiveerd dat die vreemdeling een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.

19. In het arrest [REDACTED] heeft het Hof in punt 40 overwogen dat blijkens artikel 6, eerste lid, aanhef en onder d, van de Studierichtlijn, gelezen in het licht van overweging 14 van de Studierichtlijn, de toelating van een vreemdeling kan worden geweigerd indien de nationale autoriteiten die bevoegd zijn voor de behandeling van een door deze vreemdeling ingediende visumaanvraag, op basis van de feiten tot het oordeel zijn gekomen dat de betrokken vreemdeling een – al was het maar potentiële – bedreiging vormt voor de openbare veiligheid. Daarmee verschilt artikel 6, eerste lid, aanhef en onder d, van de Studierichtlijn van artikel 27, tweede lid, van de Verblijfsrichtlijn. Daarbij heeft het Hof in de punten 41 en 42 van het arrest [REDACTED] overwogen dat de nationale autoriteiten, gelet op de complexe evaluaties die de beoordeling van de individuele situatie van de aanvrager van een visum voor studiedoeleinden impliceert, over een ruime beoordelingsmarge beschikken.

19.1. Weliswaar zien voorgaande overwegingen op de openbare veiligheid, maar de overweging dat daarvoor niet is vereist dat de persoonlijke gedragingen van de desbetreffende vreemdeling een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen, en dat voldoende is dat de nationale autoriteiten op basis van feiten tot het oordeel zijn gekomen dat de desbetreffende vreemdeling een – al was het maar potentiële – bedreiging vormt voor de openbare veiligheid, heeft het Hof gebaseerd op artikel 6, eerste lid, aanhef en onder d, gelezen in het licht van overweging 14, van de Studierichtlijn. Dat artikel en die overweging zien, naast de openbare

veiligheid, tevens op de openbare orde.

Verder komen overweging 14 van de Studierichtlijn en overweging 14 van de Gezinsherenigingsrichtlijn in belangrijke mate overeen. Zo staat in overweging 14 van de Studierichtlijn dat toelating op grond van geldige redenen kan worden geweigerd en dat toelating met name kan worden geweigerd indien de betrokken vreemdeling een bedreiging vormt voor de openbare orde en de binnenlandse veiligheid. In overweging 14 van de Gezinsherenigingsrichtlijn staat dat gezinshereniging om gemotiveerde redenen kan worden geweigerd en dat het betrokken gezinslid met name geen bedreiging dient te vormen voor de openbare orde en de binnenlandse veiligheid. Daar staat tegenover dat in overweging 14 van de Studierichtlijn, anders dan in overweging 14 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, expliciet is vermeld dat toelating kan worden geweigerd indien een lidstaat op basis van feiten tot het oordeel is gekomen dat de betrokken vreemdeling een potentiële bedreiging vormt voor de openbare orde. De overweging van het Hof in punt 40 van het arrest [REDACTED] dat voldoende is dat de nationale autoriteiten op basis van feiten tot het oordeel zijn gekomen dat de betrokken vreemdeling een – al was het maar potentiële – bedreiging vormt voor de openbare orde, geldt dan ook naar het voorlopig oordeel van de Afdeling niet voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde. Gelet op voormelde overeenkomst tussen overweging 14 van de Studierichtlijn en overweging 14 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, alsmede de omstandigheid dat het bij zowel een aanvraag om een visum voor studiedoeleinden als bij een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid gaat om eerste toegang tot het grondgebied van een lidstaat, kan naar het voorlopig oordeel van de Afdeling wel uit het arrest [REDACTED] worden afgeleid dat de staatssecretaris bij de beoordeling van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid over een ruime beoordelingsmarge beschikt en dat bij afwijzing om redenen van openbare orde niet is vereist dat de staatssecretaris motiveert dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Gelet op overweging 14 van de Gezinsherenigingsrichtlijn en de tekst van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn is naar het voorlopig oordeel van de Afdeling voldoende dat de staatssecretaris een verzoek om toegang en verblijf gemotiveerd afwijst.

20. De rechtbank en de staatssecretaris hebben naar het voorlopig oordeel van de Afdeling terecht gewezen op het onderscheid dat artikel 6 van de Gezinsherenigingsrichtlijn maakt tussen enerzijds de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf in het eerste lid en anderzijds de intrekking of weigering van verlenging van een verblijfstitel in het tweede lid. Dat alleen volgens het tweede lid van artikel 6 van de Gezinsherenigingsrichtlijn, en niet volgens het eerste lid, is vereist dat de ernst van de inbreuk of het soort van inbreuk van het gezinslid op de openbare orde, of het risico dat van de persoon uitgaat, bij de besluitvorming moet worden betrokken, impliceert naar het voorlopig oordeel van de Afdeling dat voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, niet is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen

van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen.

21. Gelet op het voorgaande, beschikt de staatssecretaris naar het voorlopig oordeel van de Afdeling over een ruime beoordelingsmarge bij de beoordeling of een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid volgens artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn kan worden afgewezen om redenen van openbare orde en is daarbij niet vereist dat de staatssecretaris motiveert dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Voldoende is dat de staatssecretaris het verzoek om toegang en verblijf gemotiveerd afwijst. Door in deze zaak de veroordelingen van de vreemdeling tijdens zijn eerdere verblijf in Nederland bij de besluitvorming te betrekken en daarbij aan de hand van de [REDACTED]-en [REDACTED] criteria een belangenafweging te maken tussen het belang van de vreemdeling en de referent om in Nederland het recht op gezinshereniging uit te oefenen enerzijds en het belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds, heeft de staatssecretaris, naar het voorlopig oordeel van de Afdeling, aan die motiveringsplicht voldaan.

22. Daar staat echter het volgende tegenover.

23. In het arrest Z.Zh. en I.O. heeft het Hof in punt 50 overwogen dat het begrip 'gevaar voor de openbare orde' in de zin van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn per geval moet worden beoordeeld teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken vreemdeling een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Uit punt 50, gelezen in samenhang met de punten 44 tot en met 48 van het arrest Z.Zh. en I.O. lijkt te volgen dat het Hof aan die uitleg met name ten grondslag heeft gelegd dat het begrip 'gevaar voor de openbare orde' in de context van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn als voorwaarde geldt voor de uitzondering op de hoofdregel dat bij een terugkeerbesluit een vertrektermijn van tussen de zeven en dertig dagen wordt toegekend en dat die hoofdregel is bedoeld om de grondrechten van vreemdelingen bij hun verwijdering uit de Unie te verzekeren.

23.1. In het arrest van 4 maart 2010, [REDACTED], ECLI:EU:C:2010:117 (hierna: het arrest [REDACTED]), heeft het Hof in punt 43 overwogen dat, aangezien gezinshereniging de algemene regel is, de bevoegdheid in artikel 7, eerste lid, aanhef en onder c, van de Gezinsherenigingsrichtlijn (de bevoegdheid om bij een verzoek om gezinshereniging het bewijs te verlangen dat de gezinshereniger beschikt over stabiele, regelmatige en voldoende inkomsten) strikt moet worden uitgelegd. Bovendien mogen de lidstaten hun handelingsvrijheid niet zo gebruiken dat afbreuk wordt gedaan aan het doel van de Gezinsherenigingsrichtlijn, namelijk de bevordering van gezinshereniging en het nuttig effect daarvan. Ook in paragraaf 1 van de Richtsnoeren van 3 april 2014 voor de toepassing van Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging (COM (2014) 2010; hierna: de Richtsnoeren Gezinsherenigingsrichtlijn), is – onder verwijzing naar de punten

43 en 44 van het arrest [REDACTED] – vermeld dat toestemming voor gezinshereniging de algemene regel is, dat afwijkingen daarvan strikt moeten worden uitgelegd en dat de lidstaten de erkende beoordelingsmarge waarover zij beschikken niet mogen gebruiken op een manier die de doelstelling van de Gezinsherenigingsrichtlijn, te weten het bevorderen van gezinshereniging, ondermijnt en afbreuk doet aan het nuttig effect daarvan. Daarbij heeft het Hof in punt 44 van het arrest [REDACTED] overwogen dat volgens overweging 2 van de considerans van de Gezinsherenigingsrichtlijn maatregelen op het gebied van gezinshereniging in overeenstemming moeten zijn met de in talrijke internationale rechtsinstrumenten neergelegde verplichting om het gezin te beschermen en het gezinsleven te respecteren, omdat de Gezinsherenigingsrichtlijn de grondrechten en de beginselen eerbiedigt die met name zijn erkend in artikel 8 van het EVRM en het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest). Bijgevolg moeten de bepalingen van de Gezinsherenigingsrichtlijn worden uitgelegd in het licht van de grondrechten, meer in het bijzonder van het in zowel het EVRM als het Handvest neergelegde recht op eerbiediging van het gezinsleven, aldus het Hof in punt 44 van het arrest [REDACTED].

Gelet op het voorgaande, moet de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, worden aangemerkt als een afwijking van een hoofdregel die is bedoeld om grondrechten te verzekeren en moet de bevoegdheid daartoe strikt worden uitgelegd. Gelet daarop, en gelet op de in punt 23 vermelde constatering dat het Hof aan de strikte uitleg van het begrip 'gevaar voor de openbare orde' in het arrest Z.Zh. en I.O. met name ten grondslag lijkt te hebben gelegd dat dat begrip in de context van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn als voorwaarde geldt voor een uitzondering op een hoofdregel die is bedoeld om grondrechten te verzekeren, lijkt uit het arrest Z.Zh. en I.O. te kunnen worden afgeleid dat voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen.

24. Verder is van belang dat in paragraaf 4.1 van de Richtsnoeren Gezinsherenigingsrichtlijn over de begrippen 'openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid' in artikel 6 van de Gezinsherenigingsrichtlijn is vermeld dat de lidstaten grotendeels zelf oordelen over de definitie van die begrippen, waarbij de jurisprudentie van het EHRM en het Hof in acht moeten worden genomen. Daarbij is vermeld dat, hoewel de relevante jurisprudentie van het Hof niet direct verband houdt met onderdanen van derde landen, zij "mutatis mutandis" kan dienen als achtergrond bij het bepalen van de begrippen in kwestie. Daarbij wordt in voetnoot 37 verwezen naar de jurisprudentie die is vermeld in Afdeling 3 van de Richtsnoeren van 2 juli 2009 voor de toepassing van Richtlijn 2004/38/EG inzake het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (COM (2009) 313; blz. 10-14; hierna: de Richtsnoeren Verblijfsrichtlijn). Daarin staat in paragraaf 3.2 dat uit de daar vermelde jurisprudentie van het Hof, voor zover thans van belang, volgt dat beperkende maatregelen slechts in individuele gevallen mogen

worden genomen wanneer het persoonlijke gedrag van een persoon een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

25. Wat betreft de uitleg van het begrip 'openbare orde' in de jurisprudentie van het Hof is voorts het volgende van belang. In punt 77 van het arrest H.T., heeft het Hof, ten behoeve van de uitleg van het begrip 'openbare orde' in artikel 24, eerste lid, van de Kwalificatierichtlijn, de uitleg van het begrip 'openbare orde' in de zin van de artikelen 27 en 28 van de Verblijfsrichtlijn aangehaald. Hoewel de Verblijfsrichtlijn andere doelen nastreeft dan de Kwalificatierichtlijn, is die uitleg volgens het Hof tevens van toepassing op het begrip 'openbare orde' in de zin van artikel 24 van de Kwalificatierichtlijn, omdat de omvang van de bescherming die een samenleving aan haar fundamentele belangen wenst te bieden, niet mag verschillen naargelang van de juridische status van de persoon die deze belangen schaadt. Vervolgens heeft het Hof in punt 79 overwogen dat het begrip 'openbare orde' in de zin van artikel 27 en 28 van de Verblijfsrichtlijn in de rechtspraak van het Hof aldus is uitgelegd dat de hantering van het begrip 'openbare orde' hoe dan ook, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, veronderstelt dat sprake is van een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

25.1. Verder heeft het Hof in punt 64 van het arrest J.N. overwogen dat het strikte kader voor de bevoegdheid van inbewaringstelling mede wordt gevormd door de uitleg van het Hof van de begrippen 'nationale veiligheid' en 'openbare orde' in andere richtlijnen. Daarbij heeft het Hof in punt 65 de arresten H.T. en Z.Zh. en I.O. aangehaald, waarin het bij de uitleg van bepalingen van verschillende richtlijnen heeft overwogen dat het begrip 'openbare orde' in elk geval veronderstelt dat sprake is van een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

25.2. Gelet op de punten 25 en 25.1, lijkt uit de arresten H.T. en J.N. te volgen dat het begrip 'openbare orde', los van de context, zo moet worden uitgelegd dat het in elk geval veronderstelt dat sprake is van een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Dat lijkt tevens te volgen uit punt 90 van de standpuntbepaling van Advocaat-Generaal E. Sharpston van 26 januari 2016 voor het arrest J.N., waarin de Advocaat-Generaal erop heeft gewezen dat het Hof het begrip 'openbare orde' in verschillende contexten, in die zin heeft uitgelegd dat het hoe dan ook, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, veronderstelt dat sprake is van een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast en dat daaruit volgt dat in het kader van een beoordeling van dat begrip, relevantie toekomt aan alle feitelijke en juridische gegevens betreffende de situatie van de betrokken vreemdeling waardoor kan worden verduidelijkt of diens persoonlijke gedragingen een dergelijke bedreiging vormen.

26. Gelet op het voorgaande, rijst de vraag of volgens artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Bij een ontkennend antwoord op die vraag, rijst de vraag welke maatstaf dan geldt bij de toepassing van artikel 6, eerste lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn. Met name rijst daarbij de vraag of voldoende is dat het verzoek gemotiveerd wordt afgewezen, waarbij veroordelingen tijdens een eerder verblijf in de desbetreffende lidstaat worden betrokken en aan de hand van de [REDACTED]-en [REDACTED] criteria een belangenafweging wordt gemaakt tussen het belang van het desbetreffende gezinslid en de desbetreffende gezinshereniger om in Nederland het recht op gezinshereniging uit te oefenen enerzijds en het belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds. De Afdeling is van oordeel dat zij deze vragen op basis van de genoemde rechtspraak van het Hof over het begrip 'openbare orde' in andere verordeningen en richtlijnen niet met zekerheid kan beantwoorden.

27. De Afdeling ziet zich daarom genoodzaakt het Hof te verzoeken bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende vragen:

Vraag 2:

Moet artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) aldus worden uitgelegd dat voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen?

Vraag 3:

Indien vraag 1 ontkennend moet worden beantwoord, welke motiveringseisen moeten volgens artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) gelden voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde?

Moet artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale praktijk volgens welke een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde kan worden afgewezen op grond van veroordelingen tijdens een eerder verblijf in de desbetreffende lidstaat, waarbij aan de hand van de criteria uit de arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (het EHRM) van 2 augustus 2001, [REDACTED] tegen Zwitserland, ECLI:CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, en 18 oktober 2006, [REDACTED] tegen Nederland, ECLI:CE:ECHR:2006:1018JUD004641099, een belangenafweging wordt gemaakt tussen het belang van het desbetreffende

gezinslid en de desbetreffende gezinshereniger om in Nederland het recht op gezinshereniging uit te oefenen enerzijds en het belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds?

28. De behandeling van het hoger beroep wordt geschorst, totdat het Hof uitspraak heeft gedaan.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende vragen:

Vraag 1:

Is het Hof, gelet op artikel 3, derde lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) en het arrest [REDACTED] (ECLI:EU:C:2012:638), bevoegd prejudiciële vragen van de Nederlandse rechter te beantwoorden over de uitleg van bepalingen van deze richtlijn in een geding betreffende een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid van een gezinshereniger die de Nederlandse nationaliteit bezit, indien deze richtlijn in het Nederlandse recht op rechtstreekse en onvoorwaardelijke wijze van toepassing is verklaard op dat soort gezinsleden?

Vraag 2:

Moet artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) aldus worden uitgelegd dat voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde, is vereist dat wordt gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van het desbetreffende gezinslid een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen?

Vraag 3:

Indien vraag [2] ontkennend moet worden beantwoord, welke motiveringseisen moeten volgens artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG [REDACTED] (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) gelden voor de afwijzing van een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde?

Moet artikel 6, eerste lid, van Richtlijn 2003/86/EG (PB 2003 L 251; de Gezinsherenigingsrichtlijn) aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale praktijk volgens welke een verzoek om toegang en verblijf van een gezinslid om redenen van openbare orde kan worden afgewezen op grond van veroordelingen tijdens een eerder verblijf in de desbetreffende lidstaat, waarbij aan de hand van de criteria uit de arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (het EHRM) van 2 augustus 2001, [REDACTED] tegen Zwitserland, ECLI:CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, en 18 oktober 2006, [REDACTED] tegen Nederland, ECLI:CE:ECHR:2006:1018JUD004641099, een belangenafweging wordt gemaakt tussen het belang van het desbetreffende gezinslid

en de desbetreffende gezinshereniger om in Nederland het recht op gezinshereniging uit te oefenen enerzijds en het belang van de Nederlandse staat om de openbare orde te beschermen anderzijds?

II. schorst de behandeling en houdt iedere verdere beslissing aan.

Aldus vastgesteld door mr. N. Verheij, voorzitter, en mr. H.G. Lubberdink en mr. H.G. Sevenster, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.M. van Es, griffier.

w.g. Verheij
voorzitter

w.g. Van Es
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 6 juni 2018

826.

Verzonden: 6 juni 2018