

Interdepartementale Commissie Europees Recht (ICER)

Aan alle Ministers

Datum

23 augustus 2005

Doorkiesnummer

070 - 348 6643

Onderwerp

Advies bij het rapport Burgerschap van de Unie

1. Inleiding

Op 17 juni 2003 stelde de ICER een werkgroep in, die de ontwikkeling van het begrip burger van de Unie in de rechtspraak van het Hof van Justitie in kaart zou brengen, sinds de uitspraak van het Hof in de zaak Martinez Sala.

Aanvankelijk was de opdracht van de werkgroep om aan te geven, welke gevolgen de rechtspraak van het Hof van Justitie zou hebben voor het Nederlandse beleid, welke knelpunten zich voordeden en op welke wijze het best uitvoering aan deze rechtspraak kon worden gegeven. Gedurende de werkzaamheden van de werkgroep trad evenwel richtlijn 2004/38/EG inzake vrij verkeer van burgers van de Unie en hun familieleden in werking. Hierdoor werd het zwaartepunt van de werkzaamheden verlegd naar de vraag welke veranderingen deze richtlijn teweegbracht en welke aandachtspunten bij de implementatie van deze richtlijn van belang zouden kunnen zijn.

Het rapport inventariseert de rechtspraak van het Hof op het gebied van het burgerschap. De implementatie van richtlijn 2004/38 valt buiten de reikwijdte van het rapport, conform de afspraken die gemaakt zijn in de ICER van juni 2004. Hier is immers beslist, dat het rapport de richtlijn en de rechtspraak zal verwerken, aandachtspunten zal signaleren en eventueel aanbevelingen ten behoeve van de implementatie zal kunnen doen. Ge let op het moment van afronding van het rapport zijn aanbevelingen ten behoeve van de implementatie echter niet meer aan de orde.

Dit advies is gebaseerd op het rapport van de werkgroep, dat u aantreft in bijlage 1.

2. Richtlijn inzake vrij verkeer van burgers van de Unie en hun familieleden (Richtlijn 2004/38 EG)

De nieuwe richtlijn is in werking getreden op 30 april 2004 en dient op 30 april 2006 te zijn geïmplementeerd. De richtlijn beoogt de begrippen die gelden voor het vrij verkeer van zowel economisch actieve als niet-actieve personen te uniformeren. Veel van deze

begrippen waren reeds vergelijkbaar, maar stonden verspreid over verschillende regelingen. De richtlijn bundelt een groot aantal oudere regelingen. In een aantal opzichten brengt de richtlijn nieuwe zaken. Zo breidt de nieuwe richtlijn het duurzaam verblijfsrecht - na een legaal en ononderbroken verblijf van vijf jaar - uit tot alle Unieburgers, zonder dat hiervoor nog eisen gelden m.b.t. voldoende middelen van bestaan en een afdoende ziektekostenverzekering.

3. Rechtspraak van het Hof inzake Unieburgerschap

Daarnaast codificeert de richtlijn rechtspraak over het vrij verkeer van personen en het Unieburgerschap. Rechtspraak die tot stand is gekomen onder de oude regelingen, is derhalve nog steeds relevant voor de uitlegging van de nieuwe richtlijn. Omdat deze rechtspraak een sterk casuïstisch karakter heeft, tracht dit rapport enige orde te scheppen en de belangrijkste ontwikkelingen in deze rechtspraak zichtbaar te maken. Ook na de inwerkingtreding van de richtlijn op 30 april 2004 heeft het Hof nog een aantal uitspraken gedaan op het terrein van het burgerschap van de Unie. Deze zaken zijn vooralsnog alle aanhangig gemaakt onder de oude regels. In zeer kort bestek kan uit deze rechtspraak een aantal hoofdpunten worden afgeleid.

3.1 Rechtstreekse werking van artikel 18 EG

In de zaak *Baumbast* bepaalde het Hof dat artikel 18 EG rechtstreekse werking heeft. De Nederlandse rechter gaat er vanuit dat aangenomen moet worden dat er sprake is van een verblijfsrecht, zolang en indien onderzoek naar de beperkingen en voorwaarden van deze richtlijn niet heeft uitgewezen dat daaraan niet wordt voldaan.

3.1.1 De gevolgen van het verstrekken van een verblijfsvergunning naar nationaal recht

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie kan bovendien worden afgeleid dat wanneer een lidstaat een Unieburger een verblijfsvergunning naar nationaal recht heeft verstrekt, de Unieburger zonder meer een beroep kan doen op gelijke behandeling met onderdanen van de lidstaat ex artikel 12 EG, het verbod van discriminatie naar nationaliteit. Het niet voldoen aan de voorwaarden of beperkingen die aan artikel 18 EG zijn gesteld, kan de Unieburger dan niet meer worden tegengeworpen.

3.1.2 Proportionaliteit bij het opleggen van beperkingen krachtens artikel 18 EG

Lidstaten dienen de zorgvuldigheid en proportionaliteit in acht te nemen wanneer zij, van Unieburgers die gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer, maar die niet meer aan de gestelde voorwaarden en beperkingen voldoen, het verblijfsrecht beëindigen. De belangrijkste voorwaarden voor niet-economisch actieve Unieburgers zijn de eisen dat een Unieburger moet beschikken over voldoende middelen van bestaan en een toereikende ziektekostenverzekering. In de zaken *Baumbast* en *Grzelczyk* heeft het Hof bepaald, dat deze beperkingen en voorwaarden moeten worden uitgelegd met het oog op de individuele omstandigheden van het geval. In geen geval mag het niet voldoen aan deze voorwaarden automatisch leiden tot een uitzetting.

Van belang is derhalve dat de bevoegde autoriteiten van de lidstaten wanneer zij nagaan of een Unieburger nog voldoet aan de vereisten voor legaal verblijf, dit doen met inachtneming van zorgvuldigheid en proportionaliteit..

3.2 Geen disproportionele sancties bij ontbreken geldig legitimatiebewijs

Hoewel lidstaten voor de erkenning van het verblijfsrecht van Unieburgers mogen verlangen dat zij hun identiteit en nationaliteit bewijzen, mogen aan het niet kunnen overleggen van een geldig legitimatiebewijs geen disproportionele sancties worden verbonden. Dit had het Hof reeds bepaald in de zaak *Wijsenbeek*.

In de zaak *Oulane* heeft het Hof geoordeeld dat een lidstaat voor de erkenning van het verblijfsrecht van een Unieburger niet mag verlangen dat die Unieburger een geldig paspoort of een geldige identiteitskaart overlegt, wanneer het bewijs van zijn identiteit en nationaliteit ondubbelzinnig met andere middelen kan worden geleverd en een burger in dat geval niet mag uitzetten, behalve wanneer de openbare orde in het geding is. Dit laat onverlet, dat een lidstaat wel een proportionele sanctie, bijvoorbeeld een bestuurlijke boete, mag opleggen. Uit de rechtspraak van het Hof kan voorts de verplichting worden afgeleid voor lidstaten om derdelanders die stellen familielid van een Unieburger te zijn, de gelegenheid te bieden de hiervoor benodigde papieren te overleggen (*BRAX*).

3.3 Ook eigen onderdanen die gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer zijn Unieburgers

Indien eigen onderdanen gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer, kunnen ook zij zich, in situaties die vallen binnen de materiële werkingssfeer van het EG-Verdrag, beroepen op de bepalingen inzake het Unieburgerschap.

Ingevolge het arrest *D’Hoop* is een ongelijke behandeling van eigen onderdanen niet toegestaan, tenzij er sprake is van een objectieve rechtvaardiging die losstaat van de nationaliteit van betrokkene en evenredig is aan de rechtmatige doelstellingen van het nationale recht.

3.4 Bescherming van het gezinsleven

In zijn rechtspraak verwijst het Hof regelmatig naar het recht op bescherming van het gezinsleven, zoals neergelegd in artikel 8 EVRM. Deze rechtspraak is vooral van belang waar het gaat om gezinsleden die afkomstig zijn uit een derde land. Samenvattend komt de rechtspraak van het Hof erop neer dat wanneer een Unieburger familieleden uit een derde land heeft, het verbreken van de gezinsband – bijvoorbeeld door het familielid uit te zetten - geen nadelig effect mag hebben op het uitoefenen van het recht op vrij verkeer. Behalve dat er sprake moet zijn van een situatie die zich binnen de werkingssfeer van het verdrag bevindt, moet het gezinslid dat afkomstig is uit een derde land in beginsel rechtmatig op het grondgebied van de lidstaat verblijven. Zo bepaalde het Hof, dat de van de Filippijnen afkomstige echtgenote van een dienstverlener, die strikt genomen niet meer legaal op het grondgebied van de gemeenschap verbleef, in de gemeenschap mocht blijven teneinde zorg te dragen voor de gezamenlijke kinderen. Zonder deze ouderlijke

zorg zouden de mogelijkheden van de Unieburger om gebruik te maken van recht op vrij dienstenverkeer te zeer worden beperkt (*Carpenter*).

In de zaak *Akrich*, waar geen sprake was van een gezinsleven met kinderen, was het Hof echter minder coulant. Aangezien de heer Akrich niet legaal op het grondgebied van de gemeenschap verbleef, kon hij zich niet beroepen op de rechten die toekomen aan de legaal verblijvende partner van een gemeenschapsonderdaan. In de zaak *Akrich* overwoog het Hof echter wel, dat zelfs wanneer een persoon illegaal op het grondgebied van de gemeenschap verbleef, de lidstaten rekening dienen te houden met de bescherming van het gezinsleven.

Ook de uitspraak in de zaak *Chen* illustreert dat een familielid afkomstig uit een derde land verblijfsrecht kan ontlenen aan het feit dat een Unieburger zonder dit familielid geen optimaal gebruik zou kunnen maken van zijn rechten op vrij verkeer en verblijf.

Wanneer sprake is van familielevens tussen een Unieburger en een derdelander, dient verder rekening worden gehouden met eventuele kinderen.

De positie van derdelanders die geen familie zijn van een Unieburger, wordt o.a. geregeld in de richtlijnen 2003/109/EG en 2003/86/EG. Deze spelen in het onderhavige advies en rapport echter geen rol.

3.5 Rechten voor kinderen van niet-economisch actieve Unieburgers

De nieuwe richtlijn breidt een aantal rechten die vroeger alleen toekwamen aan kinderen van werknemers of dienstverleners uit tot kinderen van alle Unieburgers. Ook kinderen van economisch niet-actieve Unieburgers hebben op grond van de nieuwe richtlijn bijvoorbeeld het recht om hun studie af te maken. Het Hof heeft reeds bepaald, dat ouders een van hun studerende kinderen afhankelijk verblijfsrecht kunnen krijgen, wanneer dit zou betekenen dat de kinderen hun recht om hun studie af te maken anders niet zouden kunnen effectueren. Hierbij doet het niet terzake of de kinderen zelf Unieburger zijn.

Deze rechten strekken zich dus ook uit tot kinderen met de nationaliteit van een derde land, zoals blijkt uit de zaak *Baumbast*. Een andere situatie is, wanneer een Unieburger overlijdt of vertrekt en zijn gezin achterlaat. Wanneer een familielid dat afkomstig is uit een derde land de zorg voor een kind op zich neemt, dat zelf Unieburger is zoals in de zaak *Chen*, of een opleiding volgt, betekent dit dat de derdelander een van het kind afgeleid verblijfsrecht kan krijgen.

3.6 Verlenen van sociale bijstand aan Unieburgers

Artikel 24 van de richtlijn bepaalt dat lidstaten gedurende de eerste drie maanden van het verblijf van een Unieburger op hun grondgebied niet verplicht zijn om sociale bijstand te verlenen. De vraag rijst in dit verband, hoe artikel 14, eerste lid, van de nieuwe richtlijn gelezen moet worden. Hierin is bepaald, dat burgers van de Unie een verblijfsrecht behouden, zolang zij geen onredelijke belasting vormen voor het sociale bijstandstelsel van het gastland. Uit het arrest *Trojani* kan worden afgeleid dat het Hof accepteert dat niet-economisch actieve Unieburgers eerst een bepaalde tijd in het gastland moeten hebben verbleven, alvorens zij een beroep kunnen doen op het beginsel van gelijke behandeling m.b.t. bijstandsuitkeringen. Voor de economisch actieve Unieburgers ligt dit

mogelijk echter anders omdat het Hof voor deze categorie Unieburgers nooit enig onderscheid heeft gemaakt naar de duur van het verblijf.

3.6.1 Toekennen van een studiebeurs voor levensonderhoud

Tevens bepaalt artikel 24, tweede lid, van de nieuwe richtlijn dat lidstaten niet verplicht zijn om vóór de verwerving van een duurzaam verblijfsrecht (d.w.z. na vijf jaar) onderdanen van een andere lidstaat, anders dan werknemers, zelfstandigen of kinderen hiervan, een tegemoetkoming in de kosten voor levensonderhoud toe te kennen. Deze bepaling vormt een beperking van het vrij verkeer zoals neergelegd in artikel 18 EG. Het Hof heeft dit in *Bidar* bevestigd. Lidstaten beschikken nog steeds over de mogelijkheid een tegemoetkoming in de kosten voor levensonderhoud af te wijzen voor personen die niet onder één van de hierboven genoemde categorieën vallen, omdat het toekennen van studiefinanciering aan onderdanen van andere lidstaten geen onredelijke last mag gaan vormen.

In *Bidar* heeft het Hof beslist, dat een lidstaat mag eisen dat een onderdaan van een andere lidstaat 3 jaar legaal op zijn grondgebied verblijf voordat hij in aanmerking komt voor een studiebeurs voor levensonderhoud. De Nederlandse regering heeft, vooruitlopend op de implementatie van richtlijn 2004/38, bekend gemaakt in de toekomst uit te willen gaan van een termijn van vijf jaar die een onderdaan van een andere lidstaat legaal in Nederland moet hebben verbleven alvorens hij aanspraak kan maken op een studiebeurs voor levensonderhoud.

4. Aanbeveling ICER

De ICER beveelt aan dat het rapport en het advies aan alle ministers worden verspreid.
