



EUROPESE COMMISSIE

Brussel, 14 juli 2015
sj.g(2015)3315324

Documenten betreffende een gerechtelijke procedure

AAN HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

SCHRIFTELIJKE OPMERKINGEN

ingediend overeenkomstig artikel 23, tweede alinea, van het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie door de

EUROPESE COMMISSIE

te dezen vertegenwoordigd door Christina Tufvesson en Geert Wils, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie kiezende ten kantore van Merete Clausen, eveneens lid van haar juridische dienst, Bâtiment Bech, L-2721 Luxemburg, die instemmen met betekening via e-Curia,

in de zaak C-133/15,

Chavez-Vilchez e.a.

(Verwijzende rechterlijke instantie: Centrale Raad van Beroep (Nederland))

betreffende het bij beslissing van 16 maart 2015 door de Centrale Raad van Beroep (Nederland) ingediende verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 267 VWEU inzake de interpretatie van artikel 20 van het VWEU.

1. FEITELIJK EN JURIDISCH KADER EN PROCESVERLOOP

1. De prejudiciële vragen zijn gerezen in acht geschillen tussen Nederlandse overheden bevoegd voor het toekennen van uitkeringen onder de Wet werk en bijstand (WWB) en de Algemene Kinderbijslagwet (AKW) en acht in Nederland verblijvende derdelanders zonder verblijfsrecht in Nederland die zulk verblijfsrecht menen te ontlenen aan de status van burger van de Unie van hun jonge kind met de Nederlandse nationaliteit waarvoor zij de dagelijkse en daadwerkelijke zorg hebben.¹ De ouders/derdelanders hebben zich hierbij onder meer beroepen op de arresten C-34/09 Ruiz Zambrano², C-256/11 Dereci³ en C-86/12 Alokpa.⁴
2. Op grond van de Nederlandse wetgeving is het verblijfsrecht van de ouders/derdelanders een vereiste om bijstandsuitkering of kinderbijslag te ontvangen.⁵ De verwijzende rechterlijke instantie leidt uit het arrest *Ruiz Zambrano*, waarin het ging om de aanvraag van een werkloosheidsuitkering, af dat het nuttig effect van de status van burger van de Unie met zich brengt dat de ouder die het verblijfsrecht op grond van artikel 20 VWEU toekomt ook over voldoende bestaansmiddelen moet kunnen beschikken om te voorzien in zijn eigen onderhoud en dat van zijn gezin.⁶ Vandaar dat de verwijzende rechterlijke instantie in het kader van haar bevoegdheid inzake uitkeringen onder de WWB en de AKW om oriëntering vanwege het Hof verzoekt over de precieze draagwijdte van de *Zambrano*-rechtspraak.
3. In alle acht gevallen hebben de jonge kinderen "*hun Nederlandse nationaliteit ontleend aan de nationaliteit van hun vader. In alle zaken leefde de vader ten tijde in geding niet (meer) in gezinsverband samen met het kind en de moeder, maar was hij nog wel in meer of mindere mate in beeld. In alle gevallen kwam de dagelijkse en daadwerkelijke zorg voor het kind neer op de moeder/derdelander. Soms was er*

¹ Verwijzingsbeslissing, punten 1.1 tot 1.7, 4 en 4.3 ("*In alle gevallen kwam de dagelijkse en daadwerkelijke zorg voor het kind neer op de moeder/derdelander.*").

² C-34/09 Ruiz Zambrano ECLI:EU:C:2011:124.

³ C-256/11 Dereci ECLI:EU:C:2011:734.

⁴ Verwijzingsbeslissing, punt 1.5; C-86/12 Alokpa ECLI:EU:C:2013:645.

⁵ Verwijzingsbeslissing, punten 1.2, 3.1 en 4.

⁶ Verwijzingsbeslissing, punt 4.2.

veelvuldig, soms heel weinig of geen contact tussen het kind en de vader. In een aantal gevallen werd door de vader bijgedragen in het onderhoud van het kind, in een aantal gevallen helemaal niet. Slechts in een paar gevallen berustte het gezag bij beide ouders, in de andere gevallen alleen bij de moeder. In de zaken staat verder, waar relevant, niet vast dat een wijziging van het gezag nog tot de mogelijkheden behoort. Ook is niet vastgesteld dat de vader het kind niet geheel te zijnen laste zou kunnen nemen."⁷

4. Voor de oplossing van de acht bij haar aanhangige gevallen hecht de verwijzende rechterlijke instantie belang aan de volgende beleidsregel die de Nederlandse overheid heeft vastgelegd:

"Een vreemdeling heeft rechtmatig verblijf ... als aan alle volgende voorwaarden wordt voldaan:

- de vreemdeling heeft een minderjarig kind dat in het bezit is van de Nederlandse nationaliteit;

- dit kind komt ten laste van de vreemdeling, en woont in bij deze vreemdeling; en

- dit kind moet, bij het onthouden van verblijfsrecht aan de vreemdeling, de vreemdeling volgen en het grondgebied van de EU verlaten.

De Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) neemt in ieder geval niet aan dat het kind de vreemdeling moet volgen en het grondgebied van de Europese Unie moet verlaten als er een andere ouder is die rechtmatig verblijf heeft ... of de Nederlandse nationaliteit heeft, en deze ouder feitelijk voor het kind kan zorgen.

De IND neemt in ieder geval aan dat de andere ouder feitelijk voor het kind kan zorgen als:

- de andere ouder het gezag heeft over het kind, dan wel alsnog het gezag over het kind kan krijgen; en

- de andere ouder gebruik kan maken van hulp en ondersteuning bij zorg en opvoeding die van overheidswege of door maatschappelijke organisaties wordt geboden. Hieronder verstaat de IND ook de verstrekking van een uitkering uit de algemene middelen waar Nederlanders in Nederland in beginsel aanspraak op kunnen maken.

De IND neemt in ieder geval aan dat de andere ouder feitelijk niet voor het kind kan zorgen als deze ouder:

- zich in detentie bevindt; of

- aantoonbaar dat het gezag niet aan hem kan worden toegekend."⁸

5. De verwijzende rechterlijke instantie ziet deze beleidsregel als een restrictieve benadering van de *Zambrano*-rechtspraak⁹, en vraagt zich af of de jurisprudentie van

⁷ Verwijzingsbeslissing, punt 4.3.

⁸ Verwijzingsbeslissing, punt 3.2.4.

⁹ Verwijzingsbeslissing, punt 4.4.

het Hof dusdanig restrictief moet worden opgevat.¹⁰ In de beleidsregel wordt de bewijslast dat de Nederlandse ouder feitelijk niet voor het kind kan zorgen bij de ouder - derdelander neergelegd. Alleen als laatstgenoemde aannemelijk maakt dat er objectieve beletselen zijn voor de ouder/burger van de Unie om voor het kind te zorgen, wordt aangenomen dat het kind dusdanig van de ouder - derdelander afhankelijk is dat het kind feitelijk wordt verplicht de Unie te verlaten als aan die ouder een verblijfsrecht wordt ontzegd.¹¹ De verwijzende rechterlijke instantie verwijst naar het belang dat het Hof hechtte aan de afhankelijkheidsrelatie tussen het kind en de ouder - derdelander in het arrest C-356/11 & C-357/11 O, S & L.¹² Tevens vraagt de verwijzende rechterlijke instantie zich af welke betekenis in deze context van de *Zambrano*-jurisprudentie (naar analogie) toekomt aan het begrip "*daadwerkelijke verzorger*" uit de jurisprudentie met betrekking tot het vrij verkeer.¹³ Indien het criterium "*daadwerkelijke verzorger*" niet doorslaggevend zou zijn, vraagt de verwijzende rechterlijke instantie zich af hoe de positie van de ouder/burger van de Unie precies moet worden meegewogen in de beoordeling.¹⁴ Tenslotte rijst de vraag of en zo ja, welk gewicht toekomt aan de belangen van het kind in het licht van artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.¹⁵

2. DE PREJUDICIËLE VRAGEN

6. De Centrale Raad van Beroep (hierna: de verwijzingsrechter) heeft volgende prejudiciële vragen gesteld:

“Moet artikel 20 VWEU aldus worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een derdelander, die de dagelijkse en daadwerkelijke zorg heeft voor zijn minderjarige kind, dat onderdaan van die lidstaat is, het recht van verblijf in die lidstaat ontzegt? Is voor de beantwoording van deze vraag van belang dat de wettelijke, financiële en/of affectieve last niet geheel bij deze ouder rust en voorts

¹⁰ Verwijzingsbeslissing, punt 4.5.

¹¹ Verwijzingsbeslissing, punt 4.4.

¹² ECLI:EU:C:2012:776; verwijzingsbeslissing, punt 4.5.

¹³ Verwijzingsbeslissing, punt 4.6.

¹⁴ Verwijzingsbeslissing, punt 4.7.

¹⁵ Ibid.

dat niet is uitgesloten dat de andere ouder, die onderdaan is van de lidstaat, feitelijk in staat zou kunnen zijn om voor het kind te zorgen. Dient in dat geval de ouder/derdelander aannemelijk te maken dat die andere ouder de zorg voor het kind niet op zich kan nemen, zodat het kind wordt verplicht het grondgebied van de Unie te verlaten als aan de ouder/derdelander een verblijfsrecht wordt ontzegd?"

3. DE BEANTWOORDING VAN DE PREJUDICIELE VRAGEN

3.1. Inleiding

7. Met de prejudiciële vragen wil de verwijzingsrechter vernemen of (en zo ja in welke gevallen) een ouder/derdelander van een *Zambrano*-verblijfsrecht kan genieten wanneer niet kan worden uitgesloten dat de andere ouder, die burger is van de lidstaat van nationaliteit en van verblijf van het kind, voor het kind kan zorgen.
8. In de feitelijke situatie die de aanleiding vormde voor het arrest *Zambrano* waren *beide* ouders van de kinderen/burgers van de Unie derdelanders zonder verblijfsrecht in de Unie. In de feitelijke situaties die aan deze prejudiciële vragen ten grondslag liggen is telkens één ouder zonder verblijfsrecht in de Unie en één ouder die de nationaliteit heeft van de staat van verblijf dat tegelijk ook het staatsburgerschap is van het betrokken kind. De vraag die nu voorligt is of dit bestaan van een ouder met de nationaliteit van het betrokken kind een verschil maakt voor de regel die in het *Zambrano*-arrest werd tot uiting gebracht. Potentieel is daarbij ook van belang hoe de feitelijke zorg voor het kind/burger van de Unie tussen de ouders is verdeeld; in het geval *Zambrano* rees die vraag niet, aangezien in dat geval *beide* ouders het risico liepen te worden uitgewezen.
9. Advocaat-Generaal Sharpston wees er in haar conclusie in *Zambrano* op dat "*Diego en Jessica, net als Catherine Zhu, hun rechten als burgers van de Unie (met name hun rechten om in alle lidstaten te reizen en er verblijf te houden) niet volledig en doeltreffend [kunnen] uitoefenen zonder de aanwezigheid en bijstand van hun ouders*".¹⁶ De hypothese van kinderen die de aanwezigheid en de bijstand van één van hun ouders zouden moeten missen werd niet behandeld, wat niet verbazend is gezien de feiten die aan het arrest *Zambrano* ten grondslag lagen.

¹⁶ Conclusie in zaak C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2010:560, pt. 96. Onderlijning toegevoegd.

10. Het dictum van het Zambrano-arrest is op de vraag die hier voorligt niet gelijklopend in de verschillende taalversies.
11. De versie in het Frans, de taal van de procedure, is verenigbaar met een benadering waarin wordt nagegaan of de uitwijzing van de ouder - derdelander inderdaad onvermijdelijk leidt tot het vertrek van het kind uit de Unie:

*"L'article 20 TFUE ... s'oppose à ce qu'un État membre ... refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité, ... dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union."*¹⁷

12. Heel wat taalversies zijn getrouwe vertalingen van het Frans op dit punt.¹⁸
13. Een groot aantal andere taalversies¹⁹, waaronder de Nederlandse, die waarschijnlijk door de verwijzingsrechter is geraadpleegd, lijken echter een breder *Zambrano*-recht toe te kennen:

*"Artikel 20 VWEU ... verzet zich ertegen dat een lidstaat aan een staatsburger van een derde staat, die zijn kinderen van jonge leeftijd, burgers van de Unie, ten laste heeft, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar deze kinderen verblijven en waarvan zij de nationaliteit bezitten, ... aangezien²⁰ dergelijke beslissingen de betrokken kinderen het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie ontleende rechten ontzeggen."*²¹

14. In wat volgt wordt ervan uitgegaan dat de Franse taalversie de juiste is, en dat het Hof in zijn Zambrano-arrest niet heeft willen uitsluiten dat er gevallen kunnen zijn waarin het ontzeggen van het recht van verblijf van één ouder niet zou leiden tot het vertrek van het kind uit de Unie omdat er nog een andere ouder is die de zorg voor het kind in de Unie zou kunnen voortzetten.

¹⁷ Arrest in zaak C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2011:124, beschikkend gedeelte. Onderlijning toegevoegd.

¹⁸ Met name de Griekse ("*καθόσον*"), Engelse ("*in so far as*"), Spaanse ("*en la medida en que*"), Italiaanse ("*qualora*"), Portugese ("*na medida em que*") en Zweedse ("*i den mån*") taalversies.

¹⁹ Met name de Bulgaarse ("*тъй като*"), Tsjechische ("*nebot*"), Duitse ("*da*") Hongaarse ("*mivel*"), Poolse ("*ponieważ*") en Slovaakse ("*kedže*") taalversies.

²⁰ Overeenstemmend met het woord "*puisque*" in het Frans. Voetnoot toegevoegd.

²¹ Ibid. Onderlijning toegevoegd.

3.2. Uitzonderlijk karakter van de Zambrano-rechtspraak

15. In het arrest *Dereci* heeft het Hof het zeer bijzondere en uitzonderlijk karakter van het Zambrano-criterium onderstreept.²²
16. De Commissie, die het Hof in de zaak *Zambrano* een andere beantwoording van de prejudiciële vragen heeft voorgesteld dan degene die het Hof heeft gekozen, acht het zeer belangrijk dat indien het Hof vasthoudt aan het Zambrano-criterium, het in elk geval aan het uitzonderlijk karakter ervan zou vasthouden.
17. De belangrijkste reden hiervoor is de onmiddellijke samenhang tussen het Zambrano-criterium en de bevoegdheidsverdeling tussen het recht van de Unie en het recht van de lidstaten. Het Zambrano-criterium is rechtstreeks gebaseerd op artikel 20 VWEU, een verdragsbepaling waarin geen bevoegdheid wordt verleend aan de wetgever van de Unie. Wat het Hof op grond van artikel 20 VWEU voor recht verklaart, geldt daarom niet alleen onmiddellijk maar ook onherroepelijk voor de hele rechtsorde van de Unie, en wordt tegelijk aan het recht van de lidstaten onttrokken, behoudens wijziging van het Verdrag.
18. Zoals het Hof oordeelde in de punten 70-74 van het arrest *Dereci*, volgt uit de toepasselijkheid of niet van het Unierecht, of het Handvest van toepassing is dan wel het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.²³ De Commissie acht het heel belangrijk dat het Hof deze wijze van redeneren ook in onderhavige zaak toepast. Het Handvest is van toepassing wanneer het recht van de Unie van toepassing is, niet andersom: er kan geen toepassing van het recht van de Unie worden afgeleid uit een vermeende toepasselijkheid van het Handvest.

²² Arrest C-256/11 *Dereci*, pt. 67: "*Dit is dus een criterium van zeer bijzondere aard dat ziet op gevallen waarin, ondanks dat het secundaire recht inzake het verblijfsrecht van staatsburgers van derde landen niet van toepassing is, uitzonderlijk geen verblijfsrecht kan worden ontzegd aan een staatsburger van een derde land die lid is van de familie van een staatsburger van een lidstaat, omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie dat deze laatste staatsburger toekomt.*"

²³ Arrest C-256/11 *Dereci*, pt. 72: "*Indien de verwijzende rechter in de onderhavige zaak van oordeel is dat, gelet op de omstandigheden van de hoofdgedingen, de situatie van verzoekers in de hoofdgedingen onder het recht van de Unie valt, zal hij moeten onderzoeken of de ontzegging van een verblijfsrecht aan deze laatste, het recht op eerbiediging van hun privéleven en familie- en gezinsleven in de zin van artikel 7 van het Handvest aantast. Wanneer hij daarentegen van oordeel is dat genoemde situatie niet binnen de werkings sfeer van het recht van de Unie valt, zal hij dit onderzoek in het licht van artikel 8, lid 1, van het EVRM moeten verrichten*"

19. Omwille van het bevoegdheid verdelende karakter van de *Zambrano*-test is de Commissie ook van mening dat dient weerstaan aan de verleiding om een afwegingstest in te voeren die zou vertrekken vanuit de vraag welke verdeling van de zorgverantwoordelijkheden tussen de twee ouders van het kind optimaal en daarom wenselijk zou zijn. Door zich op dat standpunt te stellen zou niet alleen de bevoegdheidsverdeling tussen het Hof en de verwijzende rechter worden vertekend, maar zou vooral de vraag van de toepasselijkheid van het Unierecht, die precies de uitkomst is van de (uitzonderlijke) *Zambrano*-test, al aan het begin en wel in de vorm van een bevestigend postulaat worden beantwoord.

3.3. Beantwoording van de prejudiciële vragen

20. Uit het arrest *Zambrano*, gelezen in het licht van de daarop volgende rechtspraak waarin het uitzonderlijk karakter ervan werd benadrukt, volgt dat de ouder - derdelander slechts een afgeleid verblijfsrecht kan afleiden uit de nationaliteit en het verblijf van het jonge kind/burger van de Unie in de lidstaat van diens nationaliteit indien uit het onderzoek door de bevoegde autoriteiten van deze lidstaat blijkt dat de zorg voor het kind onmogelijk zou kunnen worden uitgeoefend door de ouder die staatsburger is van deze lidstaat. Dit is geval in de hypothesen die in de laatste zin van de Nederlandse beleidslijnen worden vermeld, maar ook in alle andere gevallen waarin de betrokken ouder/staatsburger de zorg voor het kind onmogelijk zou kunnen uitoefenen, omdat hij of zij zwaar ziek is, in de materiële onmogelijkheid om zijn of haar zorgverantwoordelijkheid op te nemen, of onvindbaar ondanks inspanningen van de autoriteiten van de betrokken lidstaat om hem of haar op te sporen.
21. De huidige verdeling van zorgverantwoordelijkheden of de huidige toewijzing van het gezag of hoederecht aan slechts één van de ouders volstaan niet als criterium, omdat zij geen onmogelijkheid veroorzaken voor het kind om in de Unie te blijven. Zorgverantwoordelijkheden kunnen anders worden verdeeld, en gezag of hoederecht kan anders worden toegewezen, in het bijzonder wanneer de ouders dat willen. In het recht van alle lidstaten zijn er naast rechten ook verplichtingen verbonden aan de status van ouder, er bestaat geen reden om in het recht van de Unie voordelen te verbinden aan de verwaarlozing van deze verplichtingen. Factoren die de ouders in de hand hebben kunnen op zichzelf niet tot onmogelijkheid doen besluiten.

22. De hier voorgestelde test betekent dat de door de Nederlandse regering vastgelegde beleidslijn verenigbaar is met het *Zambrano*-criterium, met dien verstande dat op de autoriteiten van de lidstaat een verplichting rust om te onderzoeken waar de ouder/burger van de lidstaat zich bevindt en of deze eventueel in de onmogelijkheid verkeert om zorgverantwoordelijkheid en/of hoederecht op te nemen. Het staat in beginsel aan de ouder - derdelander om een ernstige claim te maken dat hij of zij een uitzonderlijk *Zambrano*-verblijfsrecht heeft, met inbegrip van de omstandigheden die het onmogelijk maken voor het kind om in de Unie te blijven; maar de autoriteiten hebben dan ook een verplichting om deze omstandigheden te onderzoeken. De bewijslast kan niet uitsluitend bij de ouder - derdelander worden gelegd.

23. Een en ander laat uiteraard onverlet dat wanneer het *Zambrano*-criterium niet is vervuld, omdat er geen onmogelijkheid is voor het kind, burger van de Unie, om in de Unie te blijven, en het Unierecht derhalve niet van toepassing is, de nationale autoriteiten bij het aanwenden van de toepasselijke regels inzake familierecht en uitkeringen gebonden zijn door het nationale en internationale recht, met inbegrip van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de VN-Conventie over de rechten van het kind, en uit dien hoofde een passende bescherming dienen te geven aan het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven en aan het belang van het kind.

4. CONCLUSIE

24. De Commissie stelt voor de prejudiciële vragen als volgt te beantwoorden:

Artikel 20 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat aan een derdelander die de daadwerkelijke zorg voor zijn kind van jonge leeftijd, burger van de Unie, heeft, het recht van verblijf ontzegt in de lidstaat waar het kind verblijft en waarvan het de nationaliteit bezit, in de mate dat het betrokken kind door deze beslissing feitelijk gedwongen zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten en aan het kind aldus het effectieve genot van de essentie van de aan de status van burger van de Unie ontleende rechten zou worden ontzegd. Dit is het bijzonder het geval wanneer het onmogelijk blijkt te zijn dat de andere ouder van het kind, die, zoals het kind, staatsburger is van de betrokken lidstaat, de zorg op zich zou nemen. Het staat aan de nationale autoriteiten en aan het verwijzende rechtscollege om het voorhanden zijn van een dergelijke situatie vast te stellen.

[elektronisch ondertekend]

Christina TUFVESSON

Gemachtigden van de Commissie

[elektronisch ondertekend]

Geert WILS