

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

E. SHARPSTON

van 8 juli 2010¹

1. Naar aanleiding van het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing dient het Hof opnieuw uitspraak te doen over de uitlegging van besluit nr. 1/80 van de associatieraad EEG-Turkije (hierna: „besluit nr. 1/80”).² In casu gaat het in het bijzonder om de rechtspositie van de dochter van een Turkse werknemer, die zich krachtens artikel 7 van dat besluit bij hem mocht voegen in een lidstaat, en dat ook heeft gedaan. Vóór het verstrijken van het tijdvak van drie jaar waarna rechten van toegang tot de arbeidsmarkt kunnen ontstaan op basis van artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, is zij in Turkije gehuwd met een Turkse staatsburger, maar zij bleef gedurende dat tijdvak „onder één dak” wonen met de werknemer en zijn echtgenote in Nederland. De nationale autoriteiten van die lidstaat willen haar verblijfsrecht intrekken op grond dat zij door haar huwelijk niet langer een gezinslid van een Turkse werknemer is in de zin van dat artikel en dat zij dus niet langer het recht heeft om in de lidstaat van ontvangst te blijven.

Toepasselijke bepalingen*Associatieovereenkomst EEG-Turkije*

2. De associatieovereenkomst EEG-Turkije³ (hierna: „associatieovereenkomst”) is gesloten in 1963.

3. Artikel 59 van het aanvullend protocol bij de associatieovereenkomst⁴ luidt:

„Op de onder dit protocol vallende gebieden, mag de behandeling van Turkije niet gunstiger zijn dan die welke de lidstaten elkaar toekennen krachtens het Verdrag tot oprichting van de Gemeenschap.”

1 — Oorspronkelijke taal: Engels

2 — Besluit nr. 1/80 van 19 september 1980 betreffende de ontwikkeling van de associatie, vastgesteld door de associatieraad die is ingesteld bij de associatieovereenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en Turkije, ondertekend te Ankara op 12 september 1963.

3 — Overeenkomst waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de EEG en Turkije, ondertekend te Ankara op 12 september 1963.

4 — Aanvullend protocol ondertekend te Brussel op 23 november 1970 en namens de Gemeenschap gesloten, goedgekeurd en bevestigd bij verordening (EEG) nr. 2760/72 van de Raad van 19 december 1972 (PB L 293, blz. 1).

4. Hoofdstuk II van besluit nr. 1/80 is getiteld „Sociale bepalingen”. Deel 1 van dat hoofdstuk heeft als opschrift „Arbeidsmarktvragestukken en vraagstukken in verband met het vrije verkeer van werknemers”. Het bevat de artikelen 6 tot en met 16 van het besluit.

5. Artikel 6, leden 1 en 2, luidt:

„1. Behoudens het bepaalde in artikel 7 betreffende de vrije toegang tot arbeid van de gezinsleden heeft de Turkse werknemer die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort:

- na een jaar legale arbeid in die lidstaat recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid heeft;
- na drie jaar legale arbeid en onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang, in die lidstaat het recht om in hetzelfde beroep bij een werkgever van zijn keuze te reageren op een ander arbeidsaanbod, gedaan onder normale voorwaarden en geregistreerd bij de arbeidsbureaus van die lidstaat;
- na vier jaar legale arbeid, in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze.

2. Jaarlijkse vakanties en perioden van afwezigheid wegens zwangerschap, arbeidsongeval of kortdurende ziekte worden gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid. Tijdvakken van onvrijwillige werkloosheid die naar behoren zijn geconstateerd door de bevoegde autoriteiten, alsmede perioden van afwezigheid wegens langdurige ziekte worden niet gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid, doch doen geen afbreuk aan de rechten die zijn verkregen uit hoofde van het voorafgaande tijdvak van arbeid.”

6. Artikel 7 van besluit nr. 1/80 bepaalt:

„Gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen:

- hebben het recht om — onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang — te reageren op een arbeidsaanbod wanneer zij sedert ten minste 3 jaar aldaar legaal wonen;
- hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste 5 jaar aldaar legaal wonen.

Kinderen van Turkse werknemers die in het gastland een beroepsopleiding hebben voltooid, kunnen, ongeacht hoe lang zij in de betreffende lidstaat wonen, in die lidstaat op ieder arbeidsaanbod reageren, op voorwaarde

dat één van de ouders gedurende ten minste drie jaar legaal in de betrokken lidstaat heeft gewerkt.”

van Justitie, verweerder in het hoofdgeding, uiteengezet hoe hij van de hem bij de Vw 2000 en het Vb 2000 verleende bevoegdheden gebruik zou maken.

7. Artikel 14, lid 1, van besluit nr. 1/80 luidt:

„De bepalingen van dit deel worden toegepast onder voorbehoud van beperkingen welke gerechtvaardigd zijn uit hoofde van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid.”

Nationale regeling

8. De Wet van 23 november 2000 tot algehele herziening van de Vreemdelingenwet (hierna: „Vw 2000”) is in werking getreden op 1 april 2001.

9. Op die datum zijn eveneens het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: „Vb 2000”) en het Voorschrift Vreemdelingen in werking getreden. In de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: „Vc 2000”) heeft de Staatssecretaris

10. Artikel 14, lid 1, van de Vw 2000 geeft de Nederlandse autoriteiten de bevoegdheid om, onder meer, de aanvragen van vreemdelingen tot het verlenen en verlengen van verblijfsvergunningen voor bepaalde tijd, in te willigen, af te wijzen en te wijzigen. Op basis van artikel 14, lid 2, kunnen die vergunningen onder beperkingen worden verleend en kunnen daaraan voorwaarden worden verbonden.

11. Volgens artikel 18, lid 1, van de Vw 2000 kan een aanvraag tot het verlengen van de geldigheidsduur van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, om diverse redenen worden afgewezen. Daarbij gaat het onder meer om gevallen waarin 1) de aanvrager onjuiste gegevens heeft verstrekt dan wel gegevens heeft achtergehouden terwijl die gegevens tot afwijzing van de oorspronkelijke aanvraag tot het verlenen of verlengen van een vergunning zouden hebben geleid en 2) de aanvrager niet heeft voldaan aan de beperking waaronder de vergunning was verleend of een voorschrift dat aan de vergunning was verbonden.

12. Ingevolge artikel 19 van de Vw 2000 kunnen de nationale autoriteiten een verblijfsvergunning intrekken op bepaalde gronden die tot afwijzing van een aanvraag tot het verlengen van de vergunning hadden kunnen leiden. Het gaat daarbij onder meer om de in punt 11 hierboven vermelde gevallen.

13. Artikel 3.51, lid 1, sub a, van het Vb 2000 bepaalt dat een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd onder een beperking, verband houdend met voortgezet verblijf, kan worden verleend aan de vreemdeling die drie jaar in Nederland verblijft als houder van een verblijfsvergunning onder een beperking verband houdend met gezinshereniging met een persoon met niet-tijdelijk verblijfsrecht.

14. De richtsnoeren in de Vc 2000 bevatten bepalingen inzake de wijze waarop de Nederlandse autoriteiten besluit nr. 1/80 moeten toepassen. Onderdeel B11/3.5 van de Vc 2000, in de versie die van toepassing was ten tijde van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde besluit, luidde:

„[...] „Gezinsleden”: de echtgenoot van de Turkse werknemer en hun bloedverwanten in neergaande lijn beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn. En de bloedverwanten in opgaande lijn van deze werknemer en van zijn echtgenoot, die te hunnen laste zijn [...]

„Legaal wonen”: dit begrip veronderstelt dat het gezinslid gedurende de periode van drie respectievelijk vijf jaar onafgebroken daadwerkelijk bij de Turkse werknemer moet wonen [...]. Bij de berekening van deze periode moet echter wel rekening worden gehouden met korte onderbrekingen van het samenleven, waarbij niet de bedoeling bestond om het samenleven op te geven. Hierbij kan gedacht worden aan een afwezigheid van de gemeenschappelijke woonplaats gedurende een redelijke periode waarvoor gegronde redenen zijn

dan wel aan onvrijwillig verblijf van minder dan zes maanden dat de betrokkene in zijn land van herkomst heeft doorgebracht [...].”

15. Onderdeel B2/8.3 van de Vc 2000, zoals die passage luidde ten tijde van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde besluit, bepaalde:

„De verblijfsvergunning wordt niet verleend, indien het meerderjarige kind niet feitelijk behoort of niet reeds in het land van herkomst feitelijk behoorde tot het gezin van de ouder. „Feitelijk behoren tot het gezin” houdt in dat:

- de gezinsband reeds in het buitenland heeft bestaan;
- er sprake is van een morele en financiële afhankelijkheid van de ouder, welke afhankelijkheid reeds in het buitenland moet hebben bestaan; en
- de vreemdeling moet gaan samenwonen bij de ouder(s).

Het meerderjarige kind behoort niet langer feitelijk tot het gezin, indien de feitelijke gezinsband als verbroken kan worden beschouwd. Dit doet zich in elk geval voor in een of meer van de volgende omstandigheden:

[...]

- de vreemdeling vormt een zelfstandig gezin door het aangaan van een huwelijk of relatie;
- de vreemdeling heeft de zorg of zorgplicht voor een (buitenechtelijk) kind, een pleeg- of adoptiekind of andere afhankelijke gezinsleden.

[...]"

16. Ten aanzien van het verblijfsrecht van een gezinslid dat het in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, van besluit nr. 1/80 bedoelde tijdvak van drie jaar heeft vervuld, was in onderdeel B11/3.5.1 van de Vc 2000 het volgende vermeld:

„[...] de vrije toegang tot de arbeidsmarkt als bepaald in artikel 7, eerste lid, onder b, besluit nr. 1/80 [is] reeds na drie jaar legaal wonen van toepassing [...]. Met deze voor de gezinsleden van een Turkse werknemer gunstigere regel wordt afgeweken van het bepaalde in artikel 7, eerste lid, onder a, besluit nr. 1/80. Deze gunstigere regel moet altijd worden toegepast.

[...]

Na de periode van drie jaar legaal wonen worden ingevolge artikel 7 van het besluit nr. 1/80 aan het verblijf van het gezinslid geen voorwaarden meer verbonden. [...]"

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

17. Pehlivan, verzoekster in het hoofdgeding, is op 7 augustus 1979 geboren en zij heeft de Turkse nationaliteit. Zij is op 11 mei 1999 Nederland binnengekomen. De Staatssecretaris van Justitie verleende haar per 9 augustus 1999 een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking „verruimde gezinshereniging bij ouders”. Die vergunning is laatstelijk verlengd tot 24 juli 2003.

18. Op 22 december 2000 is Pehlivan in Turkije in het huwelijk getreden met Ekrem Pehlivan, van Turkse nationaliteit. Op 30 maart 2002 is een zoon geboren. Ofschoon zij de Nederlandse autoriteiten kennelijk op of kort na de huwelijksdatum daarvan op de hoogte diende te brengen, heeft Pehlivan dit pas gedaan op 3 mei 2002.

19. Vlak vóór de geboorte van haar zoon op 19 maart 2002 diende Pehlivan een aanvraag in tot het wijzigen van de beperking van haar verblijfsvergunning in „voortgezet verblijf”. Bij besluit van 13 oktober 2003 (hierna: „bestreden besluit”) trok de Staatssecretaris van Justitie de aan Pehlivan verleende verblijfsvergunning in en weigerde hij tevens de aanvraag tot het wijzigen van de beperking.

20. Aan het besluit tot intrekking van de verblijfsvergunning werd ten grondslag gelegd dat de feitelijke gezinsband was verbroken omdat Pehlivan op 22 december 2000 in het

huwelijk was getreden. De intrekking ging met terugwerkende kracht in op die datum.

21. Van 12 augustus 1999 tot 1 april 2005⁵ woonde Pehlivan bij haar ouders in Nederland. Zij bleef daar wonen ook al was zij gehuwd. Aan een ambtelijke commissie in Nederland verklaarde Pehlivan dat haar echtgenoot naar Nederland was gekomen en vanaf juni 2002 gedurende negen maanden bij haar en haar ouders had gewoond. Nadat zijn verblijfsaanvraag was afgewezen, werd hij uitgezet. Bij vonnis van een Turkse rechter van 10 februari 2004 is het huwelijk ontbonden.

22. Aangezien zij het niet eens was met de intrekking van haar verblijfsvergunning en met de weigering van haar aanvraag tot het wijzigen van de beperking die aan die vergunning was gesteld, tekende Pehlivan op 7 november 2003 bezwaar aan tegen het betrokken besluit. De Staatssecretaris van Justitie heeft dat bezwaar bij besluit van 12 december 2005 ongegrond verklaard.

23. Op 29 december 2005 heeft Pehlivan tegen dat laatste besluit beroep ingesteld bij de Rechtbank 's-Gravenhage.

5 — Dit is de datum die in de verwijzingsbeslissing is vermeld. Hoewel in de schriftelijke opmerkingen van de Nederlandse regering twijfel wordt geuit over de juistheid ervan, lijkt niet te worden betwist dat Pehlivan gedurende ten minste drie jaar na de afgifte van haar verblijfsvergunning bij haar ouders heeft gewoond.

24. Van oordeel dat de beslechting van het hoofdgeding afhangt van de uitlegging van artikel 7 van besluit nr. 1/80, heeft de nationale rechter de behandeling van de zaak geschorst en het Hof van Justitie de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1 a) Moet artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, van [besluit nr. 1/80] aldus worden uitgelegd dat dit artikel reeds van toepassing is indien een gezinslid gedurende drie jaren feitelijk heeft samengewoond met een Turkse werknemer zonder dat het verblijfsrecht van het bedoelde gezinslid door de bevoegde nationale autoriteiten tijdens die drie jaren ter discussie is gesteld?

1b) Staat artikel 7, eerste lid, eerste streepje, van [besluit nr. 1/80] eraan in de weg dat een lidstaat tijdens die drie jaren kan bepalen dat indien het toegelaten gezinslid in het huwelijk treedt, verder geen rechten onder die bepaling worden opgebouwd, ook al blijft het gezinslid bij de Turkse werknemer wonen?

2) Staat artikel 7, eerste lid, eerste streepje, van [besluit nr. 1/80] dan wel enige andere Europeesrechtelijk(e) bepaling en/of rechtsbeginsel eraan in de weg dat de bevoegde nationale autoriteiten na het verstrijken van die periode van drie jaar het verblijfsrecht van de betrokken vreemdeling op grond van de nationale regelgeving omtrent de vraag of er sprake

is van een gezinslid en/of legaal wonen in die drie jaren met terugwerkende kracht ter discussie stelt?

Beoordeling

- 3 a) Is voor de beantwoording van de voormelde vragen nog relevant of de vreemdeling al dan niet opzettelijk gegevens heeft achtergehouden die voor het verblijfsrecht op grond van de nationale regelgeving van belang zijn? Zo ja, in welke zin?

- 3b) Maakt het daarbij nog uit of van die gegevens is gebleken in de eerdergenoemde periode van drie jaren, of eerst na het verstrijken van die drie jaren? Daarbij in aanmerking nemende dat de bevoegde nationale autoriteiten na het bekend worden van die gegevens mogelijk nog (nader) onderzoek dienen te verrichten alvorens tot besluitvorming over te kunnen gaan. Zo ja, in welke zin?"

25. Pehlivan, de Duitse, de Italiaanse en de Nederlandse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Ter terechtzitting van 15 april 2010 hebben Pehlivan, de Nederlandse regering en de Commissie mondelinge opmerkingen gemaakt.

26. Bij de gestelde vragen komen een aantal punten aan bod. Het belangrijkste punt is dat in vraag 1b, die betrekking heeft op de inhoudelijke vraag welke gevolgen een huwelijk heeft voor het verblijfsrecht dat iemand ontleent aan artikel 7 van besluit nr. 1/80 (hierna: „artikel 7”). Ik zal eerst daarop ingaan. Vervolgens zal ik ingaan op de vragen 1a en 2, waarin het gaat om het recht van een lidstaat om rechten ter discussie te stellen die op grond van dat artikel zouden zijn opgebouwd. Deze vragen kunnen het beste samen worden besproken. Aangezien de vragen 3a en 3b punten betreffen die afhangen van de antwoorden op de andere vragen, zal ik die vragen het laatst behandelen.

Vraag 1b

27. Met deze vraag stelt de nationale rechter in wezen de geldigheid aan de orde van een nationaal voorschrift dat bepaalt dat wanneer iemand die, zoals Pehlivan, een lidstaat legaal binnenkomt en daar verblijft op grond van artikel 7, in de periode van drie jaar, bedoeld in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, in het huwelijk treedt, niet langer in aanmerking komt voor de uit dat artikel voortvloeiende rechten.

28. Alle lidstaten die opmerkingen bij het Hof hebben ingediend, betogen dat die nationale bepaling geldig is. Volgens hen was het aan de orde zijnde besluit, waarbij Pehlivan's recht van verblijf in Nederland werd beëindigd omdat zij in het huwelijk was getreden, volkomen rechtsgeldig. Pehlivan en de Commissie stellen dat het besluit niet had mogen worden genomen en dat Pehlivan's verblijfsrecht moet blijven bestaan, ook al is zij in het huwelijk getreden. Pehlivan heeft in haar schriftelijke opmerkingen en opnieuw ter terechtzitting verklaard dat er geen sprake van is dat zij de informatie frauduleus of te kwader trouw heeft achtergehouden voor de autoriteiten.

Opmerkingen vooraf

29. Eerst dient te worden ingegaan op de context waarin artikel 7 is vastgesteld.

30. Artikel 2, lid 1, van de associatieovereenkomst zet het doel van deze overeenkomst uiteen. Het bepaalt dat de overeenkomst ten doel heeft de gestadige en evenwichtige versterking van de commerciële en economische betrekkingen tussen de overeenkomstsluitende partijen te bevorderen. Krachtens artikel 12 van de overeenkomst komen de overeenkomstsluitende partijen overeen zich te laten leiden door de verdragsbepalingen inzake het vrije verkeer van werknemers die zijn neergelegd in wat thans de artikelen 45 VWEU, 46 VWEU en 47 VWEU zijn.

31. Besluit nr. 2/76 van de associatieraad⁶ bevatte een aantal maatregelen ter uitvoering van de bepalingen van de overeenkomst inzake het vrije verkeer van werknemers. In het bijzonder verleende artikel 2 Turkse werknemers die in een lidstaat werkten, bepaalde beperkte rechten van toegang tot de arbeidsmarkt in die staat na een tijdvak van drie jaar legale arbeid aldaar. Na vijf jaar arbeid hadden die werknemers in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze. Artikel 3 bepaalde dat Turkse kinderen die „legaal” met hun ouders in die staat „woonachtig waren”, daar moesten worden toegelaten tot het algemeen onderwijs. Zij kregen echter geen recht van toegang tot de arbeidsmarkt in de lidstaat waar hun ouder werkte.

32. Besluit nr. 2/76 werd vervangen door besluit nr. 1/80. In de derde overweging van de considerans van dit laatste besluit staat dat het noodzakelijk werd geacht „de regeling die geldt voor de werknemers en hun gezinsleden te verbeteren” ten opzichte van de regeling ingesteld bij besluit nr. 2/76.

33. Artikel 6 van besluit nr. 1/80 heeft de bepalingen van artikel 2 van besluit nr. 2/76 uitgebreid. In het bijzonder is een Turkse werknemer „die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort” na een jaar legale arbeid enige werkzekerheid gegeven, in de vorm van

⁶ — Besluit nr. 2/76 van de associatieraad van 20 december 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van artikel 12 van de associatieovereenkomst.

het recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid heeft. Het tijdvak van vijf jaar legale arbeid waarna die werknemer eerder, op grond van besluit nr. 2/76, recht had op vrije toegang in de lidstaat tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze is teruggebracht tot een tijdvak van vier jaar.

werknemer (in de zin van zijn verbeterde levenskwaliteit) als aan het gastland (in de zin van een stabielere beroepsbevolking). Het sociaal beleid van de Europese Unie is grotendeels gebaseerd op dergelijke overwegingen van wederzijds voordeel.

Artikel 7

34. Artikel 7 van besluit nr. 1/80, dat in het hoofdgeding aan de orde is, heeft de bepalingen over de gezinsleden van een Turkse werknemer aanzienlijk uitgebreid. In het bijzonder is in artikel 7, eerste alinea, bepaald dat gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen, recht hebben op beperkte toegang tot de arbeidsmarkt in dat land wanneer zij sedert ten minste drie jaar aldaar legaal wonen. Zij hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste 5 jaar aldaar legaal wonen. De door artikel 7 nagestreefde doelstellingen van sociaal beleid zijn duidelijk. Door te bepalen dat gezinsleden van een Turkse werknemer die van de rechten van artikel 6 gebruikmaakt, zich bij hem mogen voegen, wordt het verblijf van die werknemer in de ontvangende lidstaat rijker. Het resultaat komt zowel ten goede aan de

35. Het Hof heeft over de uitlegging van de artikelen 6 en 7 van besluit nr. 1/80 herhaaldelijk uitspraak gedaan en diverse algemene beginselen geformuleerd die relevant zijn voor de gezinsleden van Turkse werknemers. In de eerste plaats dient artikel 7 in de lidstaten rechtstreekse werking te hebben, zodat Turkse staatsburgers die aan de voorwaarden van deze bepaling voldoen, zich rechtstreeks kunnen beroepen op de rechten die deze hun verleent.⁷ De consequentie daarvan is dat de rechten van gezinsleden rechten zijn die worden ontleend aan het recht van de Europese Unie, en niet aan het nationale recht, waarna het „Europese” rechten kunnen worden. Dit gaat ook op voor het verblijfsrecht van het gezinslid dat toestemming heeft verkregen om de lidstaat van ontvangst binnen te komen, in afwachting van de verkrijging van het recht op arbeid op grond van artikel 7, eerste alinea. Bij uitbreiding moet de vraag welke voorwaarden aan die rechten kunnen worden verbonden, worden beslecht op basis van het recht van de Europese Unie en niet op basis van het nationale recht.

36. In de tweede plaats definieert besluit nr. 1/80 niet wat moet worden verstaan onder een „gezinslid” van een Turkse werknemer.

⁷ — Zie onder meer arrest van 18 juli 2007, Derin (C-325/05, Jurispr. blz. I-6495, punt 47).

Het Hof heeft geoordeeld dat het begrip „gezinslid” op gemeenschapsniveau uniform dient te worden uitgelegd, teneinde de homogene toepassing ervan in de lidstaten te waarborgen.⁸ Dit is een onvermijdelijk gevolg van de rechtstreekse werking van artikel 7.

37. In de derde plaats kunnen geen rechten ontstaan die zijn gebaseerd op een onjuiste voorstelling van zaken. Dit geldt bijvoorbeeld voor een verblijfsrecht dat gebaseerd is op een huwelijk dat in feite een schijnhuwelijk is.⁹ Ik benadruk overigens dat in casu van een schijnhuwelijk geen sprake is.

38. In de vierde plaats is de eerste beslissing over de vraag of een gezinslid een lidstaat mag binnenkomen en aldaar bij een Turkse werknemer verblijven, een aangelegenheid van die staat.¹⁰ Het gastland mag voorwaarden verbinden aan dat binnenkomen en dat verblijf en daarbij het verblijf van die persoon reglementeren tot het tijdstip waarop hij op elk arbeidsaanbod mag reageren.¹¹

De voorwaarden die een lidstaat aan het verblijfsrecht mag verbinden gedurende het in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, bedoelde tijdvak van drie jaar

39. Welke voorwaarden kan een lidstaat stellen met betrekking tot het vereiste dat het gezinslid sedert ten minste drie jaar „legaal woont” in de lidstaat van ontvangst alvorens het rechten ontleent aan artikel 7, eerste alinea, eerste streepje?

40. In hun schriftelijke opmerkingen betogen de Duitse en de Italiaanse regering dat een lidstaat onbeperkt voorwaarden kan verbinden aan de binnenkomst en het verblijf van het gezinslid. De Nederlandse regering neemt een genuanceerder standpunt in. Zij aanvaardt dat er beperkingen bestaan inzake de aard van de voorwaarden die kunnen worden gesteld. Zij vindt echter niet dat een voorwaarde in verband met huwelijk, zoals aan Pehlivan gesteld, onder die beperkingen valt.

41. Ik denk daar anders over.

42. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat het recht van lidstaten om in die omstandigheden voorwaarden te stellen, niet onbeperkt

8 — Arrest van 30 september 2004, Ayaz (C-275/02, Jurispr. blz. I-8765, punten 38 en 39).

9 — Arrest van 5 juni 1997, Kol (C-285/95, Jurispr. blz. I-3069, punt 25).

10 — Arrest van 17 april 1997, Kadiman (C-351/95, Jurispr. blz. I-2133, punten 31 en 32).

11 — Ibidem, punt 32.

is. Zoals het Hof in het arrest Kadiman¹² heeft geoordeeld, kunnen de lidstaten „aan dit verblijfsrecht voorwaarden [...] verbinden *waarmee gewaarborgd kan worden, dat de aanwezigheid van het gezinslid op zijn grondgebied in overeenstemming is met de strekking van artikel 7, eerste alinea, van besluit nr. 1/80*”.¹³

43. Wat is de „strekking” van artikel 7, eerste alinea?

44. In algemene zin heeft het Hof geoordeeld dat die bepaling tot doel heeft „de tewerkstelling en het verblijf van de tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer te bevorderen, door te waarborgen dat hij zijn familiebanden kan behouden”.¹⁴ Het heeft ook verklaard dat „[d]e bij artikel 7, eerste alinea, ingevoerde regeling [...] gunstige voorwaarden voor de gezinshereniging in de lidstaat van ontvangst [wil] scheppen, door eerst de aanwezigheid van de gezinsleden bij de migrerende werknemer mogelijk te maken en vervolgens hun positie daar te consolideren, door hun het recht te verlenen in die staat arbeid te verrichten”.¹⁵ In het arrest Eyüp¹⁶ heeft het Hof de uitdrukking „daadwerkelijke gezinshereniging in de lidstaat van ontvangst” gebruikt.¹⁷

12 — Ibidem, punt 33.

13 — Cursivering van mij.

14 — Zie arrest Kadiman, aangehaald in voetnoot 10, punt 34.

15 — Zie arresten Kadiman, aangehaald in voetnoot 10, punt 36, en Ayaz, aangehaald in voetnoot 8, punt 41; zie ook arrest van 11 november 2004, Cetinkaya (C-467/02, Jurispr. blz. I-10895, punt 25).

16 — Arrest van 22 juni 2000 (C-65/98, Jurispr. blz. I-4747).

17 — Punt 34.

45. Het Hof heeft die doelstelling geconcretiseerd door te verwijzen naar voorwaarden die „het gezin in staat stellen, bijeen te zijn” en naar het vereiste dat „de gezinshereniging, die de reden was voor de binnenkomst van het gezinslid op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst, gedurende een bepaalde tijd tot uiting komt door een werkelijk samenwonen in gezinsverband met de werknemer, en dat dit het geval moet zijn zolang de betrokkene niet zelf de voorwaarden voor toegang tot de arbeidsmarkt van die lidstaat vervult”.¹⁸ Bondiger geformuleerd, moesten de werknemer en het betrokken gezinslid „onder één dak wonen”.¹⁹

46. Heeft de omstandigheid dat Pehlivan in het betrokken tijdvak van drie jaar in het huwelijk is getreden gevolgen voor haar rechtspositie? Is zij met andere woorden niet langer een van de „gezinssleden van een Turkse werknemer” en heeft zij dus de rechten verloren waarover zij anders zou beschikken?

47. Wie denkt dat de vraag met een eenvoudig „ja” of „nee” kan worden beantwoord heeft het mis. De vraag is niet „is de betrokkene in het huwelijk getreden?” Er kan naar mijn mening geen onweerlegbaar vermoeden bestaan dat een huwelijk onvermijdelijk de rechten van artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, verloren doet gaan. De vraag is in wezen „heeft het huwelijk ertoe geleid dat

18 — Zie onder meer arresten Kadiman, aangehaald in voetnoot 10, punten 35, 37 en 40, en Eyüp, aangehaald in voetnoot 16, punt 28.

19 — Zie arrest Kadiman, aangehaald in voetnoot 10, punt 42.

de gezinsband met de Turkse werknemer is verbroken?”

48. In dat verband is het mijns inziens zonder meer mogelijk dat de gezinsband na een huwelijk blijft bestaan. Het is ten slotte een feit dat een aanzienlijk aantal echtparen na hun huwelijk samenwonen met hun familie. Het is niet ongebruikelijk dat drie of zelfs vier generaties onder één dak wonen. Beslissingen daaromtrent zullen vaak te maken hebben met de sociale en/of economische situatie van de betrokkenen. Bij gezinnen die hun weg proberen te vinden in een land dat niet het hunne is, wordt de keuze vaak ingegeven door een combinatie van die factoren. Gezinsbanden zijn waarschijnlijk sterk en vaak is er weinig geld. Een bindende norm voor wat een afzonderlijk gezin vormt, mag naar mijn mening niet bestaan. Of de gezinsband wordt behouden na het huwelijk is vaak een feitenkwestie, die per geval moet worden beoordeeld. Alle relevante factoren moeten worden afgewogen.

49. Al is het uiteindelijk aan de nationale rechter om daarover te beslissen, in de verwijzingsbeslissing zijn er geen aanwijzingen dat de gezinsband in het geval van Pehlivan niet was behouden. Volgens die beslissing kwam Pehlivan Nederland op 11 mei 1999 binnen en woonde zij daar bij haar ouders vanaf 12 augustus 1999. Hoewel zij op 22 december 2000 in Turkije in het huwelijk trad en haar echtgenoot in Nederland met haar

bij haar ouders woonde, was dit slechts gedurende negen maanden (vanaf juni 2002) het geval, voordat hij werd uitgezet. Een jaar later, op 10 februari 2004, werd het huwelijk ontbonden. Pehlivan bleef (op diverse adressen) bij haar ouders wonen tot 1 april 2005²⁰, waarna zij en haar zoon verhuisden. In de periode van drie jaar waarin de uit artikel 7 voortvloeiende rechten worden opgebouwd, is Pehlivan nooit opgehouden in Nederland met haar ouders onder één dak te wonen.

50. Mijns inziens vindt de door mij voorgestane benadering weerklank in de relevante rechtspraak. Het arrest Eyüp had net als de onderhavige zaak betrekking op de gevolgen van een huwelijk voor de uit artikel 7 voortvloeiende rechten.²¹ Die zaak betrof de echtgenote van een Turkse werknemer die tot de legale Oostenrijkse arbeidsmarkt behoorde. Zij voegde zich bij hem in die lidstaat. Twee jaar later scheidden de echtgenoten, maar zij bleven samenwonen, zoals bleek uit het feit dat zij na de scheiding samen vier kinderen kregen. Later traden zij opnieuw in het huwelijk, maar pas ruim na de drie jaar waarin de uit artikel 7 voortvloeiende rechten worden opgebouwd. Het Hof oordeelde dat de echtgenote haar rechten uit hoofde van dat artikel *niet* had verloren en liet dus in wezen de gevolgen van de echtscheiding voor haar recht om in de betrokken lidstaat te blijven, buiten beschouwing. Volgens het Hof was het

20 — Althans volgens de verwijzingsbeslissing. Zie voetnoot 5.

21 — Aangehaald in voetnoot 16.

gedrag van het echtpaar „steeds in overeenstemming met de doelstelling van [artikel 7], te weten de daadwerkelijke gezinshereniging in de lidstaat van ontvangst”.²²

van artikel 7, automatisch mogen intrekken, niet rechtsgeldig is.

51. Wanneer ik die redenering toepas op iemand in de situatie van Pehlivan, ben ik van mening dat de wijziging van haar burgerlijke staat geen gevolgen zal hebben voor haar rechten op grond van artikel 7.

54. Zijn er redenen om dit standpunt te nuanceren of te wijzigen?

52. Zoals de Nederlandse regering in haar schriftelijke opmerkingen uiteenzet, heeft het Hof in het arrest *Eyüp* ook heeft opgemerkt dat de bevoegde nationale autoriteiten in de periode van samenwonen het verblijfsrecht van de echtgenote niet ter discussie hebben gesteld.²³ Ik zie dit echter als een terloopse opmerking, die geen deel uitmaakt van de centrale overwegingen van het Hof in die zaak, die waren gebaseerd op de omstandigheid dat het betrokken echtpaar was blijven samenwonen.

55. Doet, in de eerste plaats, het feit dat het Hof heeft verklaard dat verordening nr. 1612/68²⁴ in aanmerking kan worden genomen bij de uitlegging van artikel 7²⁵, af aan de redenering die ik hierboven heb uiteengezet?

56. Mijns inziens niet.

53. Gelet op het voorgaande ben ik van mening dat een voorwaarde als bedoeld in vraag 1b, die inhoudt dat de nationale autoriteiten het verblijfsrecht van een gezinslid dat in het huwelijk treedt in het tijdvak van drie jaar van opbouw van de rechten uit hoofde

57. Artikel 10 van die verordening bepaalt dat zich als gezinslid met de werknemer die onderdaan is van een lidstaat en die op het grondgebied van een andere staat is tewerkgesteld, mogen „vestigen” a) zijn echtgenoot en bloedverwanten in neergaande lijn beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn en b) de bloedverwanten in opgaande lijn van deze werknemer en van zijn echtgenoot,

22 — Punt 34.

23 — *Ibidem*, punt 35.

24 — Verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap (PB L 257, blz. 2), zoals gewijzigd. Per 30 april 2006 zijn de artikelen 10 en 11 van die verordening ingetrokken en vervangen door 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 L 158, blz. 77, rectificatie PB L 229, blz. 35).

25 — Zie arrest *Ayaz*, aangehaald in voetnoot 8, punt 45.

die te zijnen laste zijn. Artikel 11 verleent de echtgenoot van een burger van een lidstaat die op het grondgebied van een lidstaat arbeid verricht, alsmede zijn kinderen „onder de 21 jaar of die te zijnen laste zijn”, het recht om in die lidstaat iedere arbeid in loondienst te aanvaarden. De Italiaanse regering past die bepalingen toe op de uitlegging van artikel 7 van besluit nr. 1/80 en betoogt dat iemand van 21 jaar of ouder geen gezinslid is, tenzij hij ten laste komt van de betrokken werknemer.²⁶

58. Hoewel het Hof verordening nr. 1612/68 in aanmerking heeft genomen bij de uitlegging van artikel 7 van besluit nr. 1/80, heeft het er ook op gewezen dat die verordening slechts in beperkte mate kan worden gebruikt bij die uitlegging.²⁷ In het bijzonder verleent artikel 10 van de verordening gezinsleden van een EU-burger een onvoorwaardelijk recht om zich te vestigen met een ouder die in een andere lidstaat werkt. Daarentegen verleent artikel 7 slechts een beperkt recht, dat als minimum vereist dat de nationale autoriteiten van de betrokken staat toestemming hebben gegeven voor binnenkomst en verblijf. Terwijl gezinsleden op basis van artikel 11 van de verordening onmiddellijk bij aankomst kunnen beginnen te werken, wordt het equivalente recht van artikel 7 beperkt door het vereiste van voorafgaand verblijf van drie jaar

26 — Pehlivan stelt in haar schriftelijke opmerkingen dat zij op alle relevante tijdstippen ten laste van haar ouders was. Pas op 1 april 2005, toen zij zelfstandig is gaan wonen, ontving zij een uitkering van de sociale dienst. Aangezien de nationale rechter in de verwijzingsbeslissing niet ingaat op de vraag of Pehlivan ten laste is en gezien mijn standpunt met betrekking tot de toepasselijkheid van verordening nr. 1612/68 op de prejudiciële vragen, zal ik dat vraagstuk niet verder bespreken.

27 — Zie arrest Derin, aangehaald in voetnoot 7, punt 68.

in de lidstaat. De algemene context van beide regels is dan wel vergelijkbaar, de bijzondere context is dat niet.

59. Ik wijs er tevens op dat het Hof in de zaak Diatta, waarin het uitspraak moest doen over de betekenis van het woord „vestigen” in artikel 10 van de verordening, uitdrukkelijk heeft geoordeeld dat „[h]et vereiste dat het om een enkele duurzame gezinswoning moet gaan, [...] niet [kan] worden geacht [in de verordening] besloten te liggen”²⁸, terwijl dit precies de voorwaarde is die het Hof heeft gesteld voor gezinsleden van een Turkse werknemer die aanspraak willen maken op de uit artikel 7 voortvloeiende rechten.

60. Mijns inziens zijn de verschillen in de bewoordingen, de doelstellingen en de uitlegging van de artikelen 10 en 11 van verordening nr. 1612/68 en artikel 7 van besluit nr. 1/80 dan ook zo groot dat in de onderhavige zaak uit eerstgenoemde bepalingen niets zinnigs kan worden afgeleid voor de uitlegging van laatstgenoemde bepaling.

61. In de tweede plaats betoogt de Italiaanse regering dat bij een uitlegging van artikel 7 die niet precies de bepalingen van verordening nr. 1612/68 weerspiegelt, rechthebbenden uit hoofde van artikel 7 gunstiger zouden worden behandeld dan burgers van de Unie in een vergelijkbare positie. Artikel 59 van het aanvullend protocol verzet zich daartegen.

28 — Arrest van 13 februari 1985, 267/83, Jurispr. blz. 567, punt 18.

62. Ik ben het daar niet mee eens.

gehuwde kinderen van de gezinshereniger.³² Dit betekent volgens haar dat de wetgever zich door de vaststelling van die richtlijn, en — bij uitbreiding — in het algemeen, op het standpunt stelt dat het concept gezinshereniging niet geldt voor gehuwde kinderen.

63. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat artikel 59 van het aanvullend protocol niet zo restrictief mag worden uitgelegd. In plaats van het criterium te leggen bij precieze gelijkwaardigheid van de rechten van Turkse staatsburgers en die van Unieburgers, moet worden gekeken naar het totaalbeeld.²⁹ De rechten die Turkse staatsburgers aan besluit nr. 1/80 ontnemen, zijn op veel punten beperkter dan die van Unieburgers op grond van het recht van de Europese Unie in het algemeen.³⁰ Uit dat oogpunt ben ik van mening dat een uitlegging van artikel 7 op de door mij voorgestane wijze, niet zal leiden tot schending van artikel 59.

65. Ook op dit punt zie ik in de bepalingen van dit stuk gemeenschapswetgeving geen zinvol aanknopingspunt. Aangezien deze betrekking hebben op de uitoefening van het algemene recht op gezinshereniging door burgers van derde landen die op het grondgebied van de lidstaten verblijven³³, is de werkingssfeer ervan veel ruimer dan die van artikel 7. Verwacht moet dan ook worden dat de toepassing daarvan beperkter zal zijn. Bovendien bepaalt artikel 3, lid 4, van de richtlijn uitdrukkelijk dat deze richtlijn gunstiger bepalingen in onder meer „bilaterale [...] overeenkomsten tussen de Gemeenschap of de Gemeenschap en haar lidstaten enerzijds en derde landen anderzijds” onverlet laat. Die bilaterale overeenkomsten omvatten uiteraard de associatieovereenkomst en besluit nr. 1/80. Indien de bepalingen van deze laatste overeenkomsten gunstiger zijn, zullen zij voorgaan.

64. In de derde plaats beroept de Nederlandse regering zich op richtlijn 2003/86³¹. Zij wijst erop dat de bepalingen in artikel 4, leden 2, sub b, en 3, van die richtlijn, volgens welke de lidstaten gezinsleden toestemming kunnen verlenen tot toegang tot en verblijf op hun grondgebied, niet gelden voor de

66. Wordt, in de vierde plaats, aan mijn conclusie afgedaan door het feit dat, zoals de Duitse regering in haar schriftelijke

29 — Zie in die zin arrest Derin, aangehaald in voetnoot 7, punten 69-71.

30 — Zie arrest van 7 juli 2005, Aydınli (C-373/03, Jurispr. blz. I-6181, punt 31). Voor een vollediger analyse van de rol van artikel 59 van het aanvullend protocol in de context van artikel 7, zie mijn conclusie in de zaak Bozkurt (C-303/08), genomen op dezelfde dag als de onderhavige conclusie, punten 48 e.v.

31 — Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PB L 251, blz. 12).

32 — In artikel 2, sub c, van richtlijn 2003/86 gedefinieerd als een „onderdaan van een derde land die wettig in een lidstaat verblijft en die een verzoek indient of wiens gezinsleden een verzoek indienen tot gezinshereniging om met hem verenigd te worden”.

33 — Artikel 1 van richtlijn 2003/86.

opmerkingen uiteenzet, het Hof het vereiste dat de partijen onder één dak wonen, heeft uitgelegd op een wijze die ruimte laat voor uitzonderingen op het vereiste van daadwerkelijk samenwonen op dezelfde plaats?

67. Ik denk van niet.

68. Het klopt dat het Hof in het arrest Kadi-man³⁴ heeft geoordeeld dat objectieve omstandigheden zoals de afstand die het gezinslid moet afleggen om zijn plaats van arbeid of een instelling waar het een beroepsopleiding volgt, te bereiken, kunnen rechtvaardigen dat hij niet onder één dak woont met de werknemer.³⁵ Ik vat dit echter niet in die zin op dat het vereiste wordt verlaten dat de werknemer en het gezinslid in zoverre dit mogelijk en haalbaar is daadwerkelijk samenwonen. Volgens mij is dit veeleer een aanwijzing dat het Hof dit begrip ruim opvat. Met andere woorden, het accent zal in voorkomend geval eerder liggen op de geest dan op de letter van dat vereiste.

69. Tot slot dient volledigheidshalve te worden ingegaan op de vraag welke voorwaarden een lidstaat mag stellen, wil een gezinslid „legaal wonen” in de zin van artikel 7. In antwoord op een vraag van het Hof ter terechtzitting leek het standpunt van de Commissie te zijn dat, wanneer eenmaal toestemming tot binnenkomst is verleend, het gastland in verband met het begrip legaal wonen alleen als

eis mag stellen (zuiver administratieve voorwaarden daargelaten) dat de werknemer en het gezinslid samenwonen.

70. Ik ben het daar niet mee eens.

71. Uiteraard is duidelijk dat de lidstaat van ontvangst kan eisen dat het gezinslid onder één dak woont met de Turkse werknemer bij wie hij zich heeft gevoegd. Dat is de evidente *inhoudelijke voorwaarde* die kan worden gesteld en een onvermijdelijk gevolg van de rechtspraak van het Hof in dat verband.³⁶ Aangezien het uit artikel 7 voortvloeiende recht om arbeid te verrichten pas ontstaat aan het eind van het tijdvak van drie jaar, moeten de nationale autoriteiten ook de inhoudelijke voorwaarde kunnen stellen dat gedurende de opbouwperiode geen arbeid wordt aanvaard.

72. Bijgevolg kan een lidstaat eisen dat het gezinslid voldoet aan *administratieve voorwaarden* die bestemd zijn om te controleren en te verifiëren of die twee inhoudelijke voorwaarden zijn vervuld, te weten dat de werknemer en het gezinslid samenwonen en dat het gezinslid inderdaad niet werkt. Mijns inziens mag het gastland ook op gezette tijden controleren of de gronden waarop toestemming voor binnenkomst en verblijf aanvankelijk zijn verleend, inderdaad voorlagen en nog steeds voorliggen. In het geval van een persoon die toestemming heeft verkregen om het gastland binnen te komen op grond dat

³⁴ — Aangehaald in voetnoot 10 hierboven.

³⁵ — Zie punt 42.

³⁶ — Zie punten 44 e.v.

hij zich daar bij zijn echtgenoot voegt (wat uiteraard niet de situatie in de onderhavige zaak is), zal deze staat voorwaarden mogen stellen om uit te maken of het niet om een schijnhuwelijk gaat.³⁷ Ook een administratieve voorwaarde dat het gezinslid zich bij aankomst bij de relevante autoriteiten registreert en die registratie regelmatig vernieuwt, is passend. Een voorwaarde dat het gezinslid zijn verblijfsvergunning verlengt wanneer de geldigheid daarvan verstrijkt, is uiteraard passend.

74. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging op vraag 1b te antwoorden dat artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, van besluit nr. 1/80 aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat gedurende het in die bepaling vermelde tijdvak van drie jaar stipuleert dat, indien het toegelaten gezinslid in het huwelijk treedt, geen verdere rechten worden opgebouwd op grond van die bepaling, ook al blijft het gezinslid bij de Turkse werknemer wonen.

Vragen 1a en 2

73. Mijns inziens kan een lidstaat ook als voorwaarde stellen, die ik een „voorwaarde van openbare orde” zou willen noemen, dat gezinsleden gedurende hun verblijf voldoen aan de voorschriften inzake openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid. Dit geeft uitdrukking aan artikel 14, lid 1, van besluit nr. 1/80, volgens hetwelk de bepalingen van deel 1 van het besluit worden toegepast „onder voorbehoud van beperkingen welke gerechtvaardigd zijn uit hoofde van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid”.

75. Met het door mij voorgestelde antwoord op vraag 1b is de nationale rechter op zich in staat, uitspraak te doen over Pehlivans recht van verblijf in Nederland. Volledigheidshalve zal ik ook ingaan op de vragen 1a en 2.

76. Met die vragen wenst de nationale rechter in wezen te vernemen of de bevoegde nationale autoriteiten een verblijfsrecht dat op grond van artikel 7 zou zijn verkregen, ter discussie mogen stellen na het verstrijken van het tijdvak van drie jaar waarin de uit dat artikel voortvloeiende rechten worden opgebouwd.

37 — Ik wil niet ongepast ingaan op andere regelgeving van de Europese Unie omdat ik van mening ben dat die regelgeving niet als beperkend mag worden opgevat, maar ik wijs er in dat verband op dat de lidstaten op basis van artikel 16, lid 4, van richtlijn 2003/86 „specifieke controles [kunnen] verrichten wanneer er gegronde vermoedens bestaan dat er sprake is van fraude of een schijnhuwelijk [...] Er kunnen ook gerichte controles uitgevoerd worden bij de verlenging van de verblijfstitel[s] van gezinsleden.”

De situatie vóór het verstrijken van het in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, bedoelde tijdvak van drie jaar

77. In de vragen 1a en 2 komt slechts zijdelings aan de orde in welke omstandigheden een lidstaat van ontvangst een gezinslid mag uitzetten dat de toestemming heeft verkregen om een gastland binnen te komen als gezinslid, maar nog *niet* op grond van artikel 7, eerste alinea, rechten heeft opgebouwd. Dit vraagstuk is echter uitgebreid besproken in de schriftelijke opmerkingen van Pehlivan en ter terechtzitting. Daarom zal ik er kort op ingaan.

78. Ook op dit punt stonden de standpunten lijnrecht tegenover elkaar. De Commissie heeft ter terechtzitting desverzocht haar standpunt aldus toegelicht dat een lidstaat een gezinslid dat op basis van artikel 7 eenmaal tot die lidstaat is toegelaten, in geen geval kan uitzetten. Er kan alleen een administratieve sanctie worden opgelegd. De regeringen van de lidstaten nemen het tegengestelde standpunt in en betogen dat elke schending van voorwaarden die het gastland mocht stellen, kan leiden tot uitzetting.

79. Ik ben het met geen van beide standpunten eens.

80. In de punten 71 en 73 hierboven heb ik uiteengezet welke voorwaarden een gastland mijns inziens mag stellen. Ik heb deze in drie categorieën ingedeeld: inhoudelijke voorwaarden, administratieve voorwaarden en voorwaarden van openbare orde.

81. Ik zie niet in waarom een lidstaat een gezinslid dat duidelijk en onherroepelijk in strijd handelt met een inhoudelijke voorwaarde, niet zou mogen uitzetten. Die persoon heeft aangetoond dat hij kennelijk niet in staat is om zijn kant van de afspraak waarop het verblijfsrecht was gebaseerd na te komen. Daarbij dienen wel de vereisten van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens te worden nageleefd.³⁸ Pehlivan heeft gesteld dat een uitzetting in strijd met de op dat verdrag gebaseerde rechtspraak niet geldig kan zijn. Ik ben het daarmee eens.

82. In het geval van administratieve voorwaarden moeten de sancties in verhouding staan tot de overtreding. Zoals het Hof in het arrest Ergat³⁹ oordeelde ter zake van de bevoegdheid van de lidstaten om sancties te stellen op de niet-naleving van administratieve

38 — Pehlivan verwees naar artikel 8 van het verdrag, dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven betreft, en in het bijzonder naar het arrest van het Europees Hof voor de rechten van de mens van 21 december 2001 in zaak nr. 31465/46, *Sen tegen Nederland*. Ik ben het ermee eens dat die rechtspraak relevant is voor een persoon in haar situatie.

39 — Arrest van 16 maart 2000 (C-329/97, *Jurispr. blz. I-1487*, punten 56 en 57).

verplichtingen, mogen „[v]olgens vaste rechtspraak met betrekking tot de niet-inachtneming van de formaliteiten ter vaststelling van het verblijfsrecht van een door het gemeenschapsrecht beschermde persoon, [...] de lidstaten op de niet-naleving van dergelijke verplichtingen weliswaar sancties stellen die vergelijkbaar zijn met die bij lichte overtredingen door eigen onderdanen, maar mogen zij daarop geen onevenredige sanctie stellen, die tot een belemmering van dit verblijfsrecht zou leiden”. Volgens het Hof is dit „met name het geval bij gevangenisstraf en, a fortiori, bij uitzetting, die een ontkenning vormt van het bij besluit nr. 1/80 verleende en gewaarborgde recht van verblijf”.

83. Wat handelen in strijd met een voorwaarde van openbare orde betreft, dient artikel 14, lid 1, van besluit nr. 1/80 te worden toegepast. De rechtspraak van het Hof met betrekking tot de implementatie van die voorwaarde moet in acht worden genomen.⁴⁰ Ook in dat verband dient het evenredigheidsbeginsel in acht te worden genomen. Op zijn simpelst gezegd zou het totaal onevenredig zijn om een gezinslid dat wordt veroordeeld voor een betrekkelijk lichte snelheidsovertreding om die reden te willen uitzetten.

40 — Voor een uitgebreidere analyse van artikel 14, lid 1, van besluit nr. 1/80 en de rechtspraak daarover, zie mijn conclusie in de zaak Bozkurt (C-303/08), genomen op dezelfde dag als de onderhavige conclusie, punten 71 e.v.

84. Volledigheidshalve moet ik in dit stadium ook ingaan op de rechtszekerheid. Het rechtszekerheidsbeginsel vereist dat rechtsregels duidelijk en nauwkeurig zijn en dat de gevolgen voorzienbaar zijn, in het bijzonder wanneer die regels nadelig kunnen werken voor particulieren. De kwestie is ter terechtzitting vrij uitgebreid besproken en verdient in ieder geval een antwoord.

85. Hoewel Pehlivan de nationale autoriteiten onmiddellijk van haar huwelijk op de hoogte diende te stellen, deed zij dat pas in mei 2002, dat wil zeggen ongeveer 16 maanden later.⁴¹

86. Zij heeft ter terechtzitting gesteld dat indien haar recht van toegang tot Nederland op haar huwelijkse staat gebaseerd was geweest, dat duidelijk vermeld zou zijn geweest op de verblijfsvergunning die haar bij binnenkomst is verleend. Het zou — in elk geval impliciet maar noodzakelijk — duidelijk zijn geweest dat de bevoegde autoriteiten van elke wijziging van haar huwelijkse staat op de hoogte moesten worden gebracht. Als ik echter Pehlivans situatie goed begrijp (en mij is niet gebleken dat een van de andere partijen ter terechtzitting anders heeft betoogd), bleek uit de verblijfsvergunning die haar is verleend toen zij Nederland binnenkwam, niet dat het feit dat zij ongehuwd was, van belang was.

41 — Zie punt 18.

87. De eis dat Pehlivan de wijziging van haar status moest meedelen, moest kennelijk worden afgeleid uit de Vc 2000, in het bijzonder uit onderdeel B2/8.3⁴². Hetzelfde geldt blijkens dat document zelfs wanneer de betrokkene een kind krijgt, zoals Pehlivan in het aan de orde zijnde tijdvak van drie jaar. De Vc 2000 is een lijvig document. Het maakt geen deel uit van de nationale wetgeving inzake het verblijfsrecht. De Nederlandse regering heeft het ter terechtzitting omschreven als een „voor de administratie bestemd document”, dat beleidsinstructies voor ambtenaren bij de uitvoering van het recht bevat. Als ik het goed heb begrepen heeft niemand in ernst gesteld dat het voor een leek als Pehlivan niet zeer moeilijk, zelfs onmogelijk, zou zijn om de inhoud te kennen en te begrijpen.

88. Mijns inziens kan dan ook niet op goede gronden worden gesteld dat Pehlivan had moeten begrijpen dat zij de Nederlandse autoriteiten op de hoogte diende te brengen van haar huwelijk. Dat haar niet is duidelijk gemaakt dat zij daartoe verplicht was, is duidelijk in strijd met het vereiste van rechtszekerheid. De inhoud van een document (de Vc 2000) dat in de praktijk ontoegankelijk is voor een leek in de situatie van Pehlivan, kan niet duidelijk noch nauwkeurig zijn. Op

dat punt is het rechtszekerheidsbeginsel dus geschonden.

De situatie na het verstrijken van het in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, bedoelde tijdvak van drie jaar

89. Ik bespreek dit vraagstuk in abstracto — gezien het standpunt dat ik heb ingenomen, verandert dit niets aan de situatie van Pehlivan. Stel dat het in artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, bedoelde tijdvak van drie jaar is verstreken. Het betrokken gezinslid heeft zich in dat tijdvak niet gehouden aan een van de verblijfsvoorwaarden, maar het gastland komt dit pas later te weten. Kan de lidstaat ter zake optreden met terugwerkende kracht? In het bijzonder, kan het gastland de betrokkene uitzetten? Heeft het argument dat de lidstaat te laat optreedt, kans van slagen?

90. Alle lidstaten die opmerkingen hebben ingediend zijn van mening dat het tijdstip waarop de nationale autoriteiten het verblijfsrecht ter discussie stellen, irrelevant is.

91. Pehlivan en de Commissie stellen zich op het tegengestelde standpunt. Wanneer het tijdvak van drie jaar is verstreken, ontleent het betrokken gezinslid aan artikel 7 autonome rechten, waaraan niet meer kan worden getornd.

42 — Aangehaald in punt 15.

92. Mijns inziens kan dat niet juist zijn.

93. Artikel 7, eerste alinea, eist dat gezinsleden „sedert ten minste drie jaar [in het gastland] legaal wonen”. Het criterium is bijgevolg niet of de betrokkene in die lidstaat heeft gewoond, maar of hij daar legaal heeft gewoond. Ik neem aan dat de opstellers van besluit nr. 1/80 met die term hebben bedoeld dat de betrokkene aan de materiële voorwaarden verbonden aan zijn verblijfsrecht diende te voldoen bij binnenkomst op het grondgebied van de betrokken lidstaat en bij elke verlenging van dat verblijfsrecht. Het kan niet zo zijn dat een persoon rechten kan opbouwen door louter in die staat te wonen, zonder meer.

94. Het Hof heeft op dat punt geen uitspraak gedaan met betrekking tot artikel 7. In de zaak Kol⁴³ echter, die artikel 6 van besluit nr. 1/80 betrof en waarin de uitlegging van de in dat artikel gebruikte term „legale arbeid” aan de orde was, rees echter een vergelijkbare vraag. Het Hof oordeelde dat een werknemer geen rechten uit hoofde van dat artikel kon verkrijgen gedurende een tijdvak waarvoor een valse verklaring was afgelegd. Het lag dus voor de hand dat zijn verblijfsvergunning na de ontdekking van de valse verklaring zou worden ingetrokken.⁴⁴

95. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt echter niet dat in het geval van Pehlivan sprake is van fraude. In het bijzonder zijn er geen aanwijzingen voor een schijnhuwelijk. Gelet op mijn opvatting in punt 88 hierboven kan evenmin worden gesteld dat is verzuimd om informatie te verstrekken. De Duitse regering stelt in haar opmerkingen dat dit verzuim getuigt van bedrog. Ik zie geen basis voor die gedachte en verwerp deze dan ook.

96. Pehlivan voert aan dat het beginsel van gewettigd vertrouwen zich ertegen verzet dat een lidstaat een verblijfsrecht intrekt na het verstrijken van het tijdvak van drie jaar. Het gewettigd vertrouwen van een gezinslid bestaat er echter in dat het aanspraak kan maken op rechten uit hoofde van artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, nadat het drie jaar legaal in de lidstaat heeft gewoond. Pehlivans opmerkingen lijken mij dan ook onjuist.

97. In vraag 2 is aan de orde of er „enig ander Europeesrechtelijk rechtsbeginsel” bestaat dat zich ertegen verzet dat de bevoegde nationale autoriteiten een verblijfsrecht dat op grond van artikel 7 zou zijn verkregen, ter discussie stellen na het verstrijken van het tijdvak van drie jaar waarin de uit dat artikel voortvloeiende rechten worden opgebouwd.

43 — Aangehaald in voetnoot 9.

44 — Punt 26.

98. Ik heb hierboven reeds gewezen op het vereiste van naleving van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, en van de fundamentele beginselen van evenredigheid, rechtszekerheid en gewettigd vertrouwen. Al deze bepalingen en beginselen kunnen beperkingen stellen aan de vrijheid van de nationale autoriteiten om in een bepaalde situatie op een bepaalde wijze op te treden. Mijns inziens doen zij geen afbreuk aan het beginsel dat een dergelijk verblijfsrecht ter discussie kan worden gesteld na het verstrijken van dat tijdvak van drie jaar.

moeten worden beantwoord, stel ik als antwoord voor dat artikel 7, eerste alinea, van besluit nr. 1/80 zich niet ertegen verzet dat de bevoegde nationale autoriteiten een verblijfsrecht dat op grond van artikel 7 zou zijn verkregen, ter discussie stellen na het verstrijken van het tijdvak van drie jaar waarin de uit dat artikel voortvloeiende rechten worden opgebouwd.

Vragen 3a en 3b

99. Zoals gezegd in punt 75 hierboven, ben ik van mening dat met het antwoord dat ik voorstel op vraag 1b, de nationale rechter in staat zal zijn uitspraak te doen over Pehlivan's recht van verblijf in Nederland. Mocht het Hof echter oordelen dat de vragen 1a en 2

100. Gezien de door mij voorgestelde antwoorden op de vragen 1 en 2, behoeven deze vragen geen behandeling.

Conclusie

101. Ik geef het Hof dan ook in overweging de prejudiciële vragen van de Rechtbank 's-Gravenhage als volgt te beantwoorden:

„1) Vraag 1b dient aldus te worden beantwoord dat artikel 7, eerste alinea, eerste streepje, van besluit nr. 1/80 van de associatieraad EEG-Turkije aldus moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat een lidstaat gedurende het in die bepaling vermelde tijdvak van drie jaar stipuleert dat, indien het toegelaten gezinslid

in het huwelijk treedt, geen verdere rechten worden opgebouwd op grond van die bepaling, ook al blijft het gezinslid bij de Turkse werknemer wonen.

- 2) Mocht het Hof oordelen dat de vragen 1a en 2 moeten worden beantwoord, luidt het antwoord op die vragen dat artikel 7, eerste alinea, van besluit nr. 1/80 zich niet ertegen verzet dat de bevoegde nationale autoriteiten een verblijfsrecht dat op grond van artikel 7 zou zijn verkregen, ter discussie stellen na het verstrijken van het tijdvak van drie jaar waarin de uit dat artikel voortvloeiende rechten worden opgebouwd.

- 3) De vragen 3a en 3b behoeven in elk geval niet te worden beantwoord."