



# Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL  
Y. BOT  
van 27 maart 2012<sup>1</sup>

**Zaak C-83/11**

**Secretary of State for the Home Department tegen  
Muhammad Sazzadur Rahman,  
Fazly Rabby Islam, Mohibullah Rahman**

[verzoek om een prejudiciële beslissing ingediend door het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Verenigd Koninkrijk)]

„Recht van vrij verkeer en verblijf op grondgebied van lidstaat voor burgers van Unie — Richtlijn 2004/38/EG — Verplichting om binnenkomst en verblijf van ‚andere familieleden’ te vergemakkelijken — Omvang — Rechtstreekse werking”

1. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing biedt het Hof voor het eerst de gelegenheid om zich uit te spreken over de draagwijdte van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG.<sup>2</sup>
2. Dit verzoek is ingediend in het kader van een geschil tussen Muhammad Sazzadur Rahman, Fazly Rabby Islam en Mohibullah Rahman, Bengalese staatsburgers, enerzijds, en de Secretary of State for the Home Department, anderzijds, over de weigering van laatstgenoemde om hun een verblijfsvergunning in het Verenigd Koninkrijk af te geven als familieleden ten laste van een staatsburger van een lidstaat van de Europese Economische Ruimte (EER).

## **I – Rechtskader**

### *A – Recht van de Unie*

1. Handvest van de grondrechten van de Europese Unie
3. Volgens artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie<sup>3</sup> „heeft eenieder recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie”.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 158, blz. 77, en rectificaties PB L 229, blz. 35, en PB 2007, L 204, blz. 28.

3 — Hierna: „Handvest”.

## 2. Richtlijn 2004/38

4. Richtlijn 2004/38 brengt een codificatie tot stand door een verordening en negen richtlijnen in één tekst bijeen te brengen en de vaste rechtspraak erin op te nemen. Door de verscheidene rechtsregelingen die gelden voor verschillende juridische categorieën naargelang van de geschiktheid om een economische activiteit uit te oefenen, te vervangen door een enkele op het burgerschap van de Unie gebaseerde status, verleent zij een nieuwe dimensie aan de vrijheid van verkeer, die een wezenlijk kenmerk van de hoedanigheid van burger van de Unie wordt.

5. Richtlijn 2004/38 verleent op progressieve wijze een verblijfsrecht aan de „familieleden” die in artikel 2, punt 2, van de richtlijn zijn omschreven als de echtgenoot of de partner met wie de burger van de Unie een geregistreerd partnerschap heeft gesloten dat door de wetgeving van het gastland wordt gelijk gesteld met het huwelijk, de rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn, alsook de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner, die te hunnen laste zijn.

6. Richtlijn 2004/38 neemt tevens de familieleden in ruime zin in aanmerking door de lidstaten, onder bepaalde voorwaarden, ertoe te verplichten om hun binnenkomst en verblijf op hun grondgebied te vergemakkelijken.

7. Punt 6 van de considerans van deze richtlijn preciseert:

„Teneinde de eenheid van het gezin in een verruimde betekenis te handhaven en onverminderd het verbod van discriminatie om reden van nationaliteit, dient het gastland de positie te onderzoeken van personen die niet onder de [...] definitie van ‚familieleden’ vallen en die derhalve niet automatisch een recht van inreis en verblijf in het gastland genieten op grond van hun nationale wetgeving, om na te gaan of inreis en verblijf desondanks niet aan deze personen kan worden toegekend, rekening houdend met hun relatie met de burger van de Unie of andere omstandigheden, zoals het feit dat zij van deze financieel of lichamelijk afhankelijk zijn”.

8. Artikel 3, lid 2, van deze richtlijn bepaalt:

„Onverminderd een persoonlijk recht van vrij verkeer of verblijf van de betrokkenen vergemakkelijkt het gastland overeenkomstig zijn nationaal recht, binnenkomst en verblijf van de volgende personen:

- a) andere, niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, vallende familieleden, ongeacht hun nationaliteit, die in het land van herkomst ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het verblijfsrecht in eerste instantie geniet, of die vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;
- b) de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft.

Het gastland onderzoekt de persoonlijke situatie nauwkeurig en motiveert een eventuele weigering van toegang of verblijf.”

9. Artikel 8, lid 5, van richtlijn 2004/38 bepaalt:

„Voor de afgifte van de verklaring van inschrijving aan familieleden van een burger van de Unie die zelf burger van de Unie zijn, kunnen de lidstaten overlegging van de volgende documenten verlangen:

[...]

- e) in de gevallen van artikel 3, lid 2, sub a, een door de bevoegde autoriteiten van het land van oorsprong of herkomst afgegeven document waaruit blijkt dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie, of bij hem inwonen, of vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;

[...]”

10. In artikel 10 van deze richtlijn is bepaald:

„1. Het verblijfsrecht van de familieleden van een burger van de Unie die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, wordt binnen zes maanden na de datum van indiening van een aanvraag ter zake vastgesteld door de afgifte van een document, ‚verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie’ genoemd. Een verklaring dat de aanvraag om een verblijfskaart is ingediend, wordt onmiddellijk afgegeven.

2. Voor de afgifte van de verblijfskaart verlangen de lidstaten overlegging van de volgende documenten:

[...]

- e) in de gevallen van artikel 3, lid 2, sub a, een door de bevoegde autoriteiten van het land van oorsprong of herkomst afgegeven document waaruit blijkt dat zij ten laste zijn van de burger van de Unie, of bij hem inwonen, of vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven;

[...]”

#### B – *Nationaal recht*

11. Aan richtlijn 2004/38 is in het Verenigd Koninkrijk uitvoering gegeven door de verordening van 2006 betreffende immigratie (Europese Economische Ruimte) [Immigration (European Economic Area) Regulations 2006], zoals gewijzigd door de verordening van 2009 betreffende immigratie [Immigration (European Economic Area) Regulations 2009].<sup>4</sup>

12. Onder het opschrift „Familielid” bepaalt artikel 7 van de verordening van 2006:

„(1) Onverminderd lid 2 worden voor de toepassing van onderhavige verordening als familieleden van een persoon beschouwd:

- (a) zijn echtgenoot of zijn geregistreerde partner;
- (b) zijn rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van zijn echtgenoot of zijn partner die
- (i) beneden de leeftijd van 21 jaar zijn, of
- (ii) te hunnen laste zijn;
- (c) zijn rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn, alsmede die van zijn echtgenoot of zijn geregistreerde partner, die te hunnen laste zijn;

<sup>4</sup> — Hierna: „verordening van 2006”.

- (d) iedere persoon die dient te worden beschouwd als familielid van die persoon in de zin van lid 3.
- (2) Wordt niet als familielid in de zin van lid 1, sub b of c, beschouwd, de persoon die familielid is van een na de periode van drie maanden na de datum van toelating van de student tot het Verenigd Koninkrijk nog in het Verenigd Koninkrijk verblijvende student, tenzij:
- (a) in geval van lid [1, sub] b, hij het kind ten laste is van de student of van diens echtgenoot of diens geregistreerde partner; of
- (b) de student tevens tot een van de categorieën van personen behoort die voldoen aan de voorwaarden van artikel 6, lid 1.
- (3) Onverminderd lid 4 wordt eenieder die een familielid in ruime zin is en een EER-familievergunning, een verklaring van inschrijving of een verblijfskaart heeft verkregen, als een familielid van de betrokken EER-burger beschouwd zolang hij voldoet aan de voorwaarden van artikel 8, leden 2, 3, 4 of 5, in relatie tot de bedoelde EER-burger en de vergunning, de verklaring of de kaart nog steeds geldig zijn en niet zijn ingetrokken.
- (4) Indien de betrokken EER-burger een student is, wordt het familielid in ruime zin alleen beschouwd als een familielid van deze staatsburger in de zin van lid 3 wanneer de EER-familievergunning krachtens artikel 12, lid 2, is afgegeven, wanneer de verklaring van inschrijving krachtens artikel 16, lid 5, is afgegeven of wanneer de verblijfskaart krachtens artikel 17, lid 4, is afgegeven.”

13. Artikel 8 van de verordening van 2006, met als opschrift „Familieleden in ruime zin”, bepaalt:

„(1) Voor de toepassing van de onderhavige verordening wordt als ‚familielid in ruime zin’ beschouwd eenieder die geen familielid is van een EER-burger in de zin van artikel 7, lid 1, sub a, b, of c, en die aan de voorwaarden van de leden 2, 3, 4 of 5 voldoet.

- (2) Een persoon voldoet aan de in het onderhavige lid gestelde voorwaarde wanneer hij een familielid is van een EER-burger, van diens echtgenoot of diens geregistreerde partner en
- (a) indien hij verblijft in een EER-staat<sup>[5]</sup> in welke ook de EER-burger verblijft en hij ten laste van hem is of bij hem inwoont;
- (b) indien hij aan de sub a gestelde voorwaarde voldoet en de EER-burger naar het Verenigd Koninkrijk begeleidt of zich daar bij hem wenst te voegen, of
- (c) indien hij aan de sub a gestelde voorwaarde voldoet, zich bij de EER-burger in het Verenigd Koninkrijk heeft gevoegd en te zijner laste blijft of bij hem blijft inwonen.
- (3) Een persoon voldoet aan de in onderhavig lid gestelde voorwaarde wanneer hij een familielid is van een EER-burger, van diens echtgenoot of van diens geregistreerde partner en hij vanwege ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de EER-burger, diens echtgenoot of diens geregistreerde partner strikt behoeft.

5 — De verordening van 2011 betreffende immigratie (Europese Economische Ruimte) (Amendement) [Immigration (European Economic Area) (Amendment) Regulations 2011] heeft de woorden „een EER-staat” vervangen door de woorden „een ander land dan het Verenigd Koninkrijk”. Voor zover deze wijziging, die dateert van na de datum waarop de zaak bij het Hof aanhangig is gemaakt, onmiddellijk van toepassing is op de aanhangige zaken, doet zij volgens mij geen afbreuk aan de relevantie van de derde vraag van het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London (Verenigd Koninkrijk), aangezien een voorwaarde van voorafgaand verblijf in dezelfde staat als de burger van de Unie van toepassing blijft.

(4) Een persoon voldoet aan de in het onderhavige lid gestelde voorwaarde wanneer hij een familielid van een EER-burger is en hij, ingeval deze EER-burger in het Verenigd Koninkrijk verblijft en er gevestigd is, voldoet aan de in de immigratievoorschriften gestelde voorwaarden (andere dan die inzake de binnenkomstmachtiging) voor het verkrijgen van een machtiging tot binnenkomst of tot verblijf in het Verenigd Koninkrijk voor onbeperkte duur als familielid ten laste van een EER-burger.

(5) Een persoon voldoet aan de in het onderhavige lid gestelde voorwaarde wanneer hij de (niet-geregistreerde) partner is van een EER-burger en genoegzaam kan aantonen dat hij een duurzame relatie met de EER-burger heeft.

(6) Voor de toepassing van de onderhavige verordening wordt onder ‚betrokken EER-burger’ in relatie tot een familielid in ruime zin de EER-burger verstaan die verwant is of wiens echtgenoot of geregistreerde partner verwant is met het familielid in ruime zin in de zin van de leden 2, 3 of 4, of de EER-burger die de partner is van het familielid in ruime zin in de zin van lid 5.”

14. Artikel 17 van de verordening van 2006, met als opschrift „Afgifte van de verblijfskaart”, bepaalt:

„[...]

(4) De Secretary of State kan een verblijfskaart afgeven aan een familielid in ruime zin die niet binnen de werkingssfeer van artikel 7, lid 3, valt en geen EER-burger is:

- (a) indien de betrokken EER-burger in relatie tot het familielid in ruime zin voldoet aan de vereiste voorwaarden of een EER-burger is die een permanent verblijfsrecht in de zin van artikel 15 heeft, en
- (b) indien, alle omstandigheden in acht genomen, de Secretary of State de afgifte van de verblijfskaart wenselijk acht.

(5) Wanneer de Secretary of State een verzoek krachtens lid 4 ontvangt, onderzoekt hij de persoonlijke situatie van de aanvrager nauwkeurig en motiveert hij een eventuele weigering tenzij redenen van staatsveiligheid zich daartegen verzetten.

[...]”

## II – Feiten en procedure in hoofdgeding

15. Mahbur Rahman, Bengalees staatsburger, is op 31 mei 2006 getrouwd met een Ierse staatsburger die in het Verenigd Koninkrijk werkt. Muhammad Sazzadur Rahman, zijn broer, Fazly Rabby Islam, zijn halfbroer, en Mohibullah Rahman, zijn neef, hebben om een verblijfsvergunning in het Verenigd Koninkrijk verzocht als familieleden van een staatsburger van een lidstaat van de EER.

16. Tegen de afwijzing van dit verzoek door de Secretary of State for the Home Department hebben zij beroep ingesteld bij de immigratierechter, die hun verzoek heeft ingewilligd door te oordelen dat zij „ten laste” waren en dat hun dossier onder de in artikel 17, lid 4, van de verordening van 2006 neergelegde discretionaire bevoegdheid viel. De Secretary of State for the Home Department heeft om een herziening van de zaak verzocht bij het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, die de behandeling van de zaak heeft geschorst op grond dat deze zaak, hoewel het een feitenkwestie betrof, met name het al dan niet bestaan van een situatie van afhankelijkheid, tevens rechtsvragen deed rijzen die alleen konden worden opgelost aan de hand van een duidelijk begrip van de draagwijdte van de bepalingen van het recht van de Unie.

### III – Prejudiciële vragen

17. Om de overeenstemming van de regeling van het Verenigd Koninkrijk met richtlijn 2004/38 te toetsen, heeft het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, het nodig geacht om het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende prejudiciële vragen:

- „1) Vereist artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38[...] dat een lidstaat een wettelijke regeling vaststelt om de binnenkomst en/of het verblijf in een andere lidstaat te vergemakkelijken voor de categorie andere familieleden die geen burger zijn van de [...] Unie en voldoen aan de vereisten van artikel 10, lid 2, [van deze richtlijn]?
- 2) Kan een dergelijk ander familielid in de zin van de eerste vraag zich beroepen op de rechtstreekse toepasbaarheid van artikel 3, lid 2, van [deze] richtlijn [...] wanneer hij niet kan voldoen aan de door de nationale wettelijke regeling gestelde vereisten?
- 3) Is de categorie andere familieleden in de zin van artikel 3, lid 2, en artikel 10, lid 2, van de richtlijn [2004/38] beperkt tot de familieleden die in dezelfde staat als de burger van de Unie en zijn of haar echtgenoot hebben verbleven voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde?
- 4) Wanneer het andere familielid om het gastland binnen te komen zich erop beroept dat hij afhankelijk is in de zin van artikel 3, lid 2, van [de] richtlijn [...], moet hij dan afhankelijk zijn geweest kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde?
- 5) Kan een lidstaat bijzondere voorwaarden stellen inzake de aard en de duur van de relatie van afhankelijkheid in de zin van artikel 3, lid 2, van [de] richtlijn [...] van een dergelijk ander familielid om te voorkomen dat deze afhankelijkheid wordt voorgewend of nutteloos is voor toelating of verder verblijf op zijn grondgebied van iemand die zijn nationaliteit niet bezit?
- 6) Moet het andere familielid dat zich voor toelating tot de lidstaat erop beroept dat hij ten laste is, verder voor een bepaalde of onbepaalde tijd in het gastland ten laste blijven voor de verkrijging of vernieuwing van een verblijfskaart krachtens artikel 10 van richtlijn 2004/38[...] en, zo ja, hoe moet hij aantonen dat hij ten laste is?”

### IV – Beoordeling

#### A – Ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzing

18. De Europese Commissie werpt weliswaar niet uitdrukkelijk een exceptie van niet-ontvankelijkheid van het verzoek om een prejudiciële beslissing op, maar uit toch bezwaren met betrekking tot de relevantie van de eerste vraag, door te stellen dat het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland een wettelijke regeling heeft vastgesteld met het oog op het vergemakkelijken van de binnenkomst en het verblijf van de personen die volgens deze lidstaat binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 vallen en dat, bij gebreke van een verzoek van verweerders in het hoofdgeding strekkende tot erkenning dat zij automatisch een verblijfsrecht in het Verenigd Koninkrijk hebben verkregen, in deze fase van de procedure aan de verwijzende rechter alleen de vraag wordt gesteld of de verzoeken al dan niet onder een discretionaire bevoegdheid in de zin van die nationale bepalingen vallen.



19. Volgens vaste rechtspraak is de in artikel 267 VWEU neergelegde procedure een instrument van samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties, waarmee het Hof de nationale rechterlijke instanties de uitleggingsgegevens met betrekking tot het Unierecht verschaft die deze voor de beslechting van de hun voorgelegde geschillen nodig hebben.

20. In het kader van deze samenwerking is het uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis te beoordelen, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen over een prejudiciële vraag van een nationale rechter, wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het recht van de Unie geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is, of wanneer het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die voor hem noodzakelijk zijn om een nuttig antwoord te geven op de gestelde vragen.<sup>6</sup>

21. In het hoofdgeding heeft de verwijzende rechter het feitelijke en juridische kader van het geschil alsook de redenen waarom hij van oordeel is dat een antwoord op de gestelde vragen noodzakelijk is voor zijn uitspraak, omstandig aan het Hof uiteengezet.

22. Bij de verwijzende rechter rijzen met name vragen aangaande de personele werkingssfeer van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 alsook aangaande de beoordelingsmarge die deze bepaling aan de lidstaten laat. Zoals de Duitse regering terecht opmerkt, zouden deze vragen niet rijzen wanneer de betrokken bepaling niet dwingend was en geen enkel wetgevend optreden van de lidstaten vereiste. De vraag aangaande de draagwijdte van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 moet dus vooraf worden beantwoord.

23. Voorts heeft de verwijzende rechter verklaard dat bij hem de vraag is gerezen of de verplichting om overeenkomstig de nationale wetgeving de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken door een rechterlijke instantie moet worden gewaarborgd veeleer dan onder een discretionaire bevoegdheid van het bestuur te vallen.<sup>7</sup> Hij wenst met name te vernemen of artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 zich verzet tegen een nationale regeling zoals die van het Verenigd Koninkrijk, die het bestuur een discretionaire bevoegdheid verleent om de verzoeken tot binnenkomst en verblijf te onderzoeken die worden ingediend door familieleden in ruime zin. Aangezien de verwijzende rechter niet lijkt uit te sluiten dat in de loop van de procedure aan verweerders in het hoofdgeding een recht van binnenkomst en verblijf krachtens deze richtlijn wordt toegekend, heeft de uitlegging van het recht van de Unie rechtstreeks invloed op hun situatie.

24. Uit het voorgaande volgt dat het vermoeden van relevantie dat geldt voor de vraag aangaande de uitlegging van het recht van de Unie, niet alleen niet is weerlegd, maar zelfs wordt bevestigd door de gegevens, feitelijk en rechtens, die door de verwijzende rechter worden aangehaald en waaruit blijkt dat hij geen uitspraak over het bij hem aanhangig gemaakte geschilpunt kan doen zonder te weten of verweerders in het hoofdgeding als „andere familieleden” in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 kunnen worden beschouwd en of zij in deze hoedanigheid recht hebben op een afgeleid verblijfsrecht krachtens het recht van de Unie. De eerste vraag lijkt mij dus ontvankelijk, evenals de tweede tot en met de vijfde vraag.

25. De ontvankelijkheid van de zesde vraag doet echter twijfel rijzen.

6 — Zie arrest van 7 juli 2011, *Agafitei e.a.* (C-310/10, Jurispr. blz. I-5989, punten 25 en 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

7 — Zie met name punt 37 van de verwijzingsbeslissing.

26. Uit de verwijzingsbeslissing<sup>8</sup> volgt dat de nationale rechterlijke instantie met de zesde vraag in wezen wenst te vernemen of volwassenen die gemachtigd zijn om op het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk te verblijven als familieleden en dus vrij mogen werken, ten laste moeten blijven tijdens de geldigheidsduur van hun verblijfsvergunning om een verlenging ervan of om een permanente verblijfsvergunning te verkrijgen. Volgens mij is deze vraag hypothetisch en niet van belang voor het hoofdgeding, aangezien uit de in de verwijzingsbeslissing vervatte gegevens geenszins volgt dat verweerders in het hoofdgeding om een verlenging of hernieuwing van hun verblijfsvergunning kunnen verzoeken wanneer zij niet langer ten laste van het echtpaar Rahman zijn. Deze vraag kan echter niet op algemene en abstracte wijze worden beantwoord zonder in aanmerking te nemen waarom zij niet langer ten laste zouden zijn. Het antwoord zou immers kunnen verschillen naargelang het familielid bijvoorbeeld een betrekking in het gastland heeft gevonden dan wel voortaan door een andere persoon, die in zijn staat van herkomst verblijft, ten laste wordt genomen.

27. Aangezien het niet aan het Hof staat om buiten het kader van de concrete zaak die de rechter dient te beslechten, alle eventuele uitleggingsproblemen op te lossen die zijn gerezen bij de uitvoering in het Verenigd Koninkrijk van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38, dient de zesde vraag als niet-ontvankelijk te worden aangemerkt.

## B – Beantwoording van de vragen

### 1. Opmerkingen vooraf

28. De in het dictum van de verwijzingsbeslissing geformuleerde vragen hebben betrekking op drie verschillende vraagstukken.

29. De eerste en de tweede vraag zijn voornamelijk ingegeven door de behoefte van de verwijzende rechter de draagwijdte te bepalen van de in artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 neergelegde verplichting tot vergemakkelijking. Om aan de verwijzende rechter alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het Unierecht te verschaffen die hem in staat stellen het bij hem aanhangige geschil te beslechten, dient de eerste vraag mijns inziens te worden geherformuleerd. Zij omvat twee onderdelen: ten eerste wenst de verwijzende rechter te vernemen of krachtens richtlijn 2004/38 op de lidstaten een verplichting rust om maatregelen te nemen om de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken van de personen die binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, vallen en, zo ja, ten tweede, welke de aard is van de aan de lidstaten opgelegde maatregelen.

30. Met zijn derde en vierde vraag wenst het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, vervolgens te vernemen wat de personele werkingssfeer is van artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38, met name of deze bepaling uitsluitend betrekking heeft op de andere familieleden die in dezelfde staat hebben verbleven als de burger van de Unie en te zijner laste zijn geweest kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde. Aangezien bij de nationale rechter twijfel rijst aangaande de verenigbaarheid met het Unierecht van artikel 8, lid 2, sub a, van de verordening van 2006, die een voorwaarde van verblijf in dezelfde staat als de burger van de Unie stelt, die tegen verweerders in het hoofdgeding kan worden ingeroepen, wenst de verwijzende rechter mijn inziens met de derde vraag te vernemen of artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 zich verzet tegen een nationale regeling die de werkingssfeer van deze bepaling beperkt tot de andere familieleden die in dezelfde staat hebben verbleven als de burger van de Unie, voordat deze zich in het gastland vestigde.

<sup>8</sup> — Zie punt 41 van deze beslissing.



31. Met zijn vijfde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen hoe groot de beoordelingsmarge is die de lidstaten krachtens richtlijn 2004/38 genieten om de voorwaarden vast te stellen voor de toekenning van een recht van binnenkomst en verblijf aan de andere familieleden, en meer in het bijzonder, of de lidstaten de afgifte of de hernieuwing van een verblijfsvergunning afhankelijk mogen stellen van voorwaarden inzake de aard of de duur van de relatie van afhankelijkheid die moet bestaan tussen de aanvrager en de burger van de Unie.

32. Hoewel het Hof zich nog niet over de draagwijdte van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 heeft uitgesproken, geven de arresten waarin zij andere bepalingen van deze richtlijn heeft uitgelegd, evenwel een duidelijk idee van de wijze waarop het Hof dat artikel zou uitleggen en kan aan de hand daarvan een schema voor de uitlegging worden ontwikkeld dat op deze bepaling kan worden toegepast en een leidraad kan vormen voor het antwoord op de verschillende vragen.

33. Vier uitleggingsregels volgen uit de rechtspraak.

34. Ten eerste heeft het Hof op grond van punt 3 van de considerans van richtlijn 2004/38, volgens welke deze met name tot doel heeft het recht van vrij verkeer en verblijf van alle burgers van de Unie te versterken, als regel gesteld dat de burgers van de Unie aan deze richtlijn niet minder rechten mogen ontnemen dan aan de handelingen van afgeleid recht die bij deze richtlijn zijn gewijzigd of ingetrokken.<sup>9</sup>

35. Ten tweede heeft het Hof geoordeeld dat de bepalingen van deze richtlijn op teleologische en nuttige wijze dienen te worden uitgelegd, gelet op het doel ervan.<sup>10</sup> In dit verband zij benadrukt dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 is ingegeven door twee elkaar aanvullende doelstellingen.

36. De eerste doelstelling van deze bepaling is het vergemakkelijken van het vrije verkeer van de burger van de Unie. In punt 1 van de considerans van richtlijn 2004/38 wordt eraan herinnerd dat het burgerschap van de Unie iedere burger van de Unie, binnen de beperkingen van de verdragen en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten verleent.<sup>11</sup> Uit dit oogpunt wordt het recht op gezinshereniging beschouwd als het logische gevolg van het recht op vrij verkeer van de burger van de Unie, uitgaande van het idee dat deze kan worden ontmoedigd om vrij van de ene lidstaat naar de andere te reizen indien zijn familieleden niet met hem mee kunnen reizen. De gezinshereniging wordt dus op indirecte wijze „bij ricochet” beschermd, wegens de afbreuk die zou kunnen worden gedaan aan het nuttige effect van het burgerschap van de Unie.

37. Uit punt 6 van de considerans van richtlijn 2004/38 volgt dat de tweede doelstelling van artikel 3, lid 2, van de richtlijn het bevorderen van de eenheid van het gezin is. Het verkeer van de familieleden van de burger van de Unie wordt dus niet uitsluitend beschermd als afgeleid recht van het recht op vrij verkeer van de burger van de Unie, aangezien het tevens wordt beschermd via het recht op de handhaving van de eenheid van het gezin in ruime zin.

38. Ten derde heeft het Hof geoordeeld dat de bepalingen waarin een fundamenteel beginsel verankerd is, zoals het vrije verkeer van personen, ruim moeten worden uitgelegd en dat aan deze bepalingen in geen geval hun nuttig effect mag worden ontnomen.<sup>12</sup> De beperkingen van de vrijheid van verkeer moeten volgens het Hof daarentegen restrictief worden uitgelegd.<sup>13</sup>

9 — Zie arrest van 23 november 2010, Tsakouridis (C-145/09, Jurispr. blz. I-11979, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

10 — Zie arrest van 25 juli 2008, Metock e.a. (C-127/08, Jurispr. blz. I-6241, punt 68).

11 — Zie arresten van 7 oktober 2010, Lassel (C-162/09, Jurispr. blz. I-9217, punt 29), en 5 mei 2011, McCarthy (C-434/09, Jurispr. blz. I-3375, punt 27).

12 — Zie arrest Lassel, reeds aangehaald (punt 31).

13 — Zie arrest van 3 juni 1986, Kempf (139/85, Jurispr. blz. I-1741, punt 13).

39. Ten vierde vereisen volgens vaste rechtspraak van het Hof de eenvormige toepassing van het Unierecht en het gelijkheidsbeginsel dat de bewoordingen van een bepaling van Unierecht die voor de betekenis en de draagwijdte ervan niet uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten verwijst, normaliter in de gehele Unie autonoom en uniform worden uitgelegd.<sup>14</sup> Wanneer in de tekst van een bepaling van richtlijn 2004/38 niet nader wordt aangegeven hoe de bewoordingen van deze bepaling moeten worden opgevat, en evenmin naar het nationale recht wordt verwezen voor de betekenis die aan deze bewoordingen moet worden gegeven, moeten deze bewoordingen voor de toepassing van deze richtlijn dus worden geacht een autonoom Unierechtelijk begrip aan te duiden, dat op het grondgebied van alle lidstaten uniform moet worden uitgelegd, met name met inachtneming van de context waarin bedoelde bewoordingen worden gebruikt en van de doeleinden die worden beoogd door de regeling waarvan zij deel uitmaken.<sup>15</sup>

40. Aan de hand van deze uitleggingsregels, die als leidraad zullen dienen, zal ik de verschillende door de verwijzende rechter gestelde vragen behandelen.

## 2. Behandeling van de vragen

### a) De eerste vraag

41. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de lidstaten verplicht om maatregelen te nemen die de binnenkomst en het verblijf vergemakkelijken voor andere familieleden, die staatsburger zijn van een derde land en kunnen voldoen aan de vereisten van artikel 10, lid 2, van deze richtlijn en, zo ja, wat de aard is van de voor de lidstaten verplichte maatregelen.

42. Hoewel artikel 3, lid 2, van de richtlijn een bepaling herneemt die, zij het in enigszins verschillende bewoordingen, al voorkwam in verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap<sup>16</sup> en in richtlijn 73/148/EG van de Raad van 21 mei 1973 inzake de opheffing van de beperkingen van de verplaatsing en het verblijf van onderdanen van de lidstaten binnen de Gemeenschap ter zake van vestiging en verrichten van diensten<sup>17</sup>, heeft het Hof nog niet de gelegenheid gehad om zich uit te spreken over de precieze draagwijdte ervan. Het vergelijkend onderzoek van de wijze waarop artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 in het recht van de lidstaten is omgezet, brengt overigens belangrijke verschillen aan het licht<sup>18</sup>, die een verduidelijking des te meer noodzakelijk maken.

43. Het lijkt mij noodzakelijk vooraf twee opmerkingen betreffende de personele werkingssfeer van deze bepaling te formuleren.

14 — Zie arrest van 21 december 2011, Ziolkowski en Szeja (C-424/10 en C-425/10, Jurispr. blz. I-14035, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

15 — Ibidem (punten 33 en 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

16 — PB L 257, blz. 2. Artikel 10, lid 2, van verordening nr. 1612/68 bepaalde dat „[d]e lidstaten de toelating [begunstigen] van alle familieleden die niet onder de bepalingen van lid 1 vallen, indien zij ten laste zijn van bovenbedoelde werknemer dan wel in het land van herkomst onder zijn dak leven.”

17 — PB L 172, blz. 14. Artikel 1, lid 2, van richtlijn 73/148 bepaalde dat „[d]e lidstaten de toelating [begunstigen] van ieder ander familielid van de in lid 1, sub a en b, bedoelde onderdanen of hun echtgenoot dat te hunnen laste komt of in het land van herkomst bij hen inwoont.”

18 — Zie verslag van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad over de toepassing van richtlijn 2004/38 [COM(2008) 840 def]. Volgens dit verslag van 10 december 2008 hebben dertien lidstaten artikel 3, lid 2, van deze richtlijn niet correct in nationaal recht omgezet. Tien lidstaten hebben daarentegen het automatische recht om bij de burger van de Unie te verblijven, uitgebreid tot deze categorie familieleden (punt 3.1).

44. Om te beginnen zij opgemerkt dat, hoewel de vraag wordt gesteld in een zaak die staatsburgers van een derde land betreft, zij tevens kan rijzen wat burgers van de Unie betreft die, hoewel zij in die hoedanigheid een persoonlijk en zelfstandig verblijfsrecht genieten, om de erkenning van een afgeleid verblijfsrecht als familieleden verzoeken.<sup>19</sup> De vraag kan ook rijzen voor personen die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de burger van de Unie strikt behoeven, alsmede voor de partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft, aangezien de binnenkomst en het verblijf van deze twee categorieën van personen eveneens dienen te worden vergemakkelijkt.

45. Vervolgens dient ermee rekening te worden gehouden dat, hoewel richtlijn 2004/38 de personele werkingssfeer van het aan de familieleden van de burger van de Unie toegekende recht op gezinshereniging ongetwijfeld heeft uitgebreid door de opname in deze in artikel 2, punt 2, van deze richtlijn omschreven categorie van de partner met wie de burger van de Unie een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, zij evenwel vrij restrictief blijft, aangezien zij enerzijds, in tegenstelling tot de eerdere regelgeving, alleen van toepassing is op de „rechtstreekse” bloedverwanten in opgaande en neergaande lijn en anderzijds voor de erkenning van de hoedanigheid van familielid voorwaarden inzake leeftijd en graad van afhankelijkheid stelt.

46. Het te wijzen arrest, dat voor alle categorieën van binnen de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 vallende personen zal gelden, is dus van bijzonder groot belang, ook al zal het niet alle moeilijkheden uit de weg ruimen die worden gesteld door deze bepaling waarvan de draagwijdte vrij onduidelijk is. Om te beginnen zal het arrest een praktisch belang hebben aangezien het vaak voorkomt dat burgers van de Unie zich wensen te laten begeleiden of wensen dat familieleden die niet onder de definitie van artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 vallen, zich bij hen voegen. Vervolgens zal het arrest een theoretisch belang hebben, aangezien het in het verlengde zal liggen van de nog niet vaststaande rechtspraak van het Hof die bijdraagt tot de ontwikkeling van de status van burger van de Unie.

47. Twee diametraal tegengestelde uitleggingen komen met elkaar in botsing.

48. Bij een maximale uitlegging kan worden aangenomen dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de lidstaten verplicht om maatregelen vast te stellen die in beginsel het bestaan bevestigen van een subjectief recht van binnenkomst en verblijf, met name van de andere familieleden van de burger van de Unie die te zijner laste zijn of bij hem inwonen.

49. Volgens een minimale uitlegging kan deze bepaling worden opgevat als een eenvoudig verzoek zonder bindende rechtskracht. Volgens dit standpunt worden de lidstaten enkel uitgenodigd om maatregelen te nemen om de binnenkomst en het verblijf van de andere familieleden te vergemakkelijken en stellen zij zich dus niet bloot aan sancties in geval van stilzitten. Die bepaling kan dan worden vergeleken met een wens aangaande het optreden van de lidstaten, met een eenvoudige aanbeveling, die niet verbindend<sup>20</sup> is, en zou een nieuwe uiting zijn van „soft law” zonder enige bindende werking.

50. Volgens mij kan geen van deze „radicale” opvattingen worden aanvaard.

51. Verscheidene argumenten kunnen tegen de maximale uitlegging worden aangevoerd.

19 — Dat zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn met een burger van de Unie die niet werkt en niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt om krachtens artikel 7, lid 1, van richtlijn 2004/38 aanspraak op een verblijfsrecht voor meer dan drie maanden te kunnen maken.

20 — Artikel 288, laatste alinea, VWEU.

52. Om te beginnen moet de tekst van richtlijn 2004/38 in aanmerking worden genomen. Terwijl deze een automatisch recht van binnenkomst en verblijf verleent aan de in artikel 2, punt 2, van deze richtlijn genoemde „familieleden”, bepaalt artikel 3, lid 2, van de richtlijn alleen dat elke lidstaat de binnenkomst en het verblijf van de leden van de familie in de verruimde zin „vergemakkelijkt”. Uit deze bepalingen blijkt duidelijk dat de Uniewetgever wat de familie van de burger van de Unie betreft, een onderscheid heeft willen maken tussen de nauw verwante familieleden, die een werkelijk en automatisch recht hebben om het grondgebied van het gastland binnen te komen en er met de burger van de Unie te verblijven en de verdere familieleden die krachtens richtlijn 2004/38 geen subjectief recht van binnenkomst en verblijf genieten. Bovendien bepaalt deze richtlijn dat de binnenkomst en het verblijf van de andere familieleden door elke lidstaat dient te worden vergemakkelijkt „overeenkomstig zijn nationaal recht”, zodat het recht van binnenkomst en het recht van verblijf niet rechtstreeks hun grondslag vinden in richtlijn 2004/38, maar noodzakelijkerwijs uit het interne recht van de lidstaat voortvloeien.

53. Dit onderscheid wordt bekrachtigd door punt 6 van de considerans van richtlijn 2004/38, dat doorslaggevend is voor de uitlegging van artikel 3, lid 2, van deze richtlijn, aangezien dit punt precies is geformuleerd om de draagwijdte van deze bepaling te verduidelijken. Hoewel noch het door de Commissie op 23 mei 2001 ingediende voorstel<sup>21</sup>, noch het door haar op 15 april 2003 ingediende gewijzigde voorstel<sup>22</sup> een uitdrukkelijke overweging bevatte, volgt uit het door de Raad van de Europese Unie op 5 december 2003 vastgestelde gemeenschappelijk standpunt (EG) nr. 6/2004<sup>23</sup> dat dit punt 6 aan de considerans is toegevoegd „om het begrip ‚begunstiging’ dat in artikel 3 staat, te verduidelijken”. Dit nieuwe punt van de considerans brengt een tegenstelling aan het licht tussen de onder de definitie van familieleden in de zin van artikel 2, punt 2, van richtlijn 2004/38 vallende personen, die een „automatisch” recht van binnenkomst en verblijf hebben, en de andere familieleden, die geen aanspraak op een dergelijk recht kunnen maken.

54. De minimale uitlegging overtuigt evenmin.

55. Uit het gebruik van de tegenwoordige tijd in artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 moet worden afgeleid dat deze bepaling de lidstaten in dwingende bewoordingen een formele verplichting oplegt om de binnenkomst en het verblijf van de andere familieleden te vergemakkelijken.

56. De opstellers hadden deze bepaling duidelijk niet bedoeld als een bepaling van louter wenselijke aard, maar wel als een bepaling die dwingend was voor de lidstaten, ongeacht de omvang van hun beoordelingsmarge.

57. De vergelijking van de bewoordingen van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 met die van artikel 4, leden 2 en 3, van richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging<sup>24</sup> is veelzeggend. Terwijl uit richtlijn 2004/38 volgt dat de lidstaten de binnenkomst en het verblijf van de niet tot het kerngezin behorende familieleden van de burger van de Unie „vergemakkelijken”, „kunnen” zij volgens richtlijn 2003/86 de binnenkomst en het verblijf „toestaan” van de bloedverwanten in de opgaande lijn, van de meerderjarige niet-gehuwde kinderen die niet in staat zijn zelf in hun levensonderhoud te voorzien, en van de ongehuwde levenspartner van de gezinshereniger die staatsburger van een derde land is.

21 — Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden [COM(2001) 257 def].

22 — Gewijzigd voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden [COM(2003) 199 def].

23 — PB 2004, C 54 E, blz. 12.

24 — PB L 251, blz. 12.

58. Ik ben dan ook van mening dat krachtens artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de lidstaten niet alleen de mogelijkheid hebben, maar werkelijk verplicht zijn om de maatregelen vast te stellen die noodzakelijk zijn om de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken voor de personen die binnen de werkingssfeer van deze bepaling vallen. Dan moet nog worden uitgemaakt wat deze verplichting inhoudt en wat de precieze draagwijdte ervan is.

59. Terwijl de Deense en de Poolse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie van mening zijn dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 alleen procedurele verplichtingen inhoudt, betoogt AIRE Centre in zijn schriftelijke opmerkingen dat dit artikel een „vermoeden van toelating” inhoudt. Dit betekent dat wanneer personen die onder de categorie andere familieleden vallen, het in artikel 10, lid 2, sub e, van deze richtlijn vereiste bewijs kunnen overleggen, maar niet aan de in het nationale recht van het gastland gestelde voorwaarden voldoen, het aan de nationale rechterlijke instantie staat om te oordelen of de nationale bepalingen volstaan om volle werking te verlenen aan het in artikel 3, lid 2, van de richtlijn neergelegde vermoeden.

60. Het bestaan van procedurele verplichtingen lijkt mij moeilijk te betwisten. Volgens mij verplicht richtlijn 2004/38 de lidstaten, voor de personen die binnen de werkingssfeer van deze bepalingen vallen, op zijn minst te voorzien in de mogelijkheid om aangaande hun verzoek om binnenkomst en verblijf een beslissing te verkrijgen die is gebaseerd op een nauwkeurig onderzoek van hun persoonlijke situatie en die, in geval van weigering, gemotiveerd is en in rechte kan worden aangevochten.

61. Deze uitlegging van de draagwijdte van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 stemt overeen met de wil van de Uniewetgever zoals deze blijkt uit punt 6 van de considerans van deze richtlijn. Daarin is bepaald dat het gastland de positie van de aanvrager dient te onderzoeken, rekening houdend met diens relatie met de burger van de Unie of met het feit dat hij van deze laatste financieel of lichamelijk afhankelijk is.

62. Mijns inziens vindt deze uitlegging in het bijzonder steun in artikel 3, lid 2, laatste alinea, van richtlijn 2004/38, dat uitdrukkelijk bepaalt dat het gastland „de persoonlijke situatie nauwkeurig [onderzoekt] en een eventuele weigering van toegang of verblijf [motiveert] betreffende [de in de eerste alinea vermelde] personen.”

63. Ik deel echter niet de opvatting van AIRE Centre dat voor de andere familieleden een vermoeden van toelating geldt. Om te beginnen meen ik dat de in artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 neergelegde eis dat er een relatie van afhankelijkheid met de burger van de Unie bestaat, geen vermoeden, maar een basisvoorwaarde voor de toepassing van deze bepaling is. Voorts is de erkenning van een vermoeden van toelating dat rechtstreeks uit de richtlijn zou volgen, in strijd met de zinsnede „overeenkomstig zijn nationaal recht”, die inhoudt dat de voorwaarden voor de verkrijging van het recht van binnenkomst en verblijf door het recht van de lidstaten worden bepaald.

64. De verplichting tot vergemakkelijking is geformuleerd in algemene bewoordingen die aan elke lidstaat een ruime beoordelingsmarge laten. Dat het om een ruime beoordelingsmarge gaat, wordt extra benadrukt door de uitdrukkelijke verwijzing naar de nationale wetgeving. In die omstandigheden kan er dus geen vermoeden van toelating uit worden afgeleid. Volgens mij voorziet richtlijn 2004/38 slechts in een zekere mate van harmonisatie door middel van een bepaling die alleen minimumvoorschriften bevat en dus verschillen tussen de lidstaten laat voortbestaan wat de voorwaarden voor binnenkomst en verblijf van de in artikel 3, lid 2, van deze richtlijn bedoelde personen betreft.

65. Dat wil niet zeggen dat de lidstaten volledig vrij zijn om naar eigen goeddunken de binnenkomst en het verblijf te vergemakkelijken van de personen die binnen de werkingssfeer van deze bepaling vallen.



66. Wanneer een bepaling van het recht van de Unie, waarin uitdrukkelijk naar het recht van de lidstaten wordt verwezen, in beginsel niet autonoom en uniform kan worden uitgelegd<sup>25</sup>, moeten overeenkomstig de rechtspraak van het Hof de precieze bewoordingen worden onderzocht waarin naar het nationale recht wordt verwezen, teneinde de beoordelingsmarge van de lidstaten nauwkeurig te bepalen.<sup>26</sup>

67. De duidelijke bewoordingen die de Uniewetgever in artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 heeft gebruikt om, zij het bij uitsluiting, de personele werkingssfeer van de verplichting tot vergemakkelijking te bepalen, houden mijns inziens in dat de begrippen die in deze bepaling worden gebruikt om de begunstigden ervan te bepalen, autonoom en uniform en zonder enige beoordelingsmarge dienen te worden uitgelegd. Dit betekent dat een lidstaat de werkingssfeer ervan niet kan beperken, noch rechtstreeks door bijvoorbeeld te besluiten om de familieleden in rechte lijn vanaf een bepaalde graad van verwantschap, of de familieleden in de zijlijn of de partner met wie de burger van de Unie een duurzame relatie heeft, van de maatregelen tot vergemakkelijking uit te sluiten, noch indirect door voorwaarden vast te stellen die tot doel of tot gevolg hebben dat bepaalde categorieën van begunstigden worden uitgesloten. Zo kunnen volgens mij bijvoorbeeld de rechten van de partner met wie de burger van de Unie een duurzame relatie heeft, niet afhankelijk worden gesteld van een vereiste van geregistreerd partnerschap of van een voorwaarde van gelijkstelling van het partnerschap met het huwelijk naar analogie van de in artikel 2, punt 2, sub b, van richtlijn 2004/38 neergelegde voorwaarde.

68. Mijns inziens bevat de aan de lidstaten verleende beoordelingsmarge een dubbele beperking.

69. Ten eerste mag de nationale maatregel op grond van het criterium genoemd in de arresten van 2 oktober 2003, *Garcia Avello*<sup>27</sup>, 14 oktober 2008, *Grunkin en Paul*<sup>28</sup>, alsmede 22 december 2010, *Sayn-Wittgenstein*<sup>29</sup>, overgenomen in het arrest *McCarthy*, reeds aangehaald<sup>30</sup>, niet tot gevolg hebben dat de uitoefening van het recht van de burger van de Unie om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven op ongerechtvaardigde wijze wordt belemmerd. Mijns inziens is sprake van een dergelijke belemmering wanneer vaststaat dat de burger van de Unie het grondgebied van het gastland of, a fortiori, het grondgebied van de Unie als geheel zou moeten verlaten. In dat laatste geval zou er daarenboven, overeenkomstig de preciseringen van het Hof in zijn arrest van 15 november 2011, *Dereci e.a.*<sup>31</sup>, sprake zijn van ontzegging van het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van burger van de Unie verbonden rechten. Dit effectieve genot veronderstelt de toekenning van een verblijfsrecht aan de familieleden, aangezien het Hof dit begrip niet alleen gebruikt als criterium voor aanknopng met het recht van de Unie om de beschermingssfeer ervan uit te breiden tot situaties die wegens het ontbreken van een grensoverschrijdend element in de regel van het recht van de Unie zijn uitgesloten, maar ook als regel ten gronde, aangezien het effectieve genot van het verblijfsrecht van de burger van de Unie de toekenning van een verblijfsrecht aan zijn familieleden vergt.

70. Ten tweede wordt de beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken, begrensd door de verplichting om het recht op privé- en gezinsleven te eerbiedigen, dat is verankerd in artikel 7 van het Handvest, dat ingevolge artikel 6, lid 1, eerste alinea, VEU dezelfde juridische waarde heeft als de verdragen.

25 — Deze stelling kan a contrario worden afgeleid uit de in punt 39 van onderhavige conclusie vermelde uitleggingsregel.

26 — Zie met name arrest van 26 juni 2001, *BECTU* (C-173/99, Jurispr. blz. I-4881, punt 53).

27 — C-148/02, Jurispr. blz. I-11613.

28 — C-353/06, Jurispr. blz. I-7639.

29 — C-208/09, Jurispr. blz. I-13693.

30 — Punten 49 tot en met 53 van dat arrest.

31 — C-256/11, Jurispr. blz. I-11315, punt 66.



71. Het Hof heeft erkend dat het grondrecht op een gezinsleven een van de algemene beginselen van het recht van de Unie is. In zijn reeds aangehaalde arrest *Metock e.a.* heeft het Hof geoordeeld dat „indien het de burgers van de Unie niet werd toegestaan om in de gastlidstaat een normaal familieleven te leiden, de uitoefening van de hun bij het Verdrag gegarandeerde vrijheden ernstig in gevaar komt.”<sup>32</sup> In zijn reeds aangehaalde arrest *Dereci e.a.* heeft het Hof eraan herinnerd dat artikel 7 van het Handvest rechten bevat die overeenstemmen met die welke worden gewaarborgd door artikel 8, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950<sup>33</sup>, en dat aan eerstgenoemd artikel dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan laatstgenoemd artikel, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Vervolgens heeft het Hof in dat arrest geoordeeld dat de verwijzende rechter in deze zaak moest onderzoeken of de weigering van een verblijfsrecht aan verzoekers, staatsburgers van derde landen die familielid van een burger van de Unie zijn, het recht op eerbiediging van hun privéleven en familie- en gezinsleven aantast.<sup>34</sup>

72. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft herhaaldelijk geoordeeld dat artikel 8 EVRM niet waarborgt dat vreemdelingen „het recht hebben om de meest geschikte plek te kiezen om een gezinsleven uit te bouwen”<sup>35</sup> en een staat „niet de verplichting oplegt om de keuze van gemeenschappelijke verblijfplaats van echtparen te eerbiedigen of om gezinshereniging op zijn grondgebied toe te laten.”<sup>36</sup> Het EHRM heeft evenwel geoordeeld dat dit artikel positieve verplichtingen kan meebrengen die inherent zijn aan een daadwerkelijke eerbiediging van het gezinsleven<sup>37</sup>, met name de verplichting voor een staat om een persoon op zijn grondgebied toe te laten.

73. Aan de hand van deze uitlegging heeft het Hof geoordeeld dat, ook al waarborgt het EVRM als zodanig een vreemdeling geen enkel recht om een bepaald land binnen te komen of er te verblijven, het uitsluiten van een persoon uit een land waar diens naaste verwanten wonen, een inmenging kan zijn in het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals beschermd door artikel 8, lid 1, EVRM. Een dergelijke inmenging is in strijd met het EVRM indien zij niet voldoet aan de vereisten van artikel 8, lid 2, ervan, namelijk indien zij niet „bij de wet is voorzien”, is ingegeven door een of meer volgens dat lid legitieme doelstellingen, en „in een democratische samenleving nodig” is, dat wil zeggen „gerechtvaardigd door een dwingende maatschappelijke behoefte” en met name evenredig aan het nagestreefde legitieme doel.<sup>38</sup>

74. De combinatie van het aan het burgerschap van de Unie verbonden verblijfsrecht en de bescherming van het privé- en gezinsleven, zoals ten uitvoer gelegd in het recht van de Unie, kan dus leiden tot een verblijfsrecht voor de familieleden van de burger van de Unie.

75. Volgens mij moet dit recht niet worden voorbehouden aan de meest nauw verwante familieleden. Hoewel artikel 8 EVRM alleen het recht op eerbiediging van een „bestaand” gezinsleven waarborgt, en op het specifieke gebied van de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen is geoordeeld dat het begrip familie tot het „kerngezin” dient te worden beperkt<sup>39</sup>, hanteert het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de regel evenwel een ruime opvatting van het gezinsleven<sup>40</sup>, die

32 — Punt 62.

33 — Hierna: „EVRM”.

34 — Arrest *Dereci e.a.*, reeds aangehaald (punten 70-72).

35 — EHRM, arrest *Ahmut/Nederland* van 28 november 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, blz. 2030, § 71.

36 — EHRM, arresten *Gül/Zwitserland* van 19 februari 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, blz. 174, § 38, en *Ahmut/Nederland*, reeds aangehaald, § 67.

37 — EHRM, arrest *Sen/Nederland* van 21 december 2001, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-I, § 31.

38 — Arrest van 23 september 2003, *Akrich* (C-109/01, *Jurispr.* blz. I-9607, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

39 — EHRM, arrest *Slivenko/Letland* van 9 oktober 2003, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-X, § 94.

40 — Daarnaast beschermt het Hof soms onder de noemer privé-leven relaties die niet uit hoofde van het recht op een gezinsleven konden worden beschermd (zie arrest *Slivenko/Letland*, reeds aangehaald, § 95).

wordt gekenmerkt door elementen, rechtens en feitelijk, waaruit blijkt dat er een nauwe persoonlijke band bestaat, zodat bijvoorbeeld de band tussen grootouders en kleinkinderen<sup>41</sup> of tussen broers en zussen<sup>42</sup> als gezinsleven kan worden beschouwd. Ook een de facto relatie waarin geen sprake is van enige verwantschap, is als „gezinsleven” aangemerkt.<sup>43</sup>

76. Mijns inziens verzet het beginsel van non-discriminatie zich tegen een definitie van de familie die varieert naargelang de familieleden van de betrokken burger van de Unie zelf burgers van de Unie dan wel staatsburgers van een derde land zijn. Om de draagwijdte van het grondrecht op privé- en gezinsleven te bepalen, kan het begrip „familie” evenmin variëren naargelang van meer of minder restrictieve definities die er in het afgeleid recht van worden gegeven.

77. Volgens mij betekent dit dat alle in artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 vermelde categorieën van personen zich in beginsel op het grondrecht op privé- en gezinsleven kunnen beroepen.

78. Wat de situatie van verweerders in het hoofdgeding betreft, staat op grond van de in de verwijzingsbeslissing uiteengezette feitelijke gegevens alleen niet vast dat de weigering van de autoriteiten van het Verenigd Koninkrijk om aan de broer, de halfbroer en de neef van de heer Rahman een verblijfsvergunning af te geven het privé- en gezinsleven van mevrouw Rahman aantast. Mijns inziens kan deze vraag evenwel alleen geval per geval naargelang van de specifieke omstandigheden van de zaak worden beantwoord en staat het dus aan de nationale rechterlijke instantie om na te gaan of sprake is van een onevenredige aantasting van het privé- en gezinsleven van mevrouw Rahman.

79. Uit een en ander volgt:

- ten eerste, dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat het de lidstaten verplicht om de maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn om de binnenkomst en het verblijf op hun grondgebied te vergemakkelijken voor alle personen die binnen de werkingssfeer van deze bepaling vallen. Dit houdt in dat de betrokkenen een recht van binnenkomst en verblijf kunnen verkrijgen na een grondig onderzoek van hun verzoek, rekening houdend met hun persoonlijke situatie en dat in geval van weigering een genoegzaam gemotiveerde beslissing wordt gegeven die in rechte kan worden aangevochten. Deze bepaling verplicht de lidstaten niet om een automatisch recht van binnenkomst en verblijf toe te kennen aan de andere familieleden, die staatsburger van een derde land zijn en aan de voorwaarden van artikel 10, lid 2, sub e, van richtlijn 2004/38 voldoen, en
- ten tweede, dat het primaire recht van de Unie, met name de bepalingen inzake het burgerschap van de Unie en de bescherming van het privé- en gezinsleven, alsook artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 zich ertegen verzetten dat een lidstaat het verblijf op zijn grondgebied weigert aan een staatsburger van een derde land die binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt en voornemens is bij een familielid, burger van de Unie, te verblijven, indien een dergelijke weigering tot gevolg heeft dat de uitoefening van het recht van de betrokken burger van de Unie om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven op ongerechtvaardigde wijze wordt belemmerd of een onevenredige schending vormt van diens recht op eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

41 — EHRM, arrest *Marckx/België* van 13 juni 1979, serie A nr. 31, § 45.

42 — EHRM, arrest *Moustaquim/België* van 18 februari 1991, serie A nr. 193. Om te beslissen dat de verwijdering uit België van een Marokkaanse staatsburger een schending van artikel 8 ERM vormt, houdt het Hof rekening met de aanwezigheid van broers en zussen in België.

43 — EHRM, arrest *X, Y en Z/Verenigd Koninkrijk* van 22 april 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II, § 36.

b) Tweede vraag

80. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of een ander familielid dat niet aan de in het nationale recht gestelde voorwaarden voldoet, zich op artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 kan beroepen.

81. Zonder dat het nodig is de vast verankerde beginselen inzake de rechtstreekse werking van richtlijnen opnieuw in detail uiteen te zetten, herinner ik eraan dat uit de rechtspraak van het Hof volgt dat „wanneer [...] de bepalingen van een richtlijn inhoudelijk gezien onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn en uitvoeringsmaatregelen niet tijdig zijn getroffen, [...] particulieren zich op die bepalingen [kunnen] beroepen tegenover elk nationaal voorschrift dat niet met de richtlijn in overeenstemming is. Hetzelfde geldt wanneer die bepalingen rechten vastleggen die particulieren tegenover de staat kunnen doen gelden.”<sup>44</sup> Soms laat het Hof de dubbele eis van nauwkeurigheid en onvoorwaardelijkheid los om slechts aandacht te schenken aan de beoordelingsvrijheid waarover de lidstaten krachtens die richtlijn beschikken en geeft het in dat geval de nationale rechter in overweging om na te gaan of de nationale wetgever binnen de door de richtlijn getrokken beoordelingsgrenzen is gebleven.<sup>45</sup>

82. Zoals hierboven is uiteengezet, behelst artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 mijns inziens een specifieke verplichting voor de lidstaten om voor de personen die binnen de werkingssfeer van deze bepaling vallen, te voorzien in de mogelijkheid om een recht van binnenkomst en verblijf te verkrijgen na een grondig onderzoek van hun verzoek. Deze minimale procedurele verplichting beantwoordt aan de dubbele eis van nauwkeurigheid en onvoorwaardelijkheid waaraan een bepaling van een richtlijn dient te voldoen om rechtstreekse werking te hebben.

83. Hoewel de lidstaten over een vrij aanzienlijke beoordelingsmarge beschikken, met name om de voorwaarden voor toekenning van het recht van binnenkomst of verblijf vast te stellen, mogen de nationale wettelijke regelingen de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 niet beperken door rechtstreeks of indirect de categorieën van begunstigden te beperken. Personen die om bijzondere, niet in deze richtlijn bepaalde redenen, zijn uitgesloten van de toepassing van de bepalingen van intern recht die uitvoering geven aan de verplichting tot vergemakkelijking, kunnen zich voor de nationale rechterlijke instantie beroepen op de onverenigbaarheid van deze regeling met artikel 3, lid 2, van de richtlijn.

84. Meer in het bijzonder kunnen verweerders in het hoofdgeding, indien vaststaat dat zij daadwerkelijk onder de categorie van andere familieleden ten laste in de zin van richtlijn 2004/38 vallen, opkomen tegen de weigering om hun verzoek te behandelen, die is ingegeven door de omstandigheid dat zij niet in dezelfde staat als het echtpaar Rahman hebben verbleven voordat dit zich in het Verenigd Koninkrijk vestigde.<sup>46</sup>

85. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging op de tweede vraag te antwoorden dat artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 de andere familieleden die aan de voorwaarden van deze bepaling voldoen, het recht verleent om zich voor een nationale rechterlijke instantie op dit artikel te beroepen teneinde met name bijzondere voorwaarden buiten toepassing te laten die de werkingssfeer ervan beperken.

44 — Arrest van 19 november 1991, Francovich e.a. (C-6/90 en C-9/90, Jurispr., blz. I-5357, punt 11). Zie voor een toepassing van deze regel op een bepaling van richtlijn 2004/38, arrest van 17 november 2011, Aladzhov (C-434/10, Jurispr. blz. I-11659, punt 32).

45 — Arrest van 7 september 2004, Waddenvereniging en Vogelbeschermingsvereniging (C-127/02, Jurispr. blz. I-7405, punt 66 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46 — Zie de uiteenzetting die wordt gegeven in antwoord op de derde vraag.

c) Derde vraag en vierde vraag

86. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de in artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 genoemde categorie van andere familieleden beperkt is tot de familieleden die in dezelfde staat als de burger van de Unie en diens echtgenoot hebben verbleven voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde.

87. Met zijn vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of aan de in artikel 3, lid 2, sub a, van de richtlijn gestelde voorwaarde van afhankelijkheid van de burger van de Unie moest zijn voldaan kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde.

88. Om te beginnen herinner ik eraan dat, overeenkomstig het in punt 39 van onderhavige conclusie genoemde beginsel en de wijze waarop de verwijzing naar het recht van de lidstaten mijns inziens dient te worden uitgelegd, de in artikel 3, lid 2, van deze richtlijn gebruikte begrippen om de begunstigden ervan te bepalen, autonoom en uniform moeten worden uitgelegd.

89. Aangezien die bepaling van toepassing is op alle familieleden die „ten laste zijn van of [47] inwonen bij de burger van de Unie”, ben ik met de Commissie van mening dat een onderscheid dient te worden gemaakt tussen de situatie van personen „ten laste” en die van personen die bij de burger van de Unie „inwonen”.

90. Hoewel het mij vanzelfsprekend lijkt dat het familielid dat verklaart bij de burger van de Unie in te wonen, dient aan te tonen dat hij bij deze en dus noodzakelijkerwijs in dezelfde staat verblijft, ben ik niettemin van mening dat een familielid „ten laste” niet van de werkingssfeer van artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 kan worden uitgesloten op grond dat hij niet in dezelfde staat heeft verbleven als de burger van de Unie die hij wenst te vergezellen of bij wie hij zich wenst te voegen. Deze opvatting berust op gronden die verband houden met de tekst en het doel van de richtlijn alsook met de rechtspraak van het Hof.

91. De familieleden wiens binnenkomst en verblijf de lidstaten moeten vergemakkelijken, zijn volgens artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 namelijk diegenen die „in het land van herkomst” ten laste zijn van of inwonen bij de burger van de Unie die het primaire verblijfsrecht geniet. Uit de formulering van deze bepaling volgt niet dat de algemene bewoordingen „land van herkomst”, waarmee zowel lidstaten als derde landen worden bedoeld, alleen betrekking hebben op de lidstaat van de Unie waaruit de burger van de Unie komt, die zijn recht van vrij verkeer heeft uitgeoefend. Daarenboven tonen sommige taalversies aan dat het begrip „land van herkomst” noodzakelijkerwijs betrekking heeft op de familieleden en niet op de burger van de Unie.<sup>48</sup>

92. Ook artikel 10, lid 2, sub e, van richtlijn 2004/38, dat een limitatieve opsomming geeft van de documenten die kunnen worden verlangd van de staatsburgers van een derde land die onder de in artikel 3, lid 2, sub a, van deze richtlijn vermelde categorie vallen, door het gastland voor de afgifte van een verblijfskaart, bepaalt dat deze documenten kunnen worden afgegeven door de bevoegde autoriteiten van het „land van oorsprong of herkomst”, zonder te bepalen dat het gastland de overlegging kan verlangen van documenten die het bewijs van een eventueel verblijf in dezelfde staat als de burger van de Unie leveren.

93. Deze uitlegging vindt bevestiging in de doelstelling van richtlijn 2004/38, die erop gericht is het vrije verkeer van de burger van de Unie te vergemakkelijken en de eenheid van het gezin te handhaven, los van overwegingen betreffende de oorsprong of herkomst van de andere familieleden.

47 — Cursivering van mij.

48 — De Engelse versie luidt bijvoorbeeld: „any other family members, irrespective of their nationality, not falling under the definition in point 2 of Article 2 who, in the country from which they have come, are dependants or members of the household of the Union citizen [...]”

94. Het Hof is op dezelfde manier te werk gegaan bij de omschrijving van het begrip „ten laste zijnde bloedverwant in neergaande of opgaande lijn” in de aan richtlijn 2004/38 voorafgaande handelingen die het vrij verkeer van werknemers, zelfstandigen en dienstverrichters regelden.

95. Volgens het Hof moet niet zijn voldaan aan een voorwaarde van voorafgaand verblijf van het familielid en de burger van de Unie in dezelfde staat om van een relatie van afhankelijkheid te spreken. Het Hof heeft integendeel geoordeeld dat de hoedanigheid van familielid „ten laste” voortvloeit uit een feitelijke situatie, die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid of door diens echtgenoot.<sup>49</sup>

96. Voorts heeft het Hof met betrekking tot artikel 6 van richtlijn 73/148 geoordeeld dat de noodzaak van materiële steun in de lidstaat van oorsprong of van herkomst moet bestaan „op het moment dat [de betrokkene] verzoekt om hereniging met de burger van de Unie.”<sup>50</sup>

97. Volgens het Hof was deze conclusie onontkoombaar gelet op artikel 4, lid 3, van richtlijn 68/360/EEG van de Raad van 15 oktober 1968 inzake de opheffing van de beperkingen van de verplaatsing en het verblijf van de werknemers der lidstaten en van hun familie binnen de Gemeenschap<sup>51</sup>, dat bepaalde dat het bewijs dat iemand familie in opgaande lijn is van de werknemer of diens echtgenoot in de zin van artikel 10 van verordening nr. 1612/68, wordt geleverd door overlegging van een door de bevoegde autoriteit van de „staat van oorsprong of van herkomst” afgegeven document waarin wordt verklaard dat deze verwante in opgaande lijn ten laste is van de werknemer of diens echtgenoot.<sup>52</sup>

98. Ik kan geen redenen vinden om een andere definitie van het begrip „persoon ten laste” in de zin van artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 te geven en evenmin om die hoedanigheid afhankelijk te stellen van een voorwaarde van verblijf in dezelfde staat als de burger van de Unie.

99. Evenmin lijkt er mij een grond te bestaan om te eisen dat de afhankelijkheid bestond kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde, nu het in aanmerking te nemen criterium het ogenblik van indiening van het verzoek om binnenkomst en verblijf is. Wanneer de afhankelijkheid bestond op het ogenblik dat de burger van de Unie naar het gastland kwam, maar dan heeft opgehouden te bestaan, is niet voldaan aan de voorwaarde van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38. Wanneer de afhankelijkheid daarentegen is ontstaan na de binnenkomst van de burger van de Unie in het gastland, kan het familielid als „ten laste” zijnde worden beschouwd. Dit kon bijvoorbeeld het geval zijn met een burger van de Unie, die na zijn recht van vrij verkeer te hebben uitgeoefend, moet instaan voor het levensonderhoud van zijn neef, wiens ouders kort voordien zijn overleden.

100. Volgens het in artikel 34 van de onderhavige conclusie in herinnering geroepen uitleggingsbeginsel moeten de ten tijde van de voorheen geldende bepalingen in de rechtspraak ontwikkelde regels op richtlijn 2004/38 worden toegepast. Er is geen enkele reden om het begrip „persoon ten laste” anders te beoordelen naargelang de betrokken staatsburger van een derde land tot de in artikel 3, lid 1, van deze richtlijn genoemde categorie van familieleden behoort dan wel tot de in artikel 3, lid 2, van de richtlijn genoemde categorie van andere familieleden.

49 — Arrest van 9 januari 2007, Jia (C-1/05, Jurispr. blz. I-1, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

50 — Ibidem (punt 37).

51 — PB L 257, blz. 13.

52 — Arrest Jia, reeds aangehaald (punt 38).



101. Uit een en ander volgt dat artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat:

- het zich verzet tegen een nationale regeling die de werkingssfeer van deze bepaling beperkt tot de andere familieleden die in dezelfde staat als de burger van de Unie hebben verbleven voordat deze zich in het gastland vestigde, en
- het begrip „persoon ten laste” niet vereist dat de relatie van afhankelijkheid moest bestaan kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde.

d) Vijfde vraag

102. Met zijn vijfde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of de lidstaten de binnenkomst en het verblijf van een ander familielid afhankelijk mogen stellen van bijzondere voorwaarden inzake de aard of de duur van de in artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 bedoelde afhankelijkheid.

103. Het antwoord op deze vraag volgt op logische wijze uit de vorige antwoorden.

104. Het begrip „persoon ten laste” in de zin van artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 moet uniform en autonoom worden omschreven, zodat de verplichting tot vergemakkelijking, in die zin dat aan eenieder die binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt, de mogelijkheid moet worden geboden om een nauwkeurig onderzoek van zijn verzoek te krijgen en, in geval van weigering, een genoegzaam gemotiveerde weigeringsbeslissing, niet kan worden afhankelijk gesteld van bijzondere voorwaarden inzake de aard of de duur van de afhankelijkheid.

105. Volgens mij houdt deze bepaling echter niet de automatische toekenning van een verblijfsrecht in. Een lidstaat kan in beginsel voor de verkrijging van een recht van binnenkomst en verblijf dus bijzondere voorwaarden stellen om te waarborgen dat het om een werkelijke, effectieve en duurzame relatie van afhankelijkheid gaat.

106. Deze voorwaarden dienen evenwel het doeltreffendheidsbeginsel te eerbiedigen, hetgeen impliceert dat zij niet aldus zijn ingericht dat zij het nagenoeg onmogelijk maken om de aan het recht van de Unie ontleende rechten uit te oefenen. De door de lidstaten gestelde voorwaarden mogen de binnen de werkingssfeer van die bepaling vallende personen dus niet de facto elke mogelijkheid ontnemen om een recht van binnenkomst en verblijf te verkrijgen. Zo kan bijvoorbeeld een nationale bepaling volgens welke de staatsburger van een derde land om aanspraak te kunnen maken op een verblijfsrecht moet aantonen dat hij sinds ten minste 20 jaar ten laste van de burger van de Unie is, niet worden toegestaan.

107. Daarenboven kunnen de voorwaarden inzake de aard of de duur van de relatie van afhankelijkheid beperkingen vormen voor de toelating van de andere familieleden, die nochtans door de lidstaten moet worden vergemakkelijkt. Om toelaatbaar te zijn, moeten deze voorwaarden dus een legitiem doel nastreven, geschikt zijn om de verwezenlijking van dat doel te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken.

108. Mijns inziens verzet artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 zich dus niet tegen een nationale regeling die de binnenkomst en het verblijf van een staatsburger van een derde land afhankelijk stelt van voorwaarden inzake de aard of de duur van de relatie van afhankelijkheid, mits deze voorwaarden een legitiem doel nastreven, geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken.



## V – Conclusie

109. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging de door het Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber), London, gestelde prejudiciële vragen te beantwoorden als volgt:

- „1) Artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG, moet aldus worden uitgelegd dat het de lidstaten verplicht om de maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn om de binnenkomst en het verblijf op hun grondgebied te vergemakkelijken voor alle personen die binnen de werkingssfeer van deze bepaling vallen. Dit houdt in dat de betrokkenen een recht van binnenkomst en verblijf kunnen verkrijgen na een grondig onderzoek van hun verzoek, rekening houdend met hun persoonlijke situatie en dat in geval van weigering een genoegzaam gemotiveerde beslissing wordt gegeven, die in rechte kan worden aangevochten. Deze bepaling verplicht de lidstaten niet om een automatisch recht van binnenkomst en verblijf toe te kennen aan de andere familieleden, die staatsburger van een derde land zijn en aan de voorwaarden van artikel 10, lid 2, sub e, van richtlijn 2004/38 voldoen.
- 2) Het primaire recht van de Unie, met name de bepalingen inzake het burgerschap van de Unie en de bescherming van het privé- en gezinsleven, alsook artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 verzetten zich ertegen dat een lidstaat het verblijf op zijn grondgebied weigert aan een staatsburger van een derde land die binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt en voornemens is bij een familielid dat burger van de Unie is te verblijven, indien een dergelijke weigering tot gevolg heeft dat de uitoefening van het recht van de betrokken burger van de Unie om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven op ongerechtvaardigde wijze wordt belemmerd, of een onevenredige schending vormt van diens recht op eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.
- 3) Artikel 3, lid 2, van richtlijn 2004/38 verleent aan de andere familieleden die aan de voorwaarden van deze bepaling voldoen, het recht om zich voor een nationale rechterlijke instantie op dit artikel te beroepen teneinde met name bijzondere voorwaarden buiten toepassing te laten die de werkingssfeer ervan beperken.
- 4) Artikel 3, lid 2, sub a, van richtlijn 2004/38 moet aldus worden uitgelegd dat:
  - het zich verzet tegen een nationale regeling die de werkingssfeer van deze bepaling beperkt tot de andere familieleden die in dezelfde staat als de burger van de Unie hebben verbleven voordat deze zich in het gastland vestigde;
  - het begrip persoon ‚ten laste’ niet vereist dat de relatie van afhankelijkheid moest bestaan kort voordat de burger van de Unie zich in het gastland vestigde, en
  - het zich niet verzet tegen een nationale regeling die de binnenkomst en het verblijf van een staatsburger van een derde land afhankelijk stelt van voorwaarden inzake de aard of de duur van de relatie van afhankelijkheid, mits deze voorwaarden een legitiem doel nastreven, geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen en niet verder gaan dan noodzakelijk is om dat doel te bereiken.”