



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. WATHELET
van 14 april 2016¹

Zaak C-115/15

**Secretary of State for the Home Department
tegen
NA**

[verzoek van de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) (gerechtshof Engeland en Wales, afdeling civiel recht, Verenigd Koninkrijk) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing — Artikelen 20 VWEU en 21 VWEU — Artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 — Echtscheiding — Behoud van het verblijfsrecht van de derdelander die het ouderlijk gezag heeft over minderjarige kinderen met de nationaliteit van een andere lidstaat van de Europese Unie — Artikel 12, eerste alinea, van verordening nr. 1612/68”

I – Inleiding

1. In de onderhavige zaak staat de vraag centraal of een derdelander die samen met een burger van de Europese Unie als diens echtgeno(o)t(e) in een lidstaat woonde, zijn of haar verblijf in die staat mag voortzetten nadat de Unieburger de betrokken lidstaat definitief heeft verlaten en na zijn vertrek een echtscheidingsprocedure is ingeleid.

2. Het Hof heeft zich reeds over deze vraag gebogen in de zaak die heeft geleid tot het arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476). Het verschil met die eerste zaak is echter dat het vertrek van de echtgenoot en de daaropvolgende scheiding plaatsvinden in een context van huiselijk geweld, een situatie die wordt genoemd in artikel 13, 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 Unieburgers en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de 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/EEG². Tot dusver is het Hof nog niet in de gelegenheid geweest zich over de uitlegging van deze bepaling uit te spreken.

3. En de aanwezigheid op het grondgebied van het gastland van twee kinderen die zijn voortgekomen uit de verbintenis tussen een Unieburger en een derdelander biedt het Hof tevens de mogelijkheid de criteria te preciseren voor de toepassing van de „ontzegging van de belangrijkste rechten”-toets die het heeft ontwikkeld in het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124).

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 158, blz. 77, met rectificaties in PB 2004, L 229, blz. 35, en PB 2007, L 204, blz. 28.

II – Toepasselijke bepalingen

A – VWEU

4. Artikel 20 VWEU bepaalt dat er een burgerschap van de Unie wordt ingesteld en dat dit betrekking heeft op eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Krachtens lid 2 van dit artikel genieten Unieburgers met name „het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven”. Volgens artikel 20, lid 2, tweede alinea, VWEU wordt dit recht uitgeoefend „onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld”.

5. Artikel 21 VWEU bepaalt evenwel dat, hoewel iedere Unieburger het recht heeft vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, dit recht wordt uitgeoefend „onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld”.

B – Richtlijn 2004/38

6. Volgens overweging 15 van richtlijn 2004/38 „[moet] de familieleden [...] rechtsbescherming worden geboden in geval van overlijden van de Unieburger, scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of beëindiging van geregistreerd partnerschap. Het is derhalve nodig, ter eerbiediging van het familieleven en de menselijke waardigheid en onder bepaalde voorwaarden ter voorkoming van misbruik, maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat familieleden die al op het grondgebied van het gastland verblijven, hun verblijfsrecht in dergelijke gevallen op uitsluitend persoonlijke basis behouden.”

7. Artikel 7 van richtlijn 2004/38 regelt het verblijfsrecht voor meer dan drie maanden en luidt als volgt:

„1. Iedere Unieburger heeft het recht gedurende meer dan drie maanden op het grondgebied van een andere lidstaat te verblijven:

- a) indien hij in het gastland werknemer of zelfstandige is,
- b) indien hij voor zichzelf en voor zijn familieleden over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het socialebijstandstelsel van het gastland, en over een verzekering beschikt die de ziektekosten in het gastland volledig dekt, [...]

[...]

2. Het verblijfsrecht van lid 1 strekt zich uit tot familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, en die de Unieburger begeleiden of zich in het gastland bij hem voegen, en voldoen aan de voorwaarden onder a), b) of c).

[...]”

8. Artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38 luidt als volgt:

„Onverminderd het bepaalde in de tweede alinea, leiden scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of beëindiging van geregistreerd partnerschap als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), niet tot verlies van het verblijfsrecht van de familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten:

- a) indien het huwelijk of het geregistreerd partnerschap [...], bij de aanvang van de gerechtelijke procedure tot scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of bij de beëindiging van het geregistreerd partnerschap [...], ten minste drie jaar heeft geduurd, waarvan één jaar in het gastland, of
- b) indien het ouderlijk gezag over de kinderen van de Unieburger bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), dan wel bij gerechtelijke beslissing is toegewezen aan de echtgenoot of partner die niet de nationaliteit van een lidstaat bezit, of
- c) indien bijzonder schrijnende situaties zulks rechtvaardigen, bijvoorbeeld wanneer een familielid tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap het slachtoffer is geweest van huiselijk geweld, of
- d) indien het omgangsrecht met een minderjarig kind, bij overeenkomst tussen de echtgenoten of partners als bedoeld in artikel 2, punt 2, onder b), dan wel bij gerechtelijke beslissing, is toegewezen aan de echtgenoot of partner die niet de nationaliteit van een lidstaat bezit en de rechter heeft bepaald dat dit omgangsrecht in het gastland moet worden uitgeoefend, en dit zolang het nodig is.

Alvorens het duurzame verblijfsrecht te verwerven, blijft hun recht van verblijf onderworpen aan de voorwaarde dat is aangetoond dat zij werknemer of zelfstandige zijn, of voor zichzelf en hun familieleden over toereikende bestaansmiddelen beschikken om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van de socialebijstandsregeling van het gastland, dat zij een ziektekostenverzekering voor alle risico's in het gastland hebben afgesloten, of dat zij lid zijn van de reeds in het gastland gevormde familie van een persoon die aan deze voorwaarden voldoet. De toereikende bestaansmiddelen zijn omschreven in artikel 8, lid 4.

Deze familieleden behouden hun verblijfsrecht op uitsluitend persoonlijke basis.”

9. Artikel 16, lid 1, van richtlijn 2004/38 bepaalt ten slotte dat iedere Unieburger die gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar legaal op het grondgebied van het gastland heeft verbleven, aldaar een duurzaam verblijfsrecht heeft. Volgens lid 2 van hetzelfde artikel is deze regel „eveneens van toepassing ten aanzien van familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten en die gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar legaal in het gastland bij de Unieburger hebben gewoond”.

C – Verordening nr. 1612/68

10. Artikel 12, eerste alinea, van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap³ bepaalt het volgende: „[d]e kinderen van een onderdaan van een lidstaat, die op het grondgebied van een andere lidstaat arbeid verricht of heeft verricht, worden, indien zij aldaar woonachtig zijn, onder dezelfde voorwaarden als de eigen onderdanen van deze staat toegelaten tot het algemene onderwijs, het leerlingstelsel en de beroepsopleiding”.

III – Feiten van het hoofdgeding

11. NA is Pakistaans onderdaan. In september 2003 huwde zij KA in Karachi (Pakistan). Laatstgenoemde is in Duitsland woonachtig geweest en heeft de Duitse nationaliteit verkregen.

12. In maart 2004 verhuisde het echtpaar naar het Verenigd Koninkrijk, waar NA op 7 november 2005 een verblijfsvergunning verkreeg met een geldigheidsduur tot 21 september 2009.

13. Hun relatie verslechterde echter zodanig dat NA meerdere malen slachtoffer werd van huiselijk geweld. Na NA te hebben mishandeld (toen zij meer dan vijf maanden zwanger was), verliet KA in oktober 2006 de echtelijke woning. In december 2006 vertrok hij definitief uit het Verenigd Koninkrijk om terug te keren naar Pakistan.

14. Toen hij in het Verenigd Koninkrijk woonde, werkte KA in dienstbetrekking of als zelfstandige. Op 5 december 2006 verzocht hij de Britse autoriteiten om de verblijfsvergunning van NA in te trekken op grond van het feit dat hij zich permanent in Pakistan had gevestigd. Hij verzocht geïnformeerd te worden wanneer de vergunning werd ingetrokken.

15. Hij beweerde dat hij zich van NA had laten scheiden door middel van een „talaq”⁴, uitgesproken te Karachi op 13 maart 2007. In september 2008 diende NA een verzoek tot echtscheiding in in het Verenigd Koninkrijk. De echtscheiding werd definitief uitgesproken op 4 augustus 2009 en NA kreeg het ouderlijk gezag over hun twee dochters.

16. MA is geboren op 14 november 2005 en IA op 3 februari 2007. Zij hebben beiden de Duitse nationaliteit en gaan sinds januari 2009 respectievelijk september 2010 in het Verenigd Koninkrijk naar school.

17. NA heeft in het Verenigd Koninkrijk een aanvraag ingediend voor een permanente verblijfsvergunning, die is geweigerd.

18. NA heeft tegen deze afwijzing beroep ingesteld. De rechter in eerste aanleg heeft het beroep verworpen. Op 22 februari 2013 heeft de hogerberoepsinstantie, de Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) [hogere rechtbank (afdeling immigratie en asiel)], het eerste vonnis vernietigd.

19. Naar het oordeel van dit gerecht kon NA geen aanspraak maken op behoud van haar verblijfsrecht ingevolge artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38, omdat KA ten tijde van de scheiding zijn Verdragsrechten niet meer in deze lidstaat uitoefende.

20. Daarentegen bezat zij wel een verblijfsrecht op grond van artikel 20 VWEU, overeenkomstig de in het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124) geformuleerde beginselen, en artikel 12 van verordening nr. 1612/68.

3 — PB L 257, blz. 2.

4 — Dit is een vorm van eenzijdige scheiding die naar Pakistaans recht legaal is, maar niet wordt erkend in het Verenigd Koninkrijk.

21. In aanmerking nemend dat, naar vaststaat, de weigering NA een verblijfsrecht in het Verenigd Koninkrijk toe te kennen zou betekenen dat haar kinderen MA en IA deze lidstaat samen met haar moeten verlaten aangezien zij het exclusieve ouderlijke gezag heeft, heeft de Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) ten slotte het beroep van NA toegewezen op grond van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”), daarbij overwegende dat het voorziene vertrek van MA en IA uit het Verenigd Koninkrijk in strijd zou zijn met hun rechten ingevolge deze bepaling.

22. NA heeft tegen deze uitspraak hoger beroep ingesteld voor zover het de weigering van een verblijfsrecht op grond van artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38 betreft. De Britse autoriteiten hebben eveneens hoger beroep ingesteld met betrekking tot het voor NA aangenomen verblijfsrecht op grond van artikel 20 VWEU en artikel 12 van verordening nr. 1612/68. De overwegingen met betrekking tot artikel 8 EVRM zijn daarentegen niet betwist.

23. In dit verband heeft de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) bij uitspraken van 17 juli 2014 en 25 februari 2015 besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof van Justitie te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende vier vragen.

IV – Verzoek om een prejudiciële beslissing en procedure voor het Hof

24. Bij beslissing van 25 februari 2015, ingekomen bij het Hof op 6 maart 2015, verzoekt de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) het Hof om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- „1) Kan een derdelander die gehuwd is geweest met een Unieburger, het verblijfsrecht op grond van artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38 behouden indien hij of zij kan aantonen dat zijn of haar voormalige echtgeno(o)t(e) ten tijde van de echtscheiding Verdragsrechten in het gastland uitoefende?
- 2) Heeft een Unieburger krachtens Unierecht een verblijfsrecht in een gastland op grond van de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU, wanneer het enige land binnen de Unie waar hij recht heeft te verblijven, het land is waarvan hij de nationaliteit heeft, maar een bevoegde rechter in rechte heeft vastgesteld dat de verwijdering van de burger uit het gastland naar het land waarvan hij de nationaliteit heeft, in strijd is met artikel 8 EVRM of artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: ‚Handvest’)?
- 3) Indien de in de tweede vraag bedoelde Unieburger een kind is, heeft dan de ouder die het exclusieve ouderlijke gezag over dat kind heeft, een afgeleid verblijfsrecht in het gastland wanneer het kind met de ouder mee zou moeten gaan als de ouder uit het gastland wordt verwijderd?
- 4) Heeft een kind een verblijfsrecht in het gastland op grond van artikel 12 van verordening nr. 1612/68 (thans artikel 10 van verordening [(EU) nr. 492/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Unie (PB L 141, blz. 1)]), indien de ouder van het kind die burger van de Unie is en in het gastland heeft gewerkt, zijn of haar verblijf in dit gastland heeft beëindigd voordat het kind zijn schoolopleiding aldaar heeft aangevangen?”

25. NA, Aire Centre, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Deense, de Nederlandse en de Poolse regering, alsmede de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. NA, Aire Centre, de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie hebben bovendien mondelinge opmerkingen gemaakt ter terechtzitting van 18 februari 2016.

V – Analyse

A – *Hypothetisch karakter van de prejudiciële vragen*

26. Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk zijn de tweede en de derde door de verwijzende rechter gestelde vraag hypothetisch van aard en niet relevant voor het geding, aangezien NA en haar kinderen al een verblijfsrecht in het Verenigd Koninkrijk hebben ingevolge artikel 8 EVRM. Volgens de Nederlandse regering zijn op grond van deze constatering alle gestelde vragen hypothetisch.

27. Dienaangaande blijkt uit vaste rechtspraak dat het in het kader van de samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties waarin artikel 267 VWEU voorziet, uitsluitend de zaak is van de nationale rechter die kennisneemt van de zaak en de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het aan hem voorgelegde 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.⁵

28. Volgens deze rechtspraak „rust een vermoeden van relevantie op de vragen betreffende de uitlegging van het Unierecht die de nationale rechter heeft gesteld binnen het onder zijn eigen verantwoordelijkheid geschetste wettelijke en feitelijke kader, ten aanzien waarvan het niet aan het Hof is de juistheid te onderzoeken”.⁶

29. In het onderhavige geval blijkt niet dat het probleem dat ten grondslag ligt aan de gestelde vragen klaarblijkelijk zuiver hypothetisch is.

30. Het is immers niet uitgesloten dat de antwoorden van het Hof op de gestelde vragen zullen bepalen of NA recht heeft op bepaalde socialezekerheidsuitkeringen en niet op bijdragebetaling berustende prestaties die haar nu geweigerd worden vanwege het feit dat de rechten verbonden aan een verblijfsrecht op grond van artikel 8 EVRM beperkt zijn.⁷ Een verblijfsrecht dat rechtstreeks op het Unierecht is gebaseerd, zou NA op zijn minst meer rechtszekerheid kunnen bieden.⁸

31. In deze omstandigheden geef ik het Hof in overweging de vragen van de verwijzende rechter ontvankelijk te verklaren.

B – *Inleidende opmerkingen over artikel 16 van richtlijn 2004/38*

32. De verwijzende rechter heeft zijn vragen beperkt tot de uitlegging van de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU, artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38 en artikel 12 van verordening nr. 1612/68.

33. Het Hof heeft echter al – in een zaak die het verblijfsrecht betrof van een derdelander en rechtstreekse bloedverwant in opgaande lijn van jonge kinderen, Unieburgers – aangegeven dat die omstandigheid het Hof niet belet om de verwijzende rechter alle uitleggingsgegevens met betrekking tot het Unierecht te verschaffen die van nut kunnen zijn voor de beslechting van de voor hem dienende zaak, ongeacht of hij er in zijn vragen melding van maakt.⁹

5 — Zie in die zin arrest *Trespa International* (C-248/07, EU:C:2008:607, punt 32).

6 — Arrest *Wojciechowski* (C-408/14, EU:C:2015:591, punt 32). Zie ook onder meer arresten *Pujante Rivera* (C-422/14, EU:C:2015:743, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak) en *Trespa International* (C-248/07, EU:C:2008:607, punt 33).

7 — Zie in die zin de door NA ingediende schriftelijke opmerkingen (punt 7).

8 — Zie in die zin de door Aire Centre ingediende schriftelijke opmerkingen (punt 3).

9 — Zie in die zin met name arrest *Aloka en Moudoulou* (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 20).

34. De Commissie heeft in haar schriftelijke opmerkingen de vraag besproken of een duurzaam verblijfsrecht op grond van artikel 16, lid 2, van richtlijn 2004/38 voor NA kan worden aangenomen vanaf maart 2009.

35. Op grond van artikel 7, lid 2, van richtlijn 2004/38 verkrijgt het familielid van een Unieburger, dat niet de nationaliteit van een lidstaat bezit, namelijk een verblijfsrecht voor meer dan drie maanden, wanneer hij deze Unieburger begeleidt of zich in het gastland bij hem voegt, voor zover de Unieburger voldoet aan de voorwaarden van artikel 7, lid 1, onder a), b) of c), van richtlijn 2004/38.¹⁰

36. Artikel 16, lid 2, van richtlijn 2004/38 bepaalt vervolgens dat als het familielid van de genoemde Unieburger, dat niet de nationaliteit van een lidstaat bezit, „gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar legaal in het gastland bij de Unieburger” heeft gewoond, hij of zij een duurzaam verblijfsrecht verwerft in dit gastland.

37. In het onderhavige geval blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt, dat NA in maart 2004 samen met KA, haar echtgenoot en Unieburger, in het Verenigd Koninkrijk is aangekomen. Voorts is niet betwist dat KA tot zijn vertrek in december 2006 als werknemer of als zelfstandige werkzaam was. NA kon dus tot die datum aanspraak maken op een verblijfsrecht op grond van artikel 7, lid 2, van richtlijn 2004/38.

38. Ook staat vast dat NA later het exclusieve ouderlijke gezag had over haar twee kinderen (waarvan er één is geboren voordat KA de echtelijke woning verliet), die als Duitse onderdanen Unieburgers zijn.

39. Op grond van de beginselen die het Hof heeft ontwikkeld in het arrest Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639), kon NA haar afgeleide verblijfsrecht dus ononderbroken voortzetten uit hoofde van haar kinderen.¹¹ Volgens het Hof wordt immers voldaan aan de voorwaarden van richtlijn 2004/38 waaronder een kind dat Unieburger is, een verblijfsrecht kan verkrijgen in een lidstaat waarvan het niet de nationaliteit heeft, mits *iemand* (niet noodzakelijkerwijs het kind zelf, maar in dit geval een van zijn ouders) kan garanderen dat het voldoet aan de financiële eisen en andere gestelde voorwaarden op grond waarvan een Unieburger die niet werkzaam is een verblijfsrecht in een andere lidstaat kan verkrijgen.¹²

40. Het Hof heeft geoordeeld dat in deze omstandigheden artikel 20 VWEU en richtlijn 2004/38 „de minderjarige van jonge leeftijd die onderdaan is van een lidstaat, die is gedekt door een passende ziektekostenverzekering en ten laste komt van een ouder, die zelf onderdaan is van een derde staat en wiens bestaansmiddelen toereikend zijn om te voorkomen dat genoemde minderjarige ten laste komt van de overheidsfinanciën van de lidstaat van ontvangst, een recht verlenen om voor onbepaalde tijd op het grondgebied van deze laatste staat te verblijven. *In dat geval geven deze zelfde bepalingen de ouder die daadwerkelijk voor die onderdaan zorgt het recht, met deze laatste in de lidstaat van ontvangst te verblijven.*”¹³

41. Uit de toelichting van de vertegenwoordiger van NA tijdens de terechtzitting van 18 februari 2016 blijkt dat aan de voorwaarde van „toereikende bestaansmiddelen” in casu niet is voldaan. Het is echter aan de verwijzende rechter om na te gaan of deze voorwaarden waren vervuld in de periode tussen het moment waarop de echtgenoot het Verenigd Koninkrijk heeft verlaten en maart 2009, de datum

10 — Dat wil zeggen dat hij in het gastland werknemer of zelfstandige is, of voor zichzelf en voor zijn familieleden over voldoende bestaansmiddelen beschikt om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van het socialebijsstandsstelsel van het gastland, en over een verzekering die de ziektekosten in het gastland volledig dekt, of er als hoofdbezigheid een studie volgt (onder de voorwaarde dat aan dezelfde eisen wordt voldaan wat betreft bestaansmiddelen en ziektekostenverzekering als bovengenoemd).

11 — Arrest Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, punten 45-47). Zie ook arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 29).

12 — Zie in die zin met name arresten Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, punten 28 en 30 en punten 41 en 47) en Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 27).

13 — Arrest Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, punt 47). Cursivering van mij.

waarop NA vijf jaar woonachtig zou zijn geweest in het Verenigd Koninkrijk. Als de verwijzende rechter zou constateren dat er sprake is geweest van een ononderbroken periode van vijf jaar van „legaal verblijf” door NA, dan zou zij op dat moment dus een duurzaam verblijfsrecht hebben verworven krachtens artikel 16 van richtlijn 2004/38.

42. In tegenstelling tot de feitelijke omstandigheden die hebben geleid tot de arresten Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639) en Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645), zou het afgeleide verblijfsrecht van NA weliswaar niet zijn gekoppeld aan het verblijfsrecht van een en dezelfde Unieburger (haar kind). Eerst ontstond het uit het verblijfsrecht van haar echtgenoot en daarna, voor de voortzetting ervan, uit dat van haar kinderen.

43. In zoverre is het juist dat artikel 16, lid 2, van richtlijn 2004/38 van toepassing is op „familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten en die [...] legaal [...] bij *de* Unieburger hebben gewoond”¹⁴, hetgeen zou kunnen betekenen dat het afgeleide recht waar een beroep op wordt gedaan, aan dezelfde persoon moet zijn gekoppeld.

44. Het feit dat verschillende, elkaar in de tijd opvolgende factoren zorgden voor de band met het burgerschap van de Unie – en ook nog binnen hetzelfde gezin – lijkt mij echter niet van dien aard dat alleen daarom niet van een daadwerkelijk legaal verblijf gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar kan worden gesproken. Dit is immers de belangrijkste voorwaarde die artikel 16 stelt om een duurzaam verblijfsrecht te verkrijgen.

45. Zou het niet paradoxaal zijn om van de derdelander niet te eisen dat hij of zij een samenlevingsverband¹⁵, of zelfs „een echtelijke levensgemeenschap”¹⁶, moet hebben met *de* Unieburger, maar wel te ontkennen dat de band met het burgerschap van de Unie – de toegangspoort tot het verblijfsrecht – ononderbroken kan worden voortgezet uit hoofde van een andere persoon, in dit geval zijn of haar kind(eren)?

46. Een letterlijke lezing van artikel 16, lid 2, van richtlijn 2004/38 lijkt mij derhalve te strikt, terwijl ook het Hof van oordeel is dat, gelet op de context en de doelstellingen van richtlijn 2004/38, de bepalingen ervan niet restrictief mogen worden uitgelegd.¹⁷

47. Ten overvloede voeg ik hier nog aan toe dat in het hoofdgeding mijns inziens vanaf november 2010 ook aan de vijfjaarstermijn is voldaan – MA is immers op 14 november 2005 geboren – mits NA beschikte over voldoende bestaansmiddelen zodat haar oudste dochter niet ten laste kwam van de openbare financiën van het gastland.

C – Eerste prejudiciële vraag

48. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de derdelander, ex-echtgeno(o)t(e) van een Unieburger, moet kunnen aantonen dat de ex-echtgeno(o)t(e) zijn of haar Verdragsrechten in het gastland uitoefende ten tijde van de echtscheiding om een verblijfsrecht op grond van artikel 13, lid 2, van richtlijn 2004/38 te kunnen behouden.

49. Artikel 13 van richtlijn 2004/38 regelt het behoud van het verblijfsrecht van familieleden in geval van scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of van beëindiging van het geregistreerde partnerschap (hierna: „in geval van scheiding”).

14 – Cursivering van mij.

15 – Zie in die zin arresten Diatta (267/83, EU:C:1985:67, punten 20 en 22) en Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, punt 58).

16 – Zie in die zin arrest Ogiariakhi (C-244/13, EU:C:2014:2068, punten 36, 38 en 47).

17 – Zie in die zin arrest Metock e.a. (C-127/08, EU:C:2008:449, punt 84).

50. Tot op heden is deze bepaling slechts één keer het onderwerp geweest van een verzoek om een prejudiciële beslissing.¹⁸ Die zaak betrof de situatie bedoeld in artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder a), van richtlijn 2004/38. Het ging erom vast te stellen of de van een Unieburger gescheiden derdelander wiens huwelijk bij de aanvang van de gerechtelijke scheidingsprocedure ten minste drie jaar had geduurd, waarvan ten minste één jaar in het gastland, het verblijfsrecht in deze lidstaat kon behouden ofschoon de echtgenoot-Unieburger dit land voor de scheiding had verlaten.

51. In zijn arrest heeft het Hof geoordeeld dat „de echtgenoot van de burger van de Unie, die derdelander is, zijn verblijfsrecht slechts kan behouden op grond van artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder a), van richtlijn 2004/38 indien de lidstaat waar die derdelander verblijft, het ‚gastland’ is in de zin van artikel 2, punt 3, van richtlijn 2004/38, *op de datum van aanvang van de gerechtelijke procedure tot scheiding*”.¹⁹

52. In het kader van het hoofdgeding moet het Hof zich deze keer buigen over de situatie bedoeld in artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38, dat wil zeggen over de mogelijkheid voor familieleden van de Unieburger die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten, om in geval van scheiding het verblijfsrecht te behouden, „indien bijzonder schrijnende situaties zulks rechtvaardigen, bijvoorbeeld wanneer een familielid [...] het slachtoffer is geweest van huiselijk geweld”.

53. Moet de echtgenoot-Unieburger van een derdelander in deze situatie tot de datum van de gerechtelijke uitspraak in de echtscheidingsprocedure in het gastland hebben verbleven, zodat de derdelander aanspraak kan maken op behoud van zijn of haar verblijfsrecht?

1. Interpretatiekader volgens het arrest Singh e.a.

54. In het arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476) heeft het Hof geoordeeld dat een verzoek tot echtscheiding dat plaatsvindt na het vertrek van de echtgenoot-Unieburger niet tot gevolg kan hebben dat het verblijfsrecht van de echtgenoot-derdelander *herleeft*, „aangezien artikel 13 van richtlijn 2004/38 enkel spreekt van het ‚behoud’ van een bestaand verblijfsrecht”²⁰.

55. Op grond van artikel 12 van richtlijn 2004/38 in samenhang met artikel 13, van diezelfde richtlijn heeft het Hof overwogen dat het afgeleide verblijfsrecht van de derdelander vervalst als zijn echtgenoot-Unieburger de lidstaat waar zij verblijven verlaat om zich in een andere lidstaat of in een derde land te vestigen.²¹

56. Het Hof is echter van oordeel dat het verblijfsrecht van de echtgenoot-derdelander van de Unieburger krachtens artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder a), van richtlijn 2004/38 behouden blijft indien de lidstaat waar deze onderdaan verblijft, het „gastland” is in de zin van artikel 2, punt 3, van richtlijn 2004/38 *op de datum van aanvang van de gerechtelijke procedure*.²²

57. Deze drie rechtsoverwegingen van het arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476) geven inzicht in de bij de interpretatie van artikel 13 van richtlijn 2004/38 te volgen logische stappen.

18 — Arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476).

19 — Arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476, punt 61). Cursivering van mij.

20 — Punt 67.

21 — Arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476, punt 62).

22 — Arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476, punt 61).

58. Het principe is dat het verblijfsrecht van familieleden van een Unieburger die niet de nationaliteit hebben van een lidstaat, vervalt wanneer de Unieburger met wie het verblijfsrecht verbonden is, het grondgebied van het gastland verlaat. Er kunnen zich echter bepaalde omstandigheden voordoen *in het kader* van een procedure tot scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of van de beëindiging van het geregistreerd partnerschap, waardoor familieleden hun verblijfsrecht kunnen behouden.

59. Zoals namelijk uit het arrest Singh e.a. (C-218/14, EU:C:2015:476) blijkt, zijn het niet de scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of de beëindiging van het geregistreerd partnerschap *als zodanig* die ervoor zorgen dat familieleden hun verblijfsrecht behouden, maar de specifieke omstandigheden omschreven in artikel 13, lid 2, eerste alinea, van richtlijn 2004/38.

60. In dit opzicht merk ik op dat de Commissie in haar toelichting op artikel 13 van het voorstel dat heeft geleid tot de totstandkoming van richtlijn 2004/38 de verschillende beschreven omstandigheden reeds aanmerkte als „*alternatieve voorwaarden*”²³, dat wil zeggen dat één enkele al voldoende is voor het behoud van het verblijfsrecht.

61. Dientengevolge moeten de in artikel 13, lid 2, eerste alinea, van richtlijn 2004/38 genoemde omstandigheden elk apart worden beschouwd als een factor die leidt tot het behoud van het verblijfsrecht van de derdelander die gehuwd is met een Unieburger.

62. Indien die echtgenoot het gastland verlaat voordat een van deze omstandigheden zich voordoet, kan artikel 13 niet resulteren in het „behoud” van het verblijfsrecht, omdat dit in feite al is vervallen. Als het vertrek bedoeld in artikel 12, lid 3, daarentegen plaatsvindt na een van deze gebeurtenissen – en niet de echtscheidingsuitspraak *stricto sensu* – op grond waarvan het verblijfsrecht krachtens artikel 13, lid 2, eerste alinea, behouden blijft, heeft het latere vertrek van de Unieburger geen enkele invloed.

2. „Bijzonder schrijnende situaties” zoals bedoeld in artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38

63. Volgens vaste rechtspraak van het Hof dient bij de uitlegging van een bepaling van Unierecht niet alleen rekening te worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en de doelstellingen die de regeling waarvan deze bepaling deel uitmaakt, nastreeft.²⁴

64. Enkel en alleen op grond van de tekst van artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 kan geen adequaat antwoord worden gegeven op de eerste prejudiciële vraag.

65. Ik merk echter op dat uit de tekst blijkt dat de feitelijke situatie die leidt tot het behoud van het verblijfsrecht, in tegenstelling tot de andere in deze eerste alinea genoemde omstandigheden, een situatie betreft die reeds is ingetreden.

66. Artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 betreft namelijk huiselijk geweld „tijdens het huwelijk of het geregistreerd partnerschap”. Er is dus noodzakelijkerwijs sprake van een tijdsverschil tussen het huiselijk geweld – de factor die tot toepasselijkheid van deze bepaling leidt – en de scheiding.

23 — Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht van de burgers van de Unie en hun familieleden zich op het grondgebied van de lidstaten vrij te verplaatsen en er vrij te verblijven [COM(2001) 257 definitief, PB C 270 E, blz. 150].
Cursivering van mij.

24 — Zie met name arresten Yaesu Europe (C-433/08, EU:C:2009:750, punt 24), Brain Products (C-219/11, EU:C:2012:742, punt 13), Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, punt 34) en Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punt 35).

67. Verder zijn er meerdere aanwijzingen op grond waarvan wij kunnen vaststellen welk doel de wetgever van de Unie voor ogen had.

68. Enerzijds geeft overweging 15 van richtlijn 2004/38 uitdrukkelijk aan dat „de familieleden [...] rechtsbescherming [moet] worden geboden in geval van [...] scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of beëindiging van geregistreerd partnerschap”.

69. Anderzijds staat in de toelichting van de Commissie op het voorstel dat heeft geleid tot de totstandkoming van artikel 13 van richtlijn 2004/38, dat „met deze bepaling wordt beoogd een zekere rechtsbescherming te bieden voor deze personen wier verblijfsrecht samenhangt met de familieband die door het huwelijk bestaat, en die hierdoor het slachtoffer zouden kunnen worden van chantage in het kader van de echtscheiding”.²⁵

70. Een dergelijk risico van „chantage in het kader van de echtscheiding” of weigering van medewerking aan echtscheiding lijkt mij zeer reëel in het geval van huiselijk geweld. Het feit dat de echtgeno(o)t(e), onderdaan van een derde land, zijn of haar afgeleide verblijfsrecht verliest wanneer de Unieburger vertrekt, kan immers als pressiemiddel worden gebruikt om medewerking aan de scheiding te weigeren, terwijl dergelijke omstandigheden op zich al van dien aard zijn dat zij kunnen leiden tot een psychische inzinking bij het slachtoffer of op zijn minst tot angstgevoelens ten opzichte van de pleger van de gewelddadigheden.

71. De eis dat de echtgenoot-Unieburger zich daadwerkelijk op het grondgebied van het gastland moet bevinden tot de echtscheiding of op zijn minst tot de aanvang van de echtscheidingsprocedure, zou eveneens de toepassing van genoemd artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 kunnen frustreren gezien het risico van een strafrechtelijke sanctie wegens het plegen van huiselijk geweld.

72. Het kan immers niet worden uitgesloten dat de dader probeert het grondgebied waarop de feiten zijn begaan te verlaten teneinde te ontsnappen aan een eventuele veroordeling, waardoor de derdelander de facto zijn of haar afgeleide verblijfsrecht kwijt raakt. De inleiding van een echtscheidingsprocedure op grond van huiselijk geweld zou ertoe kunnen leiden dat tegelijkertijd aangifte van de feiten wordt gedaan bij de gerechtelijke autoriteiten.

73. Een uitlegging van artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 volgens welke de derdelander, om een verblijfsrecht te kunnen behouden, moet aantonen dat zijn of haar ex-echtgeno(o)t(e) ten tijde van de echtscheiding Verdragsrechten in het gastland uitoefende, gaat dus duidelijk in tegen de doelstelling van deze bepaling, namelijk het bieden van rechtsbescherming.

74. Zoals ik eerder al heb opgemerkt: „[g]elet op de context en de doelstellingen van richtlijn 2004/38, mogen de bepalingen van die richtlijn niet restrictief worden uitgelegd en mag deze in geen geval hun effectiviteit worden ontnomen”.²⁶

75. Een uitlegging die vereist dat de echtgenoot-Unieburger aanwezig is op het grondgebied van het gastland tot de aanvang van de echtscheidingsprocedure, zou niet alleen restrictief zijn, maar zou bovendien de bepaling haar effectiviteit ontnemen, welke bestaat in de omzetting van het *afgeleide* verblijfsrecht van een familielid van een Unieburger in een persoonlijk verblijfsrecht in bijzondere omstandigheden die bescherming verdienen.

25 — Richtlijnvoorstel COM(2001) 257 definitief.

26 — Arrest Metock e.a. (C-127/08, EU:C:2008:449, punt 84).

76. Wanneer het feit dat iemand slachtoffer is van huiselijk geweld door de Uniewetgever wordt beschouwd als rechtvaardigingsgrond voor de omzetting van een afgeleid recht in een individueel recht, kan het immers niet zo zijn dat de toekenning van een dergelijk recht alleen afhankelijk is van de keuze van de pleger van de feiten om op het grondgebied van het gastland te blijven.

3. Tussenresultaat

77. Zelfs in onderling verband gelezen kunnen de artikelen 12 en 13 van richtlijn 2004/38 niet zo worden opgevat dat scheiding, ontbinding of nietigverklaring van het huwelijk of beëindiging van het geregistreerde partnerschap als zodanig worden beschouwd als factoren die leiden tot behoud van het verblijfsrecht.

78. Deze specifieke gevallen, die worden genoemd in de aanhef van artikel 13 van richtlijn 2004/38, vormen slechts het kader waarbinnen een van de in lid 2 van dit artikel genoemde gebeurtenissen kan plaatsvinden en vervolgens kan resulteren in het behoud van het verblijfsrecht van de echtgeno(o)t(e) die onderdaan is van een derde land, indien en voor zover de Unieburger op dat moment nog steeds aanwezig is op het grondgebied van het gastland.

79. Wat betreft huiselijk geweld zoals bedoeld in artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 leidt de teleologische interpretatie van deze bepaling ertoe dat dit moet worden aangemerkt als factor die resulteert in het behoud van het verblijfsrecht van de derdelander die echtgenoot is van een Unieburger.

80. Iedere andere uitlegging zou artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 zijn effectiviteit ontnemen, te weten het bieden van rechtsbescherming aan het slachtoffer van geweld, terwijl de voorgestelde uitlegging overigens ook in overeenstemming is met de tekst van de litigieuze bepaling.

81. Ten slotte wordt het in overweging 15 van richtlijn 2004/38 genoemde misbruikrisico in voldoende mate afgedekt door de eis van artikel 13, lid 2, tweede alinea, dat het verblijfsrecht van de in de eerste alinea bedoelde personen „onderworpen [blijft] aan de voorwaarde dat is aangetoond dat zij werknemer of zelfstandige zijn, of voor zichzelf en hun familieleden over toereikende bestaansmiddelen beschikken om te voorkomen dat zij tijdens hun verblijf ten laste komen van de socialebijstandsregeling van het gastland, dat zij een ziektekostenverzekering voor alle risico's in het gastland hebben afgesloten, of dat zij lid zijn van de reeds in het gastland gevormde familie van een persoon die aan deze voorwaarden voldoet”.

82. Op basis van deze analyse stel ik voor, de eerste prejudiciële vraag aldus te beantwoorden dat indien echtscheiding het gevolg is van huiselijk geweld, artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), van richtlijn 2004/38 niet vereist dat de Unieburger die gehuwd is met een derdelander, ten tijde van de scheiding daadwerkelijk op het grondgebied van het gastland verblijft overeenkomstig artikel 7, lid 1, van deze richtlijn, opdat de derdelander een persoonlijk verblijfsrecht op grond van deze bepaling kan behouden.

D – Tweede en derde prejudiciële vraag

83. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 20 VWEU en/of artikel 21 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat weigert om een Unieburger een verblijfsrecht op zijn grondgebied toe te kennen wanneer een bevoegde rechter heeft vastgesteld dat zijn verwijdering naar de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit in strijd is met artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest.

84. De derde vraag van de verwijzende rechter ziet op dezelfde situatie, maar betreft een derdelander die als ouder het exclusieve ouderlijke gezag heeft over een Unieburger.

85. Deze vragen zijn gezamenlijk behandeld door alle partijen die schriftelijke opmerkingen hebben ingediend, met uitzondering van de regering van het Verenigd Koninkrijk. Ik ben eveneens van mening dat deze twee vragen tegelijk kunnen worden geanalyseerd in het licht van het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645).

86. De zaak die tot dit arrest heeft geleid, betrof namelijk een vergelijkbare situatie, aangezien het ging om kinderen die burgers van de Unie waren, geboren in een lidstaat waarvan zij de nationaliteit niet hadden, een vader die burger van de Unie was en een moeder die onderdaan van een derde land was. In zijn arrest heeft het Hof ervoor gekozen om zich bij de beantwoording van de vraag vooral te richten op artikel 21 VWEU, hoewel de verwijzende rechter alleen artikel 20 VWEU had genoemd.²⁷

1. Hoofdpunten van het arrest Alokpa en Moudoulou met betrekking tot artikel 21 VWEU

87. In het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645) heeft het Hof opgemerkt dat in het kader van een situatie waarin een Unieburger in het gastland was geboren en zijn recht van vrij verkeer niet had uitgeoefend, het begrip „over voldoende bestaansmiddelen beschikt”, dat in artikel 7, lid 1, onder b), van richtlijn 2004/38 wordt genoemd en een voorwaarde is voor een legaal verblijf van meer dan drie maanden, „aldus moet worden uitgelegd dat het volstaat dat deze bestaansmiddelen de Unieburgers ter beschikking staan, zonder dat deze bepaling het minste vereiste stelt met betrekking tot de herkomst van deze middelen en deze met name door de derdelander, ouder van de betrokken burgers van jonge leeftijd, ter beschikking kunnen zijn gesteld”²⁸.

88. Hieruit volgt als vaste rechtspraak dat „[w]anneer [...] artikel 21 VWEU en richtlijn 2004/38 een verblijfsrecht in het gastland verlenen aan de minderjarige van jonge leeftijd die onderdaan is van een andere lidstaat en die aan de voorwaarden van artikel 7, lid 1, onder b), van deze richtlijn voldoet, [...] de ouder die daadwerkelijk voor deze onderdaan zorgt, op grond van diezelfde bepalingen met deze burger in het gastland [kan] verblijven”.²⁹

89. Immers, „de omstandigheid dat een daadwerkelijk voor een minderjarige Unieburger zorgende ouder – onderdaan van een lidstaat of van een derde staat – niet met deze burger in het gastland mag wonen, het recht van verblijf van deze burger ieder nuttig effect ontnemt aangezien het genot van het verblijfsrecht door een kind van jonge leeftijd noodzakelijkerwijs impliceert dat dit kind het recht heeft om te worden begeleid door de persoon die daadwerkelijk voor hem zorgt en dat deze persoon dus gedurende dat verblijf bij het kind in het gastland kan wonen”.³⁰

90. Aangezien de feitelijke situatie in het hoofdgeding vergelijkbaar is, zie ik geen reden om af te wijken van deze vaste rechtspraak en van de conclusie dat het aan de verwijzende rechter is te verifiëren of de kinderen van NA voldoen aan de voorwaarden van artikel 7, lid 1, van richtlijn 2004/38 en dus op grond van artikel 21 VWEU over een verblijfsrecht in het gastland beschikken.³¹

27 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punten 20, 21 en 32).

28 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 27), met verwijzing naar de punten 28 en 30 van het arrest Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639).

29 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 29), met verwijzing naar de punten 46 en 47 van het arrest Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639).

30 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

31 — Zie in die zin arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

91. De verwijzende rechter dient in het bijzonder na te gaan „of deze kinderen zelf of middels hun moeder beschikken over de in artikel 7, lid 1, onder b), van richtlijn 2004/38 bedoelde voldoende bestaansmiddelen en een verzekering die de ziektekosten volledig dekt”.³²

92. Is dit niet het geval, dan staat artikel 21 VWEU er naar het oordeel van het Hof niet aan in de weg dat de derdelander een verblijfsrecht wordt geweigerd, zelfs al heeft deze het exclusieve ouderlijke gezag over jonge kinderen, burgers van de Unie, die met hem of haar verblijven op het grondgebied van een lidstaat waarvan zij de nationaliteit niet hebben.³³

93. De mogelijke toepassing van artikel 7 van het Handvest (en/of artikel 8 EVRM) heeft mijns inziens geen invloed op deze redenering in zoverre die specifiek betrekking heeft op het recht van vrij verkeer, dat door artikel 21 VWEU wordt gewaarborgd „onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld”, zoals artikel 7 van richtlijn 2004/38.³⁴

2. Hoofdpunten van het arrest Alokpa en Moudoulou met betrekking tot artikel 20 VWEU

94. Terwijl artikel 21 VWEU dus niet onvoorwaardelijk een verblijfsrecht verleent aan de derdelander die het exclusieve ouderlijke gezag heeft over minderjarige kinderen die burgers van de Unie zijn, heeft het Hof aan artikel 20 VWEU een autonome draagwijdte toegekend.

95. In het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645) heeft het Hof immers uitdrukkelijk aangegeven dat de nationale rechter, wat artikel 20 VWEU betreft, „nog [moet] verifiëren of dit verblijfsrecht [...] niet toch, uitzonderlijkerwijs, kan worden toegekend omdat anders de nuttige werking zou worden ontnomen aan het burgerschap van de Unie, dat aan de kinderen [van de derdelander die het exclusieve ouderlijke gezag over hen heeft] toekomt, aangezien deze weigering tot gevolg zou hebben dat deze kinderen feitelijk gedwongen zouden zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten en hun aldus het effectieve genot van de belangrijkste aan die status ontleende rechten wordt ontzegd”.³⁵

96. Het gaat hier in wezen om de grondslag van de uitspraak in het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124), zoals die later is bevestigd en nader uitgewerkt in verschillende arresten.³⁶

97. Uit deze rechtspraak volgt dat aan een derdelander die ouder is van een Unieburger, een verblijfsrecht moet worden toegekend op grond van artikel 20 VWEU indien weigering van dit verblijfsrecht deze burger, doordat hij of zij gedwongen is het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, het effectieve genot van de belangrijkste aan zijn status van Unieburger ontleende rechten ontzegt.

32 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 30 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 31 en dictum).

34 — Advocaat-generaal Mengozzi heeft zich ook gebogen over de vraag of de bepalingen van het Handvest kunnen leiden tot een versoepeling of zelfs het buiten toepassing laten van de voorwaarden van artikel 7, lid 1, van richtlijn 2004/38 omwille van de eerbiediging van het familie- en gezinsleven zoals neergelegd in artikel 7 van het Handvest (conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in de zaak Alokpa en Moudoulou, C-86/12, EU:C:2013:197, punt 34). Zijn conclusie is gelijk aan die van mij gezien zijn overweging dat „[d]it [...] echter moeilijk denkbaar [lijkt] aangezien in dat geval voorbij wordt gegaan aan de beperkingen die artikel 21 VWEU stelt aan het recht van Unieburgers om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven” (punt 35), waarbij advocaat-generaal Mengozzi in dit opzicht verwijst naar de voorwaarden gesteld in richtlijn 2004/38.

35 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 33).

36 — Zie arresten McCarthy (C-434/09, EU:C:2011:277, punt 47), Dereci e.a. (C-256/11, EU:C:2011:734, punten 64, 66 en 67), Iida (C-40/11, EU:C:2012:691, punt 71), Ymeraga e.a. (C-87/12, EU:C:2013:291, punt 36) en Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 32). Zie ook de analyse van de ontwikkeling van deze rechtspraak in de conclusie van advocaat-generaal Szpunar in de zaken Rendón Marin en CS (C-165/14 en C-304/14, EU:C:2016:75).

98. Het criterium „ontzegging van de belangrijkste rechten” is sinds het arrest Dereci e.a. (C-256/11, EU:C:2011:734) algemeen aanvaard.³⁷ De vraag is hoe het moet worden beoordeeld: moet de verplichting om het grondgebied van de Unie te verlaten worden opgevat in juridische zin of in concrete, feitelijke zin?

3. Criteria voor de beoordeling van de verplichting om het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten

99. Als Duits onderdaan hebben de twee kinderen van NA uiteraard het recht om in Duitsland te wonen. Indien zij het grondgebied van het Verenigd Koninkrijk zouden moeten verlaten om naar Duitsland te gaan, zou hun moeder derhalve in laatstgenoemd land een *afgeleid* verblijfsrecht hebben op grond van de beginselen van het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124).³⁸

100. Anders zouden MA en IA gedwongen zijn het grondgebied van de Unie te verlaten om hun moeder te volgen, waarschijnlijk naar Pakistan, waardoor hun het effectieve genot van de belangrijkste aan hun status van Unieburger ontleende rechten zou worden ontzegd.

101. Een vergelijkbare situatie was aan de orde in de zaak die heeft geleid tot het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645).

102. In deze zaak voerde Alokpa aan dat als de Luxemburgse autoriteiten haar een verblijfsrecht zouden weigeren terwijl zij met haar kinderen, van Franse nationaliteit, in deze lidstaat woonde, zij niet met hen naar Frankrijk kon gaan en aldaar verblijven en dus verplicht zou zijn terug te keren naar Togo.

103. Volgens advocaat-generaal Mengozzi moet „[b]ijgevolg [...] worden nagegaan of de uitvoering van een dergelijk besluit tot gevolg heeft dat, in de zin van de arresten Ruiz Zambrano en Dereci e.a., de Unieburgers feitelijk worden verplicht het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten en hun het effectieve genot wordt ontzegd van de belangrijkste aan hun status ontleende rechten”.³⁹

104. In zijn daaropvolgende arrest heeft het Hof in overeenstemming met de analyse van advocaat-generaal Mengozzi beslist dat „Alokpa [...] als moeder van Jarel en Eja Moudoulou en als persoon die sedert hun geboorte alléén daadwerkelijk voor hen zorgt, een afgeleid recht [heeft] om deze kinderen te begeleiden en met hen op het Franse grondgebied te verblijven”.⁴⁰

105. Het Hof heeft daaruit geconcludeerd dat „de weigering van de Luxemburgse autoriteiten om Alokpa een verblijfsrecht te verlenen *in beginsel* niet tot gevolg kan hebben dat haar kinderen gedwongen zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten”.⁴¹ Het heeft evenwel in hetzelfde punt aangegeven dat het „*echter* aan de verwijzende rechter [staat] om na te gaan of *zulks, gelet op alle omstandigheden van het hoofdgeding, daadwerkelijk het geval is*”.⁴²

106. Deze laatste toevoeging is mijns inziens essentieel. Deze heeft alleen zin als de beoordeling van het criterium „ontzegging van de belangrijkste rechten” niet slechts een juridische kwestie is.

37 — Zie met name Nic Shuibhne, N., „(Some of) The Kids Are All Right”, *CML Rev.*, 2012 (49), blz. 349-380, in het bijzonder blz. 362; Lenaerts, K., „The concept of EU citizenship in the case law of the European Court of Justice”, *ERA Forum*, 2013, blz. 569-583.

38 — Zie in die zin arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punten 34 en 35).

39 — Conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in de zaak Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:197, punt 52).

40 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 34).

41 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 35). Cursivering van mij.

42 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 35). Cursivering van mij.

107. De juridische – dat wil zeggen theoretische – mogelijkheid voor kinderen die Unieburgers zijn, en de ouder-derdelander die het exclusieve ouderlijk gezag heeft, om te verblijven in de lidstaat waarvan de kinderen de nationaliteit bezitten, is immers door het Hof erkend.

108. Het Hof laat het uitdrukkelijk aan de nationale rechter over om na te gaan of „gelet op *alle omstandigheden* van het hoofdgeding”⁴³ de weigering van het gastland om een verblijfsrecht toe te kennen aan de ouder-derdelander niet tot gevolg heeft dat de kinderen verplicht zijn het grondgebied in zijn geheel te verlaten.

109. Uit deze toevoeging blijkt enerzijds dat de omstandigheden die in aanmerking moeten worden genomen, noodzakelijkerwijs feitelijk van aard zijn⁴⁴, en anderzijds dat deze zich kunnen verzetten tegen de theoretische mogelijkheid niet het grondgebied van de Unie in zijn geheel te hoeven verlaten. Met andere woorden, het beginsel geformuleerd in het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124) zou kunnen worden „gereactiveerd” met betrekking tot de staat waarvan de kinderen de nationaliteit hebben.⁴⁵

110. Deze feitelijke beoordeling van het criterium „ontzegging van de belangrijkste rechten” is in overeenstemming met de betekenis die logischerwijs aan het burgerschap van de Unie moet worden toegekend.

111. De hoedanigheid van Unieburger dient immers, zoals telkens door het Hof is bevestigd, de *primaire* hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten te zijn.⁴⁶ Er kan derhalve geen sprake zijn van een loos begrip. Zoals advocaat-generaal Szpunar recent heeft benadrukt: „[o]nderdanen van de lidstaten de verzekering geven dat zij Unieburgers zijn, wekt verwachtingen, maar roept ook rechten en plichten in het leven”.⁴⁷

112. Als het recht om vrij te reizen en te verblijven uitdrukkelijk in de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU, alsmede in artikel 45 van het Handvest, wordt genoemd als een recht van de Unieburger, moet worden aanvaard dat die burger in een andere lidstaat dan de zijne een daadwerkelijke en duurzame band kan hebben opgebouwd die belangrijker of meer substantieel is dan in de lidstaat waarvan hij de nationaliteit heeft.

113. Het Unierecht kan alleen inhoud geven aan het begrip burgerschap van de Unie indien de bescherming die het biedt, gekoppeld is aan de band met een plaats, aan het feit dat iemand is geworteld in een grondgebied en is geïntegreerd in niet alleen het administratieve en economische leven van het gastland maar ook in het sociale en culturele leven ervan.⁴⁸

43 — Arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 35). Cursivering van mij.

44 — In het arrest Dereci e.a. (C-256/11, EU:C:2011:734) had het Hof het al aan de nationale rechter overgelaten vast te stellen of de weigering een verblijfsrecht toe te kennen aan een derdelander, niet met zich bracht dat de familieleden het effectieve genot van de belangrijkste aan hun status van Unieburger ontleende rechten werd ontzegd. In antwoord op sommige kritieken die in dit opzicht door een gedeelte van de doctrine zijn geformuleerd, zegt Koen Lenaerts dat de vraag of de kinderen van Dereci verplicht zouden zijn hem te volgen als hij zou worden gedwongen Oostenrijk te verlaten, „clearly a factual question” is (Lenaerts, K., „The concept of EU citizenship in the case law of the European Court of Justice”, *ERA Forum*, 2013, blz. 569-583, in het bijzonder blz. 575, voetnoot 32). Wij kunnen alleen maar instemmen met deze constatering.

45 — De uitdrukking [in het Frans: „réactivé”] is overgenomen van Anne Rigaux (Rigaux, A., „Regroupement familial”, *Europe*, december 2013, opmerking 499).

46 — Zie met name arresten Grzelczyk (C-184/99, EU:C:2001:458, punt 31), D’Hoop (C-224/98, EU:C:2002:432, punt 28), Baumbast en R (C-413/99, EU:C:2002:493, punt 82), Garcia Avello (C-148/02, EU:C:2003:539, punt 22), Orfanopoulos en Oliveri (C-482/01 en C-493/01, EU:C:2004:262, punt 65), Pusa (C-224/02, EU:C:2004:273, punt 16), Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639, punt 25), Bidar (C-209/03, EU:C:2005:169, punt 31), Commissie/Oostenrijk (C-147/03, EU:C:2005:427, punt 45), Schempp (C-403/03, EU:C:2005:446, punt 15), Spanje/Verenigd Koninkrijk (C-145/04, EU:C:2006:543, punt 74), Commissie/Nederland (C-50/06, EU:C:2007:325, punt 32), Huber (C-524/06, EU:C:2008:724, punt 69), Rottmann (C-135/08, EU:C:2010:104), Prinz en Seeberger (C-523/11 en C-585/11, EU:C:2013:524, punt 24) en Martens (C-359/13, EU:C:2015:118, punt 21).

47 — Conclusie van advocaat-generaal Szpunar in de zaken Rendón Marín en CS (C-165/14 en C-304/14, EU:C:2016:75, punt 117).

48 — Zie dienaangaande Azoulai, L., „Le sujet des libertés de circulation”, in Dubout, É., en Maitrot de la Motte, A., *L’unité des libertés de circulation – In varietate concordia?*, Bruylant, 2013, blz. 385-411, in het bijzonder blz. 408.

114. Met andere woorden, de mogelijkheid dat een derdelander en zijn of haar kinderen die burgers van de Unie zijn, naar de lidstaat kunnen gaan waarvan de kinderen de nationaliteit bezitten, valt niet alleen in abstracto moeilijk te verdedigen.⁴⁹

115. In het onderhavige geval lijkt het erop dat de kinderen van NA, hoewel van Duitse nationaliteit, geen enkele band hebben met deze lidstaat, waar zij nooit hebben gewoond en waarvan zij de taal niet spreken. Gezien het feit dat zij zijn geboren en naar school gaan in het Verenigd Koninkrijk, is dit de lidstaat waar zij hun burgerschap hebben *opgebouwd*.

116. De Commissie heeft zelf in haar schriftelijke opmerkingen vastgesteld dat, ook al genieten de dochters van NA „als Duitse onderdanen, een onvoorwaardelijk verblijfsrecht in Duitsland, het eveneens vaststaat dat redelijkerwijs van hen noch van hun moeder kan worden verwacht dat zij in dit land gaan wonen. Op grond daarvan heeft de nationale rechter overwogen dat zij niet kunnen worden verwijderd uit het Verenigd Koninkrijk naar Duitsland zonder dat er sprake is van schending van het EVRM.”⁵⁰

117. Ik ben derhalve van mening dat, indien deze informatie door de verwijzende rechter zou worden bevestigd, hij MA en IA een verblijfsrecht in het Verenigd Koninkrijk zou moeten toekennen op grond van artikel 20 VWEU, waarbij NA zelf, indirect, een afgeleid verblijfsrecht krijgt. Door de kinderen van NA dit recht te weigeren, zou hun immers het effectieve genot van de belangrijkste aan hun status van Unieburger ontleende rechten worden onzegd. Volgens het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645) verzet artikel 20 VWEU zich tegen een dergelijke consequentie.⁵¹

4. Invloed van artikel 7 van het Handvest en artikel 8 EVRM

118. In zijn tweede vraag wijst de verwijzende rechter erop dat in rechte is vastgesteld dat de verwijdering van de Unieburgers, in dit geval de kinderen, uit het gastland naar de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten, in strijd zou zijn met de rechten die zij hebben op grond van artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest.

119. Kan een dergelijke vaststelling van invloed zijn op het antwoord op deze vraag?

120. De invloed van artikel 7 van het Handvest en van artikel 8 EVRM op de toepassing van 20 VWEU is al eerder bij het Hof aan de orde gesteld. In het arrest Dereci e.a. (C-256/11, EU:C:2011:734), heeft het dienaangaande overwogen dat „[i]ndien de verwijzende rechter [...] van oordeel is dat, gelet op de omstandigheden van de hoofdgedingen, de situatie van verzoekers in de hoofdgedingen onder het recht van de Unie valt, zal hij moeten onderzoeken of de ontzegging van een verblijfsrecht aan deze laatste, het recht op eerbiediging van hun privéleven en familie- en gezinsleven in de zin van artikel 7 van het Handvest aantast. Wanneer hij daarentegen van oordeel is dat genoemde situatie niet binnen de werkingssfeer van het recht van de Unie valt, zal hij dit onderzoek in het licht van artikel 8, lid 1, van het EVRM moeten verrichten.”⁵²

121. Deze conclusie bevreemdt mij. In het arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645) is het Hof namelijk zonder aarzeling van oordeel dat „de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij er niet aan in de weg staan dat een lidstaat een verblijfsrecht op zijn grondgebied weigert aan een derdelander die haar jonge kinderen, Unieburgers, die sedert hun geboorte met haar in deze lidstaat wonen maar die niet de nationaliteit ervan hebben en evenmin hun

49 — Deze uitdrukking is overgenomen van advocaat-generaal Szpunar (zie zijn conclusie in de zaken Rendón Marín en CS, C-165/14 en C-304/14, EU:C:2016:75, voetnoot 109).

50 — Zie punt 36 van de schriftelijke opmerkingen van de Commissie.

51 — Zie in die zin arrest Alokpa en Moudoulou (C-86/12, EU:C:2013:645, punt 36 en dictum).

52 — Punt 72.

recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend, alléén ten laste heeft, voor zover deze Unieburgers niet voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2004/38 of voor zover door deze weigering aan deze burgers niet het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van Unieburger ontleende rechten wordt ontzegd”.⁵³

122. Wanneer een Verdragsbepaling er niet aan in de weg staat dat een lidstaat een verblijfsrecht weigert mits aan bepaalde voorwaarden is voldaan, hebben wij te maken met een situatie die per definitie binnen de werkingssfeer van deze bepaling valt.⁵⁴ Zo niet, zou het Hof zich onbevoegd moeten verklaren om deze vraag te beantwoorden.

123. Het lijkt mij derhalve evident dat vragen die verband houden met de toepassing van artikel 20 VWEU en de invloed van het burgerschap van de Unie op het verblijfsrecht binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen.⁵⁵

124. Wanneer de verwijzende rechter van oordeel is dat de verwijdering van een Unieburger in strijd is met artikel 7 van het Handvest (of met artikel 8, lid 1, EVRM aangezien de inhoud ervan vergelijkbaar is), moet dit oordeel derhalve mee wegen bij de toepassing van artikel 20 VWEU en bij de beoordeling van het criterium „ontzegging van de belangrijkste rechten”.

125. Wanneer de nationale rechter artikel 7 van het Handvest zou meenemen in zijn overwegingen met betrekking tot artikel 20 VWEU, leidt dit naar mijn mening overigens niet tot een uitbreiding van de werkingssfeer van het Unierecht, een uitbreiding die in strijd zou zijn met artikel 51, lid 2, van het Handvest.

126. De bescherming van de grondrechten – en in casu in het bijzonder artikel 7 van het Handvest – vloeit immers voort uit het Europees burgerschap zoals geregeld in artikel 20 VWEU en niet andersom.⁵⁶

5. Tussenresultaat

127. Gelet op het voorgaande zou ik op de tweede en de derde vraag van de verwijzende rechter willen antwoorden dat de artikelen 20 VWEU en 21 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat een verblijfsrecht op zijn grondgebied weigert aan een derdelander die het exclusieve ouderlijke gezag heeft over kinderen, die burgers van de Unie zijn en sinds hun geboorte met hem of haar in deze lidstaat wonen maar niet de nationaliteit van deze staat bezitten en geen gebruik hebben gemaakt van hun recht van vrij verkeer, voor zover deze Unieburgers voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2004/38 of, indien dit niet het geval is, voor zover door deze weigering aan deze burgers in feite het effectieve genot van de belangrijkste aan hun status van Unieburger

53 — Punt 36 en dictum.

54 — Zie in die zin Carlier, J.-Y., „La libre circulation des personnes dans l'Union européenne”, *Journal de droit européen*, 2014, blz. 167-175, in het bijzonder blz. 174. Dit is ook de opvatting die door advocaat-generaal Sharpston wordt voorgestaan in de zaken O. e.a. (C-456/12 en C-457/12, EU:C:2013:837). Advocaat-generaal Sharpston stelt namelijk het volgende: „naar een rechtssituatie moet door de bril van het Handvest worden gekeken indien, *maar alleen indien*, een Unierechtelijke bepaling een positieve of een negatieve verplichting op de lidstaat legt (ongeacht of die verplichting ontstaat op basis van de Verdragen dan wel op basis van afgeleid Unierecht)” (punt 61). Dit geldt in casu zeker voor artikel 20 VWEU aangezien dat de mogelijkheid voor lidstaten om een verblijfsrecht te weigeren *afhankelijk stelt* van bepaalde voorwaarden.

55 — Dit is ook het standpunt van advocaat-generaal Szpunar in zijn conclusie in de zaken Rendón Marín en CS (C-165/14 en C-304/14, EU:C:2016:75, punten 119 en 120), wiens antwoord op de vraag of situaties die in het kader passen van de rechtspraak die voortvloeit uit de arresten Zhu en Chen (C-200/02, EU:C:2004:639), Rottmann (C-135/08, EU:C:2010:104) en Ruiz Zambrano (C-34/09, EU:C:2011:124) binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, een „stellig ja” is. Advocaat-generaal Szpunar gaat er namelijk van uit dat de onderdanen van de lidstaten de status van Unieburger genieten. „Als Unieburgers hebben deze kinderen het recht om vrij op het grondgebied van de Unie te reizen en te verblijven, en dus valt elke beperking van dit recht binnen de werkingssfeer van het Unierecht” (punt 120).

56 — Zie in die zin Kochenov, D., „The Right to Have *What* Rights? EU Citizenship in Need of Clarification”, *European Law Journal*, deel 19, 2013, blz. 502-516, in het bijzonder blz. 511. Zie ook de conclusie van advocaat-generaal Sharpston in de zaken O. e.a. (C-456/12 en C-457/12, EU:C:2013:837, punten 62 en 63).

ontleende rechten wordt ontzegd, hetgeen aan de verwijzende rechter staat om na te gaan rekening houdend met alle omstandigheden van het geval. Wanneer in rechte is vastgesteld dat de verwijdering van de betrokken Unieburgers in strijd is met artikel 7 van het Handvest of met artikel 8, lid 1, EVRM, dient de nationale rechter daarmee rekening te houden.

E – Vierde prejudiciële vraag

128. Met de vierde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 12 van verordening nr. 1612/68 aldus moet worden uitgelegd dat een kind, en bijgevolg de ouder die het ouderlijk gezag over hem of haar heeft, een verblijfsrecht heeft in het gastland, wanneer de ouder die burger van de Unie is en in deze lidstaat heeft gewerkt, zijn of haar verblijf in dit land heeft beëindigd voordat het kind zijn schoolopleiding aldaar heeft aangevangen.

129. Op basis van de rechtspraak van het Hof kan op deze vraag een bevestigend antwoord worden gegeven.

130. Het Hof heeft namelijk uitgemaakt: „[h]et door artikel 12 van verordening nr. 1612/68 aan kinderen van migrerende werknemers toegekende recht om in zo gunstig mogelijke omstandigheden hun opleiding in het gastland voort te zetten, impliceert noodzakelijkerwijs dat die kinderen het recht hebben om te worden begeleid door de persoon die daadwerkelijk voor hun verzorging instaat, en dientengevolge dat deze persoon de mogelijkheid heeft om gedurende de studie van die kinderen bij hen in die lidstaat te wonen. Er zou inbreuk worden gemaakt op het recht van het kind om zijn opleiding in het gastland voort te zetten, indien de ouder die daadwerkelijk voor zijn verzorging instaat, geen verblijfsvergunning werd verleend.”⁵⁷

131. De kinderen van een onderdaan van een lidstaat die in het gastland werkt of heeft gewerkt, evenals de ouder die de kinderen daadwerkelijk verzorgt, kunnen zich derhalve aldaar beroepen op een verblijfsrecht op de enkele grondslag van artikel 12, eerste alinea, van verordening nr. 1612/68.⁵⁸

132. In het arrest Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83) heeft het Hof opgemerkt dat „artikel 12 van verordening nr. 1612/68 met name beoogt te verzekeren dat kinderen van een werknemer die burger van een lidstaat is, *zelfs al oefent deze in de gastlidstaat geen werkzaamheid in loondienst meer uit*, in laatstgenoemde lidstaat een opleiding kunnen beginnen en, zo nodig, kunnen afronden”.⁵⁹

133. Het Hof heeft ook aangegeven dat „[v]olgens vaste rechtspraak [...] artikel 12 van verordening nr. 1612/68 alleen [verlangt] dat het kind met zijn ouders of met één van hen in een lidstaat heeft gewoond terwijl ten minste één van zijn ouders daar verbleef als werknemer (arresten [Brown (197/86, EU:C:1988:323)], punt 30, en Gaal [(C-7/94, EU:C:1995:118)], punt 27)”.⁶⁰

134. Nog duidelijker is het Hof in zijn oordeel dat „[v]oor het recht van het kind om in die staat te verblijven om er onderwijs te volgen, overeenkomstig artikel 12 van verordening nr. 1612/68, en bijgevolg voor het verblijfsrecht van de ouder die daadwerkelijk voor het kind zorgt, [...] dus niet als voorwaarde [kan] worden gesteld dat één van de ouders van het kind *bij het begin van de opleiding van het kind* heeft gewerkt als migrerende werknemer in de gastlidstaat”.⁶¹

57 — Arrest Baumbast en R (C-413/99, EU:C:2002:493, punt 73). Zie ook arrest Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83, punt 39).

58 — Zie in die zin arresten Ibrahim en Secretary of State for the Home Department (C-310/08, EU:C:2010:80, punt 59), Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83, punt 36) en Alarape en Tijani (C-529/11, EU:C:2013:290, punt 26).

59 — Arrest Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83, punt 51). Cursivering van mij. Het Hof verwijst naar punt 69 van het arrest Baumbast en R (C-413/99, EU:C:2002:493).

60 — Arrest Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83, punt 52).

61 — Arrest Teixeira (C-480/08, EU:C:2010:83, punt 74). Cursivering van mij.

135. In het arrest Ibrahim en Secretary of State for the Home Department heeft het Hof nog aangegeven dat, in een geval waarin een van de betrokken kinderen met zijn of haar opleiding was begonnen *nadat* de ouder, een voormalige migrerende werknemer, het gastland had verlaten, „het recht op gelijke behandeling met betrekking tot de toegang tot onderwijs [...] niet beperkt [is] tot kinderen van migrerende werknemers. Het geldt ook voor kinderen van *voormalige* migrerende werknemers.”⁶²

136. Uit deze rechtspraak blijkt dus ontegenzeggelijk dat artikel 12 van verordening nr. 1612/68 aldus moet worden uitgelegd dat een kind, en bijgevolg de ouder die het ouderlijk gezag over hem of haar heeft, een verblijfsrecht heeft in het gastland, wanneer de ouder die burger van de Unie is en in deze lidstaat heeft gewerkt zijn of haar verblijf in dit land heeft beëindigd voordat het kind zijn schoolopleiding aldaar heeft aangevangen.

137. Deze uitlegging van artikel 12 van verordening nr. 1612/68 is overigens in overeenstemming met het beginsel dat deze bepaling „niet restrictief mag worden uitgelegd [...] en in geen geval haar nuttige werking mag worden ontnomen”.⁶³

138. Ten overvloede voeg ik hieraan toe dat uit de feiten die ten grondslag liggen aan het arrest Alarape en Tijani (C-529/11, EU:C:2013:290) volgt dat de eerder genoemde beginselen ook van toepassing zijn op onderdanen van derde landen die bloedverwanten in opgaande lijn zijn van Unieburgers.

VI – Conclusie

139. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) te beantwoorden als volgt:

- „1) Indien echtscheiding het gevolg is van huiselijk geweld, vereist artikel 13, lid 2, eerste alinea, onder c), 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 Unieburgers en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de 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 niet dat de burger van de Europese Unie die gehuwd is met een derdelander, ten tijde van de scheiding daadwerkelijk op het grondgebied van het gastland verblijft overeenkomstig artikel 7, lid 1, van deze richtlijn, opdat deze derdelander een persoonlijk verblijfsrecht op grond van deze bepaling kan behouden.
- 2) De artikelen 20 VWEU en 21 VWEU moeten aldus worden uitgelegd dat zij zich ertegen verzetten dat een lidstaat een verblijfsrecht op zijn grondgebied weigert aan een derdelander die het exclusieve ouderlijke gezag heeft over kinderen, die burgers van de Unie zijn en sinds hun geboorte met hem of haar in deze lidstaat wonen maar niet de nationaliteit van deze staat bezitten en geen gebruik hebben gemaakt van hun recht van vrij verkeer, voor zover deze Unieburgers voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 2004/38 of, indien dit niet het geval is, voor zover door deze weigering aan deze burgers in feite het effectieve genot van de belangrijkste aan hun status van Unieburger ontleende rechten wordt ontzegd, hetgeen aan de verwijzende rechter staat om na te gaan rekening houdend met alle omstandigheden van het geval. Wanneer in rechte is vastgesteld dat de verwijdering van de betrokken Unieburgers in strijd is met artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie of met 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, dient de nationale rechter daarmee rekening te houden.

62 — Arrest Ibrahim en Secretary of State for the Home Department (C-310/08, EU:C:2010:80, punt 39). Cursivering van mij.

63 — Arrest Baumbast en R (C-413/99, EU:C:2002:493, punt 74).

- 3) Artikel 12 van verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap moet aldus worden uitgelegd dat een kind, en bijgevolg de ouder die het ouderlijk gezag over hem of haar heeft, een verblijfsrecht heeft in het gastland, wanneer de ouder die burger van de Unie is en in deze lidstaat heeft gewerkt, zijn of haar verblijf in dit land heeft beëindigd voordat het kind zijn schoolopleiding aldaar heeft aangevangen.”