

200702791/1.

Datum uitspraak: 16 mei 2007

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak met toepassing van artikel 8:54, eerste lid, van de Algemene wet
bestuursrecht op het hoger beroep van:

appellante,

tegen de uitspraak in zaak no. AWB 06/32664 van de rechtbank
's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Zwolle, van 23 maart 2007 in het geding
tussen:

appellante

en

de Minister van Buitenlandse Zaken.

1. Procesverloop

Bij besluit van 21 maart 2006 heeft de Minister van Buitenlandse Zaken (hierna: de minister) een aanvraag van appellante om haar een machtiging tot voorlopig verblijf te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 6 juni 2006 heeft de minister het daartegen door appellante gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 23 maart 2007, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Zwolle (hierna: de rechtbank), het daartegen door appellante ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellante bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 20 april 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

Bij brief van 4 mei 2007 heeft de minister een reactie ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Appellante heeft in het hoger-beroepsschrift voor het eerst gesteld dat haar echtgenoot naast de Nederlandse tevens de Tunesische nationaliteit heeft. Nu zij die stelling niet bij de rechtbank naar voren heeft gebracht, in de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000) de aangevallen uitspraak dwingend is aangewezen als object van het hoger beroep en de rechtbank voormelde stelling niet bij haar beoordeling heeft kunnen betrekken, dient deze thans buiten beschouwing te worden gelaten.

2.2. Hetgeen voor het overige is aangevoerd en voldoet aan het bepaalde in artikel 85, eerste en tweede lid, van de Vw 2000, kan niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. Omdat het aldus aangevoerde geen vragen opwerpt die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoording behoeven, wordt, gelet op artikel 91, tweede lid, van deze wet, met dat oordeel volstaan.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.4. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, Voorzitter, en
mr. C.H.M. van Altena en mr. R. van der Spoel, Leden, in tegenwoordigheid
van mr. R.J.R. Hazen, ambtenaar van Staat.

w.g. Lubberdink
Voorzitter

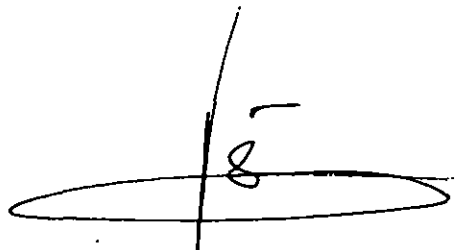
w.g. Hazen
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 16 mei 2007

452

Verzonden: **16 MEI 2007**

Voor eensluidend afschrift,
de Secretaris van de Raad van State,
voor deze,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and a smaller 'S' or 'L' shape, enclosed within a horizontal oval.

mr. H.H.C. Visser,
directeur Bestuursrechtspraak



Awb 08/32684

AFSCHRIFT

UITSPRAAK

inzake:

geboren op _____
van Tunesische nationaliteit,
IND dossiernummer 8811.01.0173,
gemachtigde: mr. dr. M.I. Jap A Joe Blagrove, advocaat te Utrecht,
eiseres;

tegen:

DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN
(Visadienst),
te 's-Gravenhage,
vertegenwoordigd door mr. N. El Aidi, ambtenaar ten departemente,
verweerder.

1 Procesverloop

- 1.1 Op 24 januari 2006 heeft eiseres een aanvraag ingediend om verlening van een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv).
- 1.2 Bij besluit van 21 maart 2006 heeft verweerder de aanvraag niet ingewilligd. Bij brief van 18 april 2006 is daartegen bezwaar gemaakt. Verweerder heeft dit bezwaar bij besluit van 6 juni 2006 ongegrond verklaard. Bij brief van 5 juli 2006 is daartegen beroep ingesteld. Het beroep is voorzien van gronden bij brief van 7 augustus 2006.
- 1.3 Het beroep is ter zitting van 21 november 2006 behandeld. Eiseres is verschenen bij mr. F.W. Verweij, kantoorgenoot van de gemachtigde van eiseres. Tevens is verschenen referent. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen.

2 Overwegingen

- 2.1 Voor verblijf hier te lande van langer dan drie maanden heeft een vreemdeling een verblijfsvergunning, als bedoeld in artikel 13 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000). Met het oog hierop pleegt een aanvraag tot verlening van een mvv door verweerder te worden getoetst aan dezelfde criteria als die, welke gelden voor de beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van zodanige vergunning.
- 2.2 Blijkens de gronden van het beroep en het verhandelde ter zitting beperkt het beroep zich tot de vraag of referent zelfstandig beschikt over valdoende middelen van bestaan als bedoeld in artikel 16, eerste lid, onder c, Vw 2000.
- 2.3 Voor zover thans van belang heeft verweerder in het besluit overwogen dat niet is gebleken dat referent voldoet aan de te zijnen aanzien geldende inkomensnorm van €1370,81 netto per maand exclusief vakantietoeslag. Het netto-inkomen van referent in maart 2006 bedraagt €1201,95.

regnr.

Awb 06/32664

-2-

€ 35,72 bruto reeds betrokken. Over de gestelde kerstgratificatie zijn door referent geen stukken overgelegd, zodat niet beoordeeld kan worden of die als een winstuitkering moet worden aangemerkt of als een contractueel vaststaand bedrag. Bovendien is niet bekend wat de hoogte van deze kerstgratificatie is.

- 2.4 De rechtbank overweegt als volgt.
- 2.5 De gemachtigde van eiseres heeft zich in beroep op het standpunt gesteld dat Richtlijn 2003/86/EG geen ruimte biedt om bij gezinshereniging en gezinsvorming verschillende inkomenseisen te stellen, omdat dit onderscheid discriminatoir van aard is.
- 2.6 Anders dan verweerder is de rechtbank van oordeel dat het beroep op vorenbedoelde richtlijn in de onderhavige beoordeling dient te worden betrokken, nu gelet op de mogelijkheid van verweerder om hierop in het verweerschrift en ter zitting te reageren, geen sprake is van strijd met de goede procesorde. Evenmin staat de ex-tunc toetsing, die inhoudt dat de feitelijke situatie ten tijde van het bestreden besluit dient te worden beoordeeld, hieraan in de weg.
- 2.7 Niet in geschil is dat referent ten tijde van de beschikking op bezwaar de Nederlandse nationaliteit had en derhalve burger van de Unie was. Ingevolge artikel 3, derde lid, van de Richtlijn is deze derhalve niet op diens gezinsleden van toepassing.
- 2.8 Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 23 november 2006, JV 2007,39, oordeelt de rechtbank dat geen sprake is van aanknopingspunten voor het oordeel dat beoogd is te bepalen dat de Richtlijn van overeenkomstige toepassing is op, voor zover thans van belang, gezinshereniging met Nederlanders. Het bij artikel 3.22, eerste lid, onder a, gelezen in verband met artikel 3.74, eerste lid, onder a, en bij artikel 3.22, tweede lid, Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) gestelde vereiste voor gezinshereniging en gezinsvorming, als bedoeld in artikel 1, onder r, strekt voor de categorie Nederlanders en andere burgers van de Unie niet tot omzetting van de Richtlijn, zodat in het midden kan blijven of de gestelde inkomenseisen daarmee stroken.
- 2.9 De mededeling in paragraaf B2/1 Vc 2000 dat de Richtlijn op overeenkomstige wijze wordt toegepast op gezinshereniging met Nederlanders is dan ook in strijd met het Vb 2000 en komt reeds in verband daarmee niet de betekenis toe die eiseres daaraan gehecht wil zien.
- 2.10 In artikel 3.22, tweede lid, Vb 2000 is het volgende bepaald:
"Ingeval van gezinsvorming wordt de verblijfsvergunning (...) verleend indien de hoofdpersoon duurzaam en zelfstandig beschikt over een netto-inkomen dat ten minste gelijk is aan 120 procent van het minimumloon, bedoeld in artikel 8, eerste lid, onder a, en artikel 14 van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag, met inbegrip van de vakantiebijslag, bedoeld in artikel 15 van die wet".
- 2.11 De rechtbank is van oordeel dat verweerder in redelijkheid heeft overwogen dat niet is aangetoond dat referent voldoet aan de ten tijde van het bestreden besluit te zijnen aanzien geldende inkomensnorm van €1370,81 netto per maand exclusief vakantiebijslag. De rechtbank oordeelt dat aan de hand van de door referent overgelegde salarisspecificaties reeds op voorhand kon worden vastgesteld dat, ook indien de kerstgratificatie bij het netto inkomen zou worden opgeteld, niet zou worden voldaan aan de inkomenseis. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat verweerder het bezwaar kennelijk ongegrond heeft kunnen verklaren en van het horen van referent af heeft kunnen zien. Ten overvloede merkt de rechtbank nog op dat, zoals verweerder ter zitting heeft aangegeven, de feestdagtoeslag in de berekening van het netto-inkomen van referent is meegenomen.

regnr: Awb 06/32664

-3-

- 2.12 Het beroep is, gelet op het vorenstaande, ongegrond.
- 2.13 Er bestaat geen aanleiding voor veroordeling van een partij in de kosten die de andere partij in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

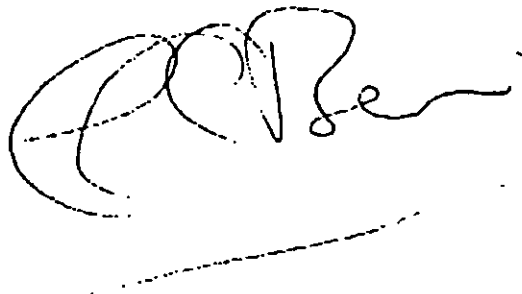
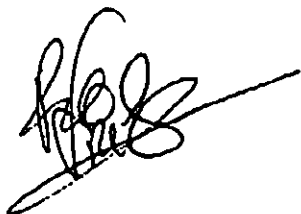
3 BESLISSING

De rechtbank:

- verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. L.E.C. van Rijckevorsel-Besier en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van mr. B. de Vries als griffier op

23 MAART 2007



Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen vier weken na de datum van verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, onder vermelding van "Hoger beroep vreemdelingenzaken", postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage.
Artikel 85 Vw 2000 bepaalt in dat verband dat het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak bevat. Artikel 6:6 Awb (herstel verzuim) is niet van toepassing.

Afschrift verzonden: **23 MAART 2007**



JAP A JOE

advocatenkantoor

mr. h.k. jap-a-joe
advocaat en procureur
candidaat notaris

mr. r. veerkamp

mr. h.s.k. jap-a-joe

mr. drs. a. boumanjal

mr. f.w. verweij

mr. dr. m.i. jap-a-joe blagrove

advocaten en procureurs

utrecht,

20 april 2007

Afdeling Bestuursrechtspraak

van de Raad van State

Postbus 16113

2500 BC 'S GRAVENHAGETevens per fax 070-3651380HOGER BEROEP VREEMDELINGENZAKENGeeft eerbiedig te kennen:

wonende te Tunesië, terzake dezer domicilie kiezende te Utrecht,
Maliestraat 5 (3581 SH), ten kantore van de advocaat en procureur Mr. F.W. Verweij,
die door haar ten deze tot gemachtigde is gesteld en als zodanig dit hoger beroep-
schrift ondertekent;

dat zij tijdig in hoger beroep komt van de uitspraak van de rechtbank te 's-Gravenhage
(zittinghoudende te Zwolle) d.d. 23 maart 2007. Een kopie van de uitspraak gaat
hierbij.

dat de zaak betreft: regulier vreemdelingenrecht;

dat ondergetekende verklaart tot het instellen van dit hoger beroep bepaaldelijk te zijn
gevolmachtigd door appellante, geboren op 2 september 1978, vreemdelinge van
Tunesische nationaliteit;

dat zij zich met de uitspraak niet kan verenigen;

dat haar grieven luiden als volgt;

postadres: postbus 13244 3507 le utrecht
bezoekadres: maliestraat 5 3581 sh utrecht
telefoon: 030 233 12 30 fax: 030 231 91 09
e-mail: japajoe@ision.nl

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
2400	
B	20 APR 2007
ZAAKNR.	
AAN: ✓3	
BEHANDELD: DD:	PAR:



advocatenkantoor

GRIEF 1

De rechtbank heeft ten onrechte overwogen en op grond daarvan beslist zoals is weergegeven in de bestreden uitspraak:

"Niet in geschil is dat referent ten tijde van de beschikking op bezwaar de Nederlandse nationaliteit had en derhalve burger van de Unie was. Ingevolge artikel 3, derde lid, van de Richtlijn is deze derhalve niet op diens gezinsleden van toepassing.

Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 23 november 2006, JV 2007, 39, oordeelt de rechtbank dat geen sprake is van aanknopingspunten voor het oordeel dat beoogd is te bepalen dat de Richtlijn van overeenkomstige toepassing is op, voor zover thans van belang, gezinshereniging met Nederlanders. Het bij artikel 3.22, eerste lid, onder a, gelezen in verband met artikel 3.74, eerste lid, onder a, en bij artikel 3.22, tweede lid, Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) gestelde vereiste voor gezinshereniging en gezinsvorming, als bedoeld in artikel 1, onder r, strekt voor de categorie Nederlanders en andere burgers van de Unie niet tot omzetting van de Richtlijn, zodat in het midden kan blijven of de gestelde inkomenseisen daarmee stroken.

De mededeling in paragraaf B2/1 Vc 2000 dat de Richtlijn op overeenkomstige wijze wordt toegepast op gezinshereniging met Nederlanders is dan ook in strijd met het Vb 2000 en komt reeds in verband daarmee niet de betekenis toe die eiseres daaraan gehecht wil zien".

Toelichting:

Eerst ten tijde van de mondelinge behandeling van het beroep op 21 november 2006 is de nationaliteit van referent ter sprake gekomen. Referent bezit zowel de Nederlandse als de Tunesische nationaliteit.

JAP A JOE
advocatenkantoor

De overweging van de rechtbank dat niet in geschil zou zijn dat referent de Nederlandse nationaliteit bezit is derhalve onvolledig. De rechtbank kon op grond hiervan niet tot de slotsom komen dat de Richtlijn 2003/86/EG (hierna: de Richtlijn) ingevolge artikel 3, derde lid, van die Richtlijn niet op de gezinsleden van referent van toepassing zou zijn. Immers kan op grond van laatstgenoemd artikel slechts gezegd worden dat de Richtlijn niet van toepassing is op gezinsleden van Nederlanders.

De verwijzing door de rechtbank naar de uitspraak van Uw College van 23 november 2003 (JV 2007, 39) snijdt geen hout. In deze zaak was immers sprake van een referent die uitsluitend de Nederlandse nationaliteit bezat. Dit is een wezenlijk andere situatie dan de onderhavige, waarin sprake is van een dubbele nationaliteit van referent. Reeds hierom is de uitspraak van de rechtbank onvoldoende met redenen omkleed.

Het is de (rechts)vraag of personen die zowel unieburger als burger van een derde land zijn, beroep kunnen doen op de Richtlijn. Appellante vermag niet in te zien dat en waarom een burger van een derde land door naturalisatie zijn aanspraak op gezinshereniging in de zin van de Richtlijn zou verliezen.

Uit jurisprudentie van het Hof van Justitie kan worden afgeleid dat het verweerder niet vrij staat om in geval van dubbele nationaliteit naar believen te kiezen aan welke nationaliteit zij voorrang geeft als zulks een beperking van de rechten voortvloeiende uit het gemeenschapsrecht inhoudt. Zie in dit verband HvJEG zaak C-369/90

1992, p.I-04239, RV 1992,93 en HvJEG zaak C-148/02,

Hieruit volgt naar de mening van appellante dat het evenmin is toegestaan het beroep op de Richtlijn te onthouden aan referent die unieburger én derdelander zijn, ook al zou het burgerschap van de EU volgens het Hof zijn primaire hoedanigheid zijn.

Voorts handelt verweerder, door onderscheid aan te brengen tussen reeds genaturaliseerde derdelanders, zoals referent, en derdelanders die niet de

WAR A OOR
advocatenkantoor

Nederlandse nationaliteit hebben verkregen, in strijd met het discriminatieverbod ex artikel 12 EG-verdrag, dat luidt als volgt:

"Binnen de werkingssfeer van dit Verdrag en onverminderd de bijzondere bepalingen, daarin gesteld, is elke discriminatie op grond van nationaliteit verboden."

Het is evident dat de Richtlijn valt binnen de werkingssfeer van het EG verdrag. Immers is deze Richtlijn gebaseerd op artikel 63 van dit verdrag.

Voor zoveel nodig wordt UEA College uitdrukkelijk uitgenodigd omtrent deze rechtsvraag prejudiciële vragen te stellen aan het Europese Hof van Justitie waarbij appellante bescheidenlijk wijst op het bepaalde in artikel 68 EG-verdrag.

De overwegingen van de rechtbank klemmen te meer nu verweerder ter zitting d.d. 21 november 2006 uitdrukkelijk heeft verklaard dat de nationaliteit van referent niet relevant is nu verweerder in haar beleid heeft neergelegd dat de Richtlijn van overeenkomstige toepassing is op Nederlanders.

Verweerder heeft bij beleidsregel B 2/1 Vc 2000 de werkingssfeer van de Richtlijn uitgebreid naar gevallen waarin de Nederlandse hoofdpersoon geen gebruik heeft gemaakt van het vrij verkeer binnen de EU. Deze beleidsregel werd in de Vc 2000 opgenomen bij WBV 2004/63 (paragraaf G), Stcr. 27 oktober 2004, nr. 207, p.10. welke in werking trad op 1 november 2004, derhalve nadat de Vb 2000 mede in verband met de implementatie van de Richtlijn bij besluit van 29 september 2004 (Stb. 2004, 496) gewijzigd werd. De beleidsregel luidde als volgt:

"De richtlijn ziet weliswaar ook niet op gezinshereniging met Nederlanders, maar wordt wel op overeenkomstige wijze toegepast, tenzij de Nederlandse hoofdpersoon gebruik maakt of heeft gemaakt van het vrije verkeer van werknemers of zelfstandigen, dat wil zeggen situaties waarin de Nederlandse hoofdpersoon als gevolg daarvan (nog steeds) is aan te merken als gemeenschapsonderdaan."

JAP A JOE

advocatenkantoor

Van enige strijd met het Vb 2000 lijkt in casu geen sprake te zijn. Immers dateert de wijziging in de regelgeving van 1 november 2004 van ná de aanpassing van het vreemdelingenbesluit d.d. 29 september 2004. Bovendien wordt in de nota van toelichting bij het Besluit van 29 september 2004 (Stb. 2004, 496) slechts vermeld dat de Richtlijn niet van toepassing is op gezinshereniging met Nederlanders en andere burgers van de Unie. Feit is dat referent zowel Tunesiër als Nederlander is. Appellante concludeert dat noch uit het voormelde besluit tot wijziging van het Vb, noch uit de toelichting daarop, blijkt dat de Minister de toepasselijkheid van de Richtlijn in het geval van appellante en referent, heeft willen uitsluiten.

Het staat verweerder vanzelfsprekend vrij om, overeenkomstig artikel 5 van de Richtlijn, gunstigere bepalingen vast te stellen. Overigens behoeft het van overeenkomstige toepassing verklaren van de Richtlijn op gezinshereniging met Nederlanders geen verbazing te wekken. Immers valt uit de preambule af te leiden dat gezinshereniging een fundamenteel recht is en de Richtlijn een uitwerking van het bepaalde in artikel 8 EVRM vormt. Niet valt in te zien waarom dit mensenrecht voor Nederlanders laat staan voor derdelanders met een Nederlands paspoort sterk beperkt zou kunnen worden ten opzichte van derdelanders die niet genaturaliseerd zijn.

Dat verweerder de betreffende passage inmiddels geschrapt heeft uit haar beleid doet niet af aan het feit dat dit beleid van kracht was ten tijde van de indiening van onderhavige aanvraag en verweerder deze aanvraag derhalve had dienen te toetsen aan het destijds vigerende beleid.

Bovendien kan ook terzake deze schrapping uit de Vc hoogstens gesteld worden dat thans slechts duidelijkheid is geschapen terzake personen die een beroep op de Richtlijn willen doen en uitsluitend de Nederlandse nationaliteit bezitten.

WAR A NOE
advocatenkantoor

MITSDIEN

het de Afdeling Bestuursrechtspraak moge behagen de uitspraak waarvan hoger beroep te vernietigen.

met veroordeling van verweerder (ex artikel 8:75 Awb) in de kosten die appellante in verband met de behandeling van de onderhavige procedure redelijkerwijs heeft moeten maken.

advocaat-gemachtigde

PP