

Nr. 38: eis rechtmatig hoofdverblijf strijdig met standstill-bepaling in Besluit 1/80

Rechtbank 's-Gravenhage 28 maart 2012, AWB 11/21197 (Steinhausner)

De aanvraag van eiser, van Turkse nationaliteit, van 14 januari 2011 om verlening van een vergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in art. 20 Vw 2000 is afgewezen omdat hij niet gedurende vijf jaren ononderbroken en direct voorafgaande aan de aanvraag hier rechtmatig verblijf heeft gehad. Niet in geschil is dat eiser een zogenaamd verblijfsगत heeft in de periode van 8 maart 2007 tot 31 oktober 2007 en dat het Besluit 1/80 van toepassing is op de aanvraag. In ABRvS 22 februari 1979 (A-20028(1978)), RV 1979, 62) is geoordeeld dat het begrip 'hoofdverblijf' in art. 13 lid 3 Vw 1965 een strikt feitelijke betekenis heeft, en daaronder niet kan worden verstaan legaal hoofdverblijf. Daarbij heeft de Afdeling de parlementaire geschiedenis van de Vw 1965 in aanmerking genomen. Voorts heeft de Afdeling van belang geacht dat de betreffende vreemdeling slechts gedurende een deel van haar verblijf in Nederland in het bezit was van een verblijfsvergunning. Gelet op deze uitspraak valt niet in te zien waarom het niet in strijd is met de standstill-bepaling van art. 13 Besluit 1/80 om eiser tegen te werpen dat hij een verblijfsगत heeft.

Art. 13 Besluit 1/80: artt. 8 en 20 Vw 2000

uitspraak van de enkelvoudige kamer ingevolge artikel 8:77 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in de zaak tussen

A., eiser, V-nummer 270.712.1238 en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, voorheen de minister voor Immigratie en Asiel, verweerder.).

Procesverloop

Eiser heeft gesteld te zijn geboren op 1980 en de Turkse nationaliteit te hebben. Hij verblijft als vreemdeling in Nederland.

Bij besluit van 23 juni 2006 is eiser in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking 'verblijf als au pair', geldig van 20 maart 2006 tot 8 maart 2007.

Bij besluit van 13 februari 2009 is eiser in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning onder de beperking verblijf bij partner, geldig van 31 oktober 2007 tot 31 oktober 2009. Deze vergunning is laatstelijk verlengd tot 5 december 2011.

Bij brief van 14 januari 2011 heeft eiser een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 20 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000). Deze aanvraag is tevens ambtshalve aangemerkt als een aanvraag tot verlenging van de verblijfsvergunning 'verblijf bij partner'. Op deze aanvragen is door verweerder op 22 maart 2011 afwijzend beslist. Eiser heeft tegen dit be-

sluit een bezwaarschrift ingediend. Op 27 mei 2011, verzonden 30 mei 2011, heeft verweerder het bezwaar ongegrond verklaard.

Bij brief van 27 juni 2011 heeft eiser tegen dit besluit beroep ingesteld bij de rechtbank. Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken ingezonden en een verweerschrift ingediend. De openbare behandeling van het beroep heeft plaatsgevonden op 11 januari 2012. Zowel eiser als verweerder hebben zich doen vertegenwoordigen door hun gemachtigde.

Overwegingen

1 Eiser stelt dat verweerder in het bestreden besluit ten onrechte zijn standpunt dat eiser niet in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd heeft gehandhaafd. Daartoe heeft hij onder meer aangevoerd dat verweerder in het bestreden besluit heeft miskend dat de twee van de aan eiser gestelde voorwaarden voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd in strijd zijn met artikel 13 van het Besluit 1/80 van de Associatierraad EEG-Turkije (Besluit 1/80). In dat artikel is immers bepaald dat na 1980 geen nieuwe beperkingen ingevoerd mogen worden met betrekking tot de toegang tot de werkgelegenheid van werknemers en hun gezinsleden. De voorwaarden die een aanscherping inhouden zijn de voorwaarde dat het verblijf rechtmatig geweest moet zijn gedurende vijf jaren en dat dit op basis van een niet-tijdelijk verblijfsdoel geweest moet zijn. Eiser heeft met zijn verblijfsvergunning voor bepaalde tijd een beperktere toegang tot de arbeidsmarkt dan als hij een vergunning voor onbepaalde tijd zou hebben: Ter zitting heeft eiser een beroep gedaan op de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) van 22 februari 1979 (RV 1979,62), en 3 juni 1985 (RV 1985,26).

2 Verweerder stelt zich op het standpunt dat eiser niet voor de gevraagde vergunning in aanmerking komt, nu hij niet gedurende vijf jaren ononderbroken en direct voorafgaande aan de aanvraag rechtmatig verblijf hier te lande heeft gehad. Verweerder heeft in het verweerschrift van 23 december 2011 de voorwaarde dat het inburgeringsexamen moet zijn behaald laten vallen. Ter zitting heeft verweerder ook de voorwaarde laten vallen dat het rechtmatige verblijf gedurende vijf jaren moet zijn gebaseerd op een verblijfsrecht van niet-tijdelijke aard.

3 Ingevolge artikel 21, eerste lid, onder a, van de Vw 2000 kan de aanvraag tot het verlenen of wijzigen van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 20 worden afgewezen indien de vreemdeling niet gedurende vijf jaren ononderbroken en direct voorafgaande aan de aanvraag rechtmatig verblijft heeft gehad als bedoeld in artikel 8. Het beleid met betrekking tot verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd is neergelegd in paragraaf B1/6 en B1/7, van de Vreemdelingen-circulaire 2000 (Vc 2000).

4.1 De rechtbank overweegt het volgende.

Niet in geschil is dat eiser een verblijfsगत heeft, en dat het Besluit 1/80 van toepassing is op de aanvraag van eiser. De rechtbank dient te beoordelen of voornoemde

door verweerder gestelde eis in strijd is met artikel 13 van het Besluit 1/80.

4.2 In de voornoemde uitspraak van de AbRS van 22 februari 1979, heeft de Afdeling geoordeeld dat het begrip 'hoofdverblijf in artikel 13, derde lid, van de Vreemdelingenwet 1965 een strikt feitelijke betekenis heeft, en daaronder niet kan worden verstaan legaal hoofdverblijf. Daarbij heeft de Afdeling de parlementaire geschiedenis van de Vreemdelingenwet 1965 in aanmerking genomen. Voorts heeft de Afdeling in die zaak van belang geacht dat de betreffende vreemdeling slechts gedurende een deel van haar verblijf in Nederland in het bezit was van een verblijfsvergunning.

4.3 De rechtbank is van oordeel dat gelet op de door eiser ter zitting aangehaalde uitspraak van de AbRS van 22 februari 1979 niet valt in te zien waarom het niet in strijd is met de standstillbepaling van artikel 13 van het Besluit 1180 om eiser tegen te werpen dat hij in de periode van 8 maart 2007 tot 31 oktober 2007 een verblijfsgeest heeft.

5 Gelet op het vorenstaande kleefde aan het bestreden besluit een motiveringsgebrek als bedoeld in artikel 7:12, eerste lid, van de Awb. Het beroep is derhalve gegrond en het bestreden besluit wordt vernietigd. Hetgeen eiser verder heeft aangevoerd behoeft gezien het voorgaande geen bespreking.

6 De rechtbank ziet in dit geval aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:75, eerste lid, van de Awb te veroordelen in de kosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten zijn op voet van het bepaalde in het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 874,- (1 punt voor het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van € 437,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank 's-Gravenhage verklaart het beroep gegrond;

2 vernietigt het bestreden besluit van 27 mei 2011;

3 bepaalt dat verweerder met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen binnen zes weken na de datum van verzending van deze uitspraak aan partijen een nieuw besluit neemt op het bezwaarschrift van 20 april 2011;

4 veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiser tot een bedrag van € 874,-;

5 gelast verweerder eiser het door hem betaalde griffierecht van € 152,- te vergoeden.

Noot

1. Tegen deze bondige uitspraak is geen hoger beroep ingesteld. De minister heeft de verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd regulier alsnog aan de vreemdeling verstrekt (informatie te vinden op Migratieweb, ve12001339). De uitspraak maakt duidelijk dat de standstillbepalingen in het associatierecht dwingen om zich in oude regelgeving en rechtspraak te verdiepen. Een uitspraak van de ARRS uit 1979, gepubliceerd in RV 1979, 62, gaf in deze zaak de doorslag. Uit die uitspraak werd immers duidelijk dat destijds vijf jaar fei-

telijk hoofdverblijf (en rechtmatig verblijf op het moment van de aanvraag) voldoende was voor aanspraak op een vestigingsvergunning. Oude rechtspraak is te vinden in RV en JV, oude beleidsregels zijn te vinden op de website van het Nijmeegse Centrum voor Migratierecht, zie <http://cmr.jur.ru.nl/cmr/vc/>. Voor de vaststelling van het destijds geldende recht kunnen ook de volgende publicaties van nut zijn: A.H.J. Swart, Toelating en uitzetting van vreemdelingen, Deventer 1978, P. Boeles, Vreemdelingenrecht, een handleiding voor de praktijk, Zwolle 1982, R.W.L. Loeb, Inleiding vreemdelingenrecht, Nijmegen 1983, K. Groenendijk en R. Barzilay, Verzwakking van de rechtspositie van toegelaten vreemdelingen (1990-2000), Utrecht 2001 en het rapport H. Oosterom-Staples en A. Woltjer, Toelatings- en verblijfsvoorwaarden onderdanen Turkije (WODC) 2009. Het grote aantal aanscherpingen van het reguliere toelatingsbeleid tijdens de afgelopen decennia heeft de betekenis van de standstillbepalingen sterk doen toenemen.

2. De standstillbepalingen hebben drie verschillende peildata. Voor Turkse zelfstandigen en dienstenverleners (en afhankelijk van de uitspraak in de zaak Demirkan C-221/11 ook voor ontvangers van diensten) geldt op grond van art. 41 Protocol de peildatum 1 januari 1973, voor werknemers is dat 20 december 1976 op grond van de artt. 7 en 13 van besluit 2/76 en voor gezinsleden van Turkse werknemers is de peildatum 1 december 1980 op grond van art. 13 van besluit 1/80. Ten aanzien van Turkse werknemers mochten lidstaten vanaf december 1976 geen nieuwe beperkingen invoeren. Het standpunt dat de standstillbepaling van art. 7 van besluit 2/76 alleen van toepassing is op feiten en omstandigheden die zich voor 1 december 1980 hebben voorgedaan, zo VK 's-Hertogenbosch 23 april 2012, LJN: BW6143, is mijn inziens kennelijk onjuist. Art. 2 en art. 7 van besluit 2/76 hielden immers twee afzonderlijke verplichtingen voor de lidstaten in. De verplichting van art. 2 is inderdaad bij de inwerkingtreding van besluit 1/80 vervangen door de regeling van art. 6 van dat laatste besluit. Maar de standstill verplichting van art. 7 werd ononderbroken voortgezet door dezelfde verplichting in art. 13 van besluit 1/80. Die verplichting geldt dus voor wat betreft werknemers ook voor alle aanscherpingen in de nationale wetgeving, beleidsregels en praktijk sinds 20 december 1976. Ze is door de continuering van die regel in art. 13 ook van toepassing op de huidige bejegening van Turkse werknemers door de overheid.

3. De vergaande betekenis van de standstillbepalingen in het Associatierecht blijkt in rechtspraak en wetgeving. Bij de aanscherping van de eisen voor gezinshereniging in 2012 werden personen met aanspraken op grond van het associatierecht met Turkije daarvan uitdrukkelijk uitgezonderd, zie art. 3.15, lid 3, art. 3.31b en art. 3.51, lid 7 en lid 8 Vb, ingevoerd bij Stb. 2012, 148. Ook bij de invoering van de Wet Momi zijn in een reeks van nieuwe bepalingen in het Vb uitzonderingen gemaakt voor Turkse burgers en hun gezinsleden die rechten ontleen aan de Associatieovereenkomst, zie

Stb. 2010, 307. Invoering van de referentstatus zou voor hen een verboden nieuwe beperking opleveren.

4. De betekenis in de rechtspraak blijkt ook uit het grote aantal gepubliceerde uitspraken. In mijn noot onder JV 2011/447 gaf ik een opsomming van veertien wettelijke of beleidsregels die niet op Turkse burgers kunnen worden toegepast omdat ze verboden nieuwe beperkingen inhouden. Dat overzicht liep tot 1 september 2011. Sindsdien zijn tot medio mei 2013 alleen al in Migratieweb meer dan 65 nieuwe uitspraken over de drie standstillbepalingen opgenomen. De Afdeling stelde in die periode in twee zaken prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie: ABRvS 9 mei 2012 in de zaak Demir C-225/12, zie JV 2012/229 (over de toepassing van art. 13 van besluit 1/80 op niet meer rechtmatig verblijvende Turkse burgers) en LJN: BW6183 en ABRvS 20 maart 2012 in de zaak Essent C-91/13, zie JV 2013/147 m.n. T. de Lange, LJN: BZ1632 (over de uitbreiding van het werknemersbegrip in de Wav). Verder vond ik, naast bovenstaande uitspraken alleen al wat betreft art. 13 van besluit 1/80 (dus zonder naar de vele uitspraken over art. 41 Protocol te kijken) nog zes nieuwe voorbeelden waar Nederlandse rechters de aanscherping van wet- of regelgeving als verboden nieuwe beperkingen aanmerkten:

(a) aanscherping van de glijdende schaal na eerdere versoepeling wat betreft TBS is strijdig met het arrest Toprak & Oguz (RV 2010, 39), zie VK Haarlem 14 december 2012, JV 2013/84, LJN: BY6324; zie ook VK Haarlem 17 april 2012, LJN: BW4582;

(b) het stellen van de middeleneis aan toegelaten gezinsleden die zelfstandig worden, is strijdig met de in 1980 op grond van art. 10, lid 2 (oud) Vw en art. 47, lid 1 (oud) Vb geldende regeling; destijds kreeg het gezinslid na één jaar legaal verblijf van rechtswege een verblijfsrecht voor onbepaalde tijd, zo ABRvS 15 april 2012, LJN: BZ7793;

(c) de verlaging van de leeftijdsgrens voor toelating van kinderen bij de verlaging in 1988 van de meerderjarigheidsleeftijd van 21 jaar naar 18 jaar, VK Dordrecht 2 maart 2012, JV 2012/263, LJN: BW1650;

(d) strengere eisen aan au pairs die, gezien het arrest Payir (RV 2008, 35), immers werknemers zijn, VK Rotterdam 13 maart 2012, LJN: BV94914;

(e) de invoering van de twv-verplichting voor Turkse chauffeurs op het internationale transport, VK Dordrecht 16 maart 2012, JV 2012/265;

(f) bij de vraag of de betrokkene voor de verlenging van zijn rijbewijs rechtmatig verblijf had is art. 13 bepalend, VK Dordrecht 30 december 2011, AWB 11/554.

5. Anderzijds werd in die periode ook geoordeeld dat een Turkse burger die ruim twintig jaar geleden werd uitgezet, zich niet langer op art. 13 kan beroepen, ABRvS 23 augustus 2012, JV 2012/430. Opmerkelijk was de uitspraak van de Afdeling dat de verplichting om jaarlijks verlenging van de verblijfsvergunning aan te vragen en dan telkens weer dezelfde leges als Unieburgers te betalen, terwijl Unieburgers in vergelijkbare gevallen een voor meer jaren geldig verblijfsdocument krijgen, geen met het discriminatieverbod

in art. 9 van de Associatieovereenkomst strijdige ongelijke behandeling opleverde, omdat de Turkse burgers immers elk jaar hetzelfde bedrag als Unieburgers moeten betalen. De extra belasting (in tijd en onzekerheid) voor de jaarlijkse aanvraag om verlenging liet de Afdeling buiten beschouwing, zie twee uitspraken van de ABRvS van 17 juli 2012, JV 2012/379, LJN: BX2095 en LJN: BX2572. Deze lijn is gevolgd door VK Haarlem 8 april 2013, AWB 12/30173. Dat een geheel andere benadering mogelijk is, blijkt uit de uitspraak van het Bundesverwaltungsgericht van 22 mei 2012 betreffende een gezinslid van een Turkse werknemer, dat een onbeperkt verblijfsrecht ontleent aan art. 7 van besluit 1/80. De VK 's-Hertogenbosch oordeelde dat de wijziging in voor Turkse burgers ongunstige zin van de rechtspraak van de Afdeling over verzoeken om restitutie van teveel betaalde leges geen strijd met art. 13 opleverde, uitspraak van 14 december 2012, AWB 12/22593.

Kees Groenendijk