

I. verklaart het hoger beroep gegrond;
 II. vernietigt de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Haarlem, van 18 februari 2014 in zaak nr. 13/24419;
 III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

NOOT

In deze uitspraak bepaalt de Afdeling dat blijkens het Hof van Justitie-arrest *Shamso Abdullahi* een Dublinclaimant niet kan opkomen tegen de keuze voor het criterium neergelegd in art. 9 lid 4 van de Dublin II-Verordening. De redengeving is identiek aan die in ABRvS 4 september 2014, «JV» 2014/351. In mijn noot bij die uitspraak merkte ik op dat onduidelijk was hoever de uitsluiting van beroepsgronden ging, omdat de Afdeling na *Shamso Abdullahi* (gewezen op 10 december 2013) meermalen wel inhoudelijk op zulke beroepen was ingegaan – onder meer op beroep op art. 9 lid 4 DV. Blijkens de hier gepubliceerde uitspraak hoeft op zulke uitspraken gedaan tussen *Shamso Abdullahi* en 4 september 2014 geen acht te worden geslagen.

H. Battjes
 Hoogleraar Europees asielrecht, Vrije Universiteit Amsterdam

393

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
 22 oktober 2014, nr. 201311252/1/A2,
 ECLI:NL:RVS:2014:378
 (mr. Drupsteen, mr. Koeman, mr. Vermeulen)
 Noot dr. P.E. Minderhoud

Koppelingswet. Kinderen, rechten van. Discriminatie.

[IVBPR art. 26; IVRK art. 3; EVRM art. 8, 14;
 Europees Sociaal Handvest art. 16, 17, 30, 31;
 Vw 2000 art. 8, 10; Awir art. 9 lid 2]

Stopzetting toeslagen onverenigbaar met discriminatieverbod wegens zeer bijzondere omstandigheden.

De Belastingdienst heeft besloten dat A. met ingang van de datum waarop zijn partner niet langer rechtmatig in Nederland verblijft, geen recht heeft op huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag.

Het gemaakte onderscheid tussen een medebewoner met en een medebewoner zonder rechtmatig verblijf voor het recht op toeslagen dient een legitiem doel. Het voorkomt dat de partner of medebewoner zonder rechtmatig verblijf mee profiteert van toegekende tegemoetkomingen.

In het specifieke geval van A. is echter sprake van zodanig bijzondere omstandigheden dat met de stopzetting een onevenredig middel is ingezet. Aan de partner van A. was begin 2011 een verblijfsvergunning verleend voor haar studie fysiotherapie. Deze studie noch haar verblijfsvergunning kon worden voortgezet omdat zij een zeer intensieve stralingskuur moest ondergaan en voorts zwanger is geraakt. Gelet op de gezondheidssituatie van zijn partner en de kwetsbaarheid van een kind van twee maanden oud, mocht redelijkerwijs niet worden gevegd dat A. zijn partner de woning zou doen verlaten om te voorkomen dat zijn toeslagen werden stopgezet. Bovendien zou dit het gezinsleven vergaand verstoren, waardoor mede de belangen van hun zeer jonge, Nederlandse kind in het gedrang komen, hetgeen niet in overeenstemming is met art. 8 EVRM. Stopzetting is daarom in dit geval onverenigbaar met het discriminatieverbod neergelegd in het IVBPR, EVRM en Protocol nr. 12 bij het EVRM.

A.,
 gemachtigde: mr. E.C. Gelok,
 appellant,
 tegen
 de uitspraak in zaken nrs. AWB 13/2951, 132953
 en 13/2954 van de rechtbank Midden-Nederland,
 van 30 oktober 2013 in het geding tussen
 A.
 en
 de Belastingdienst/Toeslagen.

Procesverloop

Bij besluit van 23 oktober 2012 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de huurtoeslag, het kindgebonden budget en de zorgtoeslag herzien en bepaald dat [appellant] met ingang van 1 september 2012 geen recht heeft op huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag.

Bij besluit van 24 april 2013 heeft de Belastingdienst/Toeslagen het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 30 oktober 2013 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 24 april 2013 vernietigd en de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel in stand gelaten. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*). Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

De Belastingdienst/Toeslagen heeft een verweerschrift ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 10 juni 2014, waar [appellant], bijgestaan door mr. E.E. Gelok, advocaat te Amsterdam, is verschenen.

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: IVBPR) zijn allen gelijk voor de wet en hebben zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard ook en garandeert een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status. Ingevolge artikel 8, eerste lid, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) heeft

een ieder recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

Ingevolge het tweede lid is geen inmenging van enig openbaar gezag toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de volksgezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Ingevolge artikel 14 moet het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status. Ingevolge artikel 1, eerste lid, van Protocol nr. 12 bij het EVRM moet het genot van elk in de wet neergelegd recht worden verzekerd zonder enige discriminatie op welke grond dan ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.

Ingevolge het tweede lid mag niemand worden gediscrimineerd door enig openbaar gezag op, met name, een van de in eerste lid vermelde gronden.

Ingevolge artikel 94 van de Grondwet vinden binnen het Koninkrijk geldende wettelijke voorschriften geen toepassing, indien deze toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties.

Ingevolge artikel 10, eerste lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000) kan de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft, geen aanspraak maken op toekenning van verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen bij wege van een beschikking van een bestuursorgaan.

Ingevolge artikel 9, tweede lid, van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir) heeft de belanghebbende, ingeval de partner van de belanghebbende een vreemdeling is die

niet rechtmatig verblijf houdt in de zin van artikel 8 van de Vw 2000, geen aanspraak op een tegemoetkoming.

Ingevolge het derde lid heeft de belanghebbende, indien in een inkomensafhankelijke regeling is bepaald dat naast de draagkracht van de belanghebbende en diens partner ook de draagkracht van medebewoners van belang is voor de beoordeling van de aanspraak op of de bepaling van de hoogte van een tegemoetkoming, geen aanspraak op een tegemoetkoming ingeval een medebewoner een vreemdeling is die niet rechtmatig verblijf houdt in de zin van artikel 8 van de Vw 2000.

2. De Belastingdienst/Toeslagen heeft aan het besluit van 23 oktober 2012 ten grondslag gelegd dat [partner], de partner van [appellant], met ingang van 1 september 2012 in Nederland geen rechtmatig verblijf meer heeft en dat [appellant] derhalve vanaf die datum geen aanspraak heeft op huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag. De Belastingdienst/Toeslagen heeft voormeld besluit bij besluit van 24 april 2013 gehandhaafd, waarin hij zich op het standpunt heeft gesteld dat zijn besluitvorming niet in strijd is met artikel 26 van het IVBPR omdat het onderscheid dat in dit geval wordt gemaakt op redelijke en objectieve gronden is gebaseerd. Verder heeft de Belastingdienst/Toeslagen het standpunt ingenomen dat een verwijzing van [appellant] naar de zorgplicht van de Nederlandse Staat ten opzichte van kinderen, zoals voortvloeit uit de bepalingen van het Verdrag inzake de rechten van het kind (hierna: IVRK), in dit kader doel mist. Volgens de Belastingdienst/Toeslagen is in dit verband van belang dat het besluit van 23 oktober 2012 niet ten opzichte van een kind is genomen, omdat de ouder de begunstigde is van de financiële bijdrage van het Rijk in de kosten voor kinderen.

3. De rechtbank heeft de Belastingdienst/Toeslagen gevolgd in zijn standpunt dat de besluitvorming niet in strijd is met artikel 26 van het IVBPR. Volgens de rechtbank heeft de Belastingdienst/Toeslagen met het in het verweerschrift ingenomen standpunt dat het IVRK geen normen bevat die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter rechtstreeks toepasbaar zijn, echter niet onderkend dat artikel 3, eerste lid, van het IVRK rechtstreekse werking heeft in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind moeten worden betrokken. Hierin heeft de rechtbank aanleiding gezien het

beroep van [appellant] gegrond te verklaren en het besluit van 24 april 2013 te vernietigen. De rechtsgevolgen van het vernietigde besluit heeft de rechtbank evenwel geheel in stand gelaten, omdat geen grond bestaat voor het oordeel dat de belangen van het kind van [appellant] door de besluitvorming van de Belastingdienst/Toeslagen in het gedrang komen. Verder heeft de rechtbank van belang geacht dat de onderhavige besluitvorming geen strijd oplevert met artikel 14, gelezen in samenhang met artikel 8, van het EVRM en de artikelen 16, 17, 30 en 31 van het Europees Sociaal Handvest (hierna: ESH). Volgens de rechtbank zijn de omstandigheden van [appellant] weliswaar bijzonder, maar niet dermate bijzonder dat deze nopen tot het buiten toepassing laten van artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir.

4. [Appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de besluitvorming van de Belastingdienst/Toeslagen niet in strijd is met artikel 26 van het IVBPR. Voorts betoogt [appellant] dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het stopzetten van huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag met ingang van 1 september 2012 niet in strijd is met artikel 14, gelezen in samenhang met artikel 8, van het EVRM en de artikelen 16, 17, 30 en 31 van het ESH.

In dit kader voert [appellant] aan dat de rechtbank ten onrechte is voorbijgegaan aan zijn betoog dat het in artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir neergelegde onderscheid niet aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit voldoet, zodat het gemaakte onderscheid wel degelijk in strijd is met artikel 26 van het IVBPR. Volgens [appellant] heeft de rechtbank ook ten onrechte nagelaten om bij het toetsen aan artikel 26 van het IVBPR de omstandigheden die hij naar voren heeft gebracht, te betrekken.

Voorts voert [appellant] aan dat met het stopzetten van de onderhavige toeslagen inbreuk wordt gemaakt op zijn privé- en gezinsleven en dat ten onrechte een onderscheid, zoals bedoeld in artikel 14 van het EVRM, wordt gemaakt. [Appellant] licht hierbij toe dat hij in feite voor de keuze wordt gesteld om hetzij het gezinsleven te beëindigen, hetzij in grote financiële problemen te komen vanwege de onthouding van de voor hem noodzakelijke toeslagen. Volgens [appellant] bedraagt zijn maandelijks inkomen, bestaande uit een uitkering naar de norm voor een alleenstaande ouder, € 1131,= en vormen de toeslagen ongeveer

een derde deel van het inkomen. Met dit maandelijks inkomen komt hij bovendien uit op een bedrag beneden de beslagvrije voet, dat, zoals volgt uit de bijgevoegde berekening, in zijn geval op € 1339,= ligt.

[Appellant] voert verder aan dat hij de rechtbank niet kan volgen in het oordeel dat hij niet aanneemelijk heeft gemaakt dat hij en zijn dochter geen menswaardig bestaan kunnen hebben en dat voor hen geen eerlijke kansen worden geboden. In dit verband licht [appellant] toe dat het stopzetten van de onderhavige toeslagen ertoe leidt dat hij zijn premie voor de ziektekostenverzekering niet langer kan betalen, dat hij de huur van zijn woning niet meer kan opbrengen en dat het risico bestaat dat zijn woning wordt ontruimd en hij met zijn zeer jonge dochter op straat komt te staan. Zijn dochter heeft echter voeding, kleding en onderdak nodig. [appellant] merkt verder op dat uit de bij het aanvullende beroepschrift gevoegde proefberekening blijkt dat hij voor de kale huur van zijn woning en de premie ziektekostenverzekering ruim € 500,= per maand dient te betalen. Dit betekent dat hij iedere maand slechts € 600,= beschikbaar heeft voor de energie-, telefoon- en verzekeringskosten, de kosten voor eten, verzorgingsartikelen en de overige kosten. Daarbij komt dat hij het eigen risico in de zorgkosten moet voldoen, hij inmiddels gebruik moet maken van de voedselbank en de maaltijden noodgedwongen tot twee per dag heeft moeten terugbrengen, aldus [appellant].

Ten slotte voert [appellant] aan dat de rechtbank evenzeer bij de beoordeling had moeten betrekken dat hij en [partner] in het huwelijk zijn getreden op het moment dat [partner] in Nederland rechtmatig verbleef. Voorts had de rechtbank de omstandigheden die hebben geleid tot het niet verlengen van de verleende verblijfsvergunning en het niet direct aanvragen van een nieuwe verblijfsvergunning, in ogenschouw moeten nemen. Volgens [appellant] is met de stopzetting van de onderhavige toeslagen geen redelijk doel gediend. De besluitvorming van de Belastingdienst/Toeslagen is dan ook in strijd met artikel 26 van het IVBPR, artikel 14, gelezen in samenhang met artikel 8, van het EVRM, artikel 3, eerste lid, van het IVRK en de artikelen 16, 17, 30 en 31 van het ESH, aldus [appellant]. In verband met het voorgaande wijst [appellant] op de bij het Europees

Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) aanhangig gemaakte klachtprocedure in de zaak Yeshtla tegen Nederland, nr. 37115/11.

4.1. Artikel 26 van het IVBPR, artikel 14 van het EVRM en artikel 1, eerste lid, van Protocol nr. 12 bij het EVRM verbieden niet iedere ongelijke behandeling van gelijke gevallen, maar slechts die behandeling die als een ongerechtvaardigd onderscheid moet worden beschouwd. Zoals volgt uit vaste jurisprudentie van het EHRM, dient een ongerechtvaardigd onderscheid te worden aangenomen, indien voor het gemaakte onderscheid geen redelijke en objectieve rechtvaardiging bestaat. Dit doet zich voor, indien dat onderscheid geen legitiem doel dient of er geen redelijke, proportionele verhouding is tussen de gebruikte middelen en het doel dat daarmee wordt beoogd te realiseren (Konstantin Markin tegen Rusland, arrest van 22 maart 2012, nr. 3 0078/06, § 125, en Biao tegen Denemarken, arrest van 25 maart 2014, nr. 38590/10, § 92 (www.echr.coe.int)).

4.2. In artikel 10, eerste lid, van de Vw 2000 is het koppelingsbeginsel neergelegd. Deze bepaling strekt ertoe het recht op verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen ten laste van de collectieve middelen te koppelen aan het rechtmatig verblijf in Nederland (Kamerstukken II 1994/95, 24 233, nr. 3, p. 1-2). Het uitgangspunt dat illegale vreemdelingen geen aanspraken op collectieve voorzieningen kunnen doen gelden heeft de wetgever als beginsel van het vreemdelingenrecht aangemerkt (Kamerstukken II 1995/96, 24 233, nr. 6, p. 3-4). Zoals blijkt uit de totstandkomingsgeschiedenis van de Awir (Kamerstukken II 2004/05, 29 764, nr. 3, p. 44), heeft de wetgever het koppelingsbeginsel niet alleen van toepassing geacht op de in artikel 10, eerste lid, van de Vw 2000 bedoelde situatie dat een vreemdeling zelf om verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen verzoekt, maar daarop aanvullend ook van toepassing verklaard op de in artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir neergelegde gevallen waarin een Nederlander een tegemoetkoming aanvraagt en hij een partner dan wel een medebewoner heeft die in Nederland geen rechtmatig verblijf houdt in de zin van artikel 8 van de Vw 2000. Toepassing van artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir, zoals in het onderhavige geval, leidt evenwel tot een onderscheid tussen enerzijds een Nederlander die samenwoont met een Nederlandse partner of een vreemdeling met een verblijfsrecht ingevolge artikel 8 van de Vw 2000 en anderzijds een Neder-

lander, zoals [appellant], die samenwoont met een vreemdeling die niet meer over een zodanig verblijfsrecht beschikt.

4.3. Voor het gemaakte onderscheid naar nationaliteit en verblijfsstatus, zoals dat uit zowel artikel 10, eerste lid, van de Vw 2000 als artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir volgt, bestaat naar het oordeel van de Afdeling, althans in beginsel, een redelijke en objectieve rechtvaardiging. Met dit onderscheid wordt, zoals is af te leiden uit vaste jurisprudentie van de Afdeling, een legitiem doel gediend, waartoe in aanmerking wordt genomen dat met de toepassing hiervan wordt beoogd te voorkomen dat illegale vreemdelingen, door ontvangst van tegemoetkomingen en voorzieningen, in staat worden gesteld tot voortzetting van hun wederrechtelijk verblijf, het verwerven van een schijn van volkomen legaliteit of het opbouwen van een zodanige sterke rechtspositie – of de schijn hiervan – dat hij na ommekomst van de procedure zo goed als onuitzetbaar blijkt. Met hetgeen in artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir is neergelegd, is in zoverre hierop aangesloten dat deze bepalingen ertoe strekken daarenboven te voorkomen dat de niet rechtmatig in Nederland verblijvende partner dan wel medebewoner zou kunnen meeprofiteren van de tegemoetkomingen die aan de Nederlander worden toegekend (uitspraken van de Afdeling van 22 december 2010 in zaak nr. 200909234/1/H2 en 29 januari 2014 in zaak nr. 201302396/1/A2).

4.4. Gelet op hetgeen [appellant] heeft aangevoerd, dient de Afdeling te beoordelen of het middel dat wordt toegepast – de stopzetting van de eerder aan [appellant] verstrekte toeslagen – in een redelijke, proportionele verhouding tot het hiervoor onder 4.3 omschreven legitieme doel staat. Daarbij stelt de Afdeling voorop dat, zoals blijkt uit de totstandkomingsgeschiedenis van het koppelingsbeginsel, dit beginsel oorspronkelijk uitsluitend als oogmerk had een rechtstreekse koppeling te leggen tussen de rechtmatigheid van het verblijf van vreemdelingen en de aanspraak op collectieve voorzieningen van de Nederlandse overheid. Dit beginsel is uitgebreid naar andere situaties, waarin een Nederlander of een rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdeling die op zichzelf op grond van zijn inkomen in aanmerking zou komen voor dergelijke voorzieningen, deze voorzieningen toch onthouden worden vanwege het enkele feit dat hij samenwoont met een partner of medebewoner die geen rechtmatig verblijf heeft. De onthouding

van deze voorzieningen, zoals in het onderhavige geval de stopzetting van huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag, aan een Nederlander of een rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdeling kan onder bijzondere omstandigheden in een concreet geval worden aangemerkt als zijnde in strijd met de hiervoor onder 4.1 vermelde bepalingen, in welk geval de desbetreffende wettelijke bepaling, gelet op hetgeen in artikel 94 van de Grondwet is bepaald, buiten toepassing moet worden gelaten.

4.5. In het onderhavige geval heeft [appellant] met ingang van 1 september 2012 ten gevolge van het besluit van 23 oktober 2012 geen aanspraak meer op huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag, welke toeslagen hij wel zou hebben ontvangen indien hij als alleenstaande ouder zou zijn aangemerkt. Uit de zich in het dossier bevindende stukken leidt de Afdeling af dat [partner] begin 2011 naar Nederland is gekomen voor het volgen van een studie fysiotherapie. Ten behoeve hiervan heeft de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd aan haar verleend, geldig van 1 september 2011 tot 1 september 2012. Deze studie heeft [partner] niet succesvol kunnen voortzetten, omdat zij een zeer intensieve stralingskuur heeft moeten ondergaan voor de behandeling van schildklierkanker en zij voorts zwanger was geraakt. Gedurende haar zwangerschap verergerden deze gezondheidsklachten, zodat het haar, ondanks haar inspanningen, niet is gelukt om de noodzakelijke examens te halen, de studie te kunnen voortzetten en aldus ook de aan haar verleende verblijfsvergunning te kunnen verlengen. Deze ernstige en zorgwekkende gezondheidssituatie is derhalve een bepalende factor geweest die ertoe heeft geleid dat [partner] geen zorg kon dragen voor het voortzetten van een rechtmatig verblijf in Nederland.

Verder stelt de Afdeling vast dat op het moment dat de Belastingdienst/Toeslagen de onderhavige toeslagen had stopgezet, het kind van [appellant] en [partner], dat de Nederlandse nationaliteit heeft, twee maanden oud was.

Gelet op de hiervoor beschreven gezondheidssituatie van [partner] en in aanmerking genomen dat een kind op die leeftijd kwetsbaar is en, wat betreft het eerste levensonderhoud, in hoge mate afhankelijk is van de ouders, mocht van [appellant] redelijkerwijs niet worden gevergd dat hij, om als nog als alleenstaande ouder aanspraak te kunnen

maken op de voor hem en zijn kind noodzakelijke toeslagen, [partner] zou voorhouden de woning te verlaten. Immers, niet uitgesloten kan worden dat [partner] het kind had moeten meenemen voor het verlenen van de noodzakelijke zorg, terwijl aannemelijk is dat zij vanwege haar gezondheidssituatie hiertoe alleen niet in staat was. Daarmee wordt bovendien het gezinsleven verstoord, waardoor mede de belangen van het zeer jonge, Nederlandse kind in het gedrang komen, hetgeen niet in overeenstemming is met de in artikel 8 van het EVRM opgenomen en door het EHRM aanvaarde waarborgen (Domenech Pardo tegen Spanje, arrest van 3 mei 2001, nr. 55996/00, en Jeunesse tegen Nederland, arrest van 3 oktober 2014, nr. 12738/10, § 109; www.echr.coe.int).

4.6. Het hiervoor beschreven samenstel van feiten en omstandigheden, waarbij aan de gezondheidssituatie van [partner] en de daarmee gepaard gaande gevolgen een zwaar gewicht wordt toegekend, brengt de Afdeling tot de conclusie dat in dit specifieke geval sprake is van zodanig bijzondere omstandigheden dat de Belastingdienst/Toeslagen met de stopzetting van de onderhavige toeslagen een onevenredig middel heeft ingezet om het hiervoor onder 4.3 vermelde doel te kunnen bereiken. Dat [partner], zoals blijkt uit de zich in het dossier bevindende brief van de Belastingdienst/Toeslagen van 22 oktober 2013, met ingang van 15 juli en 5 augustus 2013 weer rechtmatig verblijf heeft en [appellant] met ingang van 1 augustus 2013 weer aanspraak heeft op toeslagen, doet aan de onevenredigheid van het onderhavige middel in dit geval niet af. Immers, dit laat onverlet dat [appellant] over een aanzienlijke periode – elf maanden – geen toeslagen heeft toegekend gekregen. Toepassing van artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir is in het onderhavige geval dan ook onverenigbaar met het discriminatieverbod van artikel 26 van het IVBPR, artikel 14, gelezen in samenhang met artikel 8, van het EVRM en artikel 1, eerste lid, van Protocol nr. 12 bij het EVRM. De Belastingdienst/Toeslagen had artikel 9, tweede en derde lid, van de Awir, gelet op hetgeen in artikel 94 van de Grondwet is bepaald, derhalve buiten toepassing moeten laten.

Het betoog slaagt.

5. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd voor zover de rechtbank de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel in stand heeft gelaten. Voor het

overige dient de aangevallen uitspraak te worden bevestigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling op na te melden wijze in de zaak voorzien.

6. De Belastingdienst/Toeslagen dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland van 30 oktober 2013 in zaken nrs. 13/2951, 13/2953 en 13/2954, voor zover de rechtbank daarbij heeft bepaald dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit van 24 april 2013 geheel in stand moeten worden gelaten;

III. bevestigt deze uitspraak voor het overige;

IV. verklaart het door [appellant] tegen het besluit van 23 oktober 2012 gemaakte bezwaar gegrond;

V. herroept het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 23 oktober 2012, kenmerk 2156.22.194.T.SE.12.4;

VI. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 24 april 2013; (...; *red.*)

NOOT

1. Met deze vernieuwende uitspraak doorbreekt de Afdeling voor de eerste keer het in art. 9 lid 2 en 3 Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir) neergelegde koppelingsbeginsel dat eraan in de weg staat om huurtoeslag, zorgtoeslag en kindgebonden budget te verstrekken aan Nederlanders of rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdelingen, indien de partner of medebewoner geen rechtmatig verblijf heeft.

De ABRvS had in zijn eerdere jurisprudentie de deur altijd wel op een kier laten staan, maar deze nooit verder geopend. De redenering van de Afdeling is dat het door het koppelingsbeginsel gemaakte onderscheid naar nationaliteit en verblijfsstatus in beginsel redelijk en objectief gerechtvaardigd is, maar dat onder zeer bijzondere omstandigheden de weigering om een dergelijke toeslag of kindgebonden budget te verstrekken in strijd zou kunnen zijn met het verbod op het maken van een ongerechtvaar-

digd onderscheid. Een dergelijke situatie van zeer bijzondere omstandigheden had zich volgens de Afdeling in eerdere uitspraken echter nog nooit voorgedaan (zie onder andere ABRvS 22 februari 2012, «JV» 2012/200 en ABRvS 29 januari 2014, «JV» 2014/147).

In de onderhavige zaak betrof het een Nederlandse man met een buitenlandse echtgenote, die tot 1 september 2012 een verblijfsvergunning regulier onder de beperking studie had. Op 5 juli 2012 was een dochter geboren. De man ontving een bijstandsuitkering naar de norm van een alleenstaande ouder en zorgtoeslag, kindgebonden budget en huurtoeslag. Deze toeslagen (kindgebonden budget inbegrepen) werden per 1 september 2012 stopgezet, omdat de verblijfsvergunning van de echtgenote niet werd verlengd en er niet direct een nieuwe vergunning was aangevraagd. Zij verbleef daarmee niet rechtmatig in Nederland. Het niet verlengen van de verblijfsvergunning kwam omdat de echtgenote haar studie niet had kunnen voortzetten in verband met een ernstige en zorgwekkende gezondheidssituatie (zeer intensieve stralingskuur ter behandeling van schildklierkanker en verergerde gezondheidsklachten tijdens zwangerschap). Verder vermeldt de Afdeling dat op het moment van stopzetting van de toeslagen het kind, dat de Nederlandse nationaliteit had, twee maanden oud was.

De Afdeling oordeelt vervolgens in r.o. 4.5: "Gelet op de gezondheidssituatie van de echtgenote en in aanmerking genomen dat een kind op die leeftijd kwetsbaar is en, wat betreft het eerste levensonderhoud, in hoge mate afhankelijk is van de ouders, mocht van de aanvrager redelijkerwijs niet worden gevergd dat hij, om alsnog als alleenstaande ouder aanspraak te kunnen maken op de voor hem en zijn kind noodzakelijke toeslagen, zijn echtgenote zou voorhouden de woning te verlaten. Immers, niet uitgesloten kan worden dat de echtgenote het kind had moeten meenemen voor het verlenen van de noodzakelijke zorg, terwijl aannemelijk is dat zij vanwege haar gezondheidssituatie hiertoe alleen niet in staat was. Daarmee wordt bovendien het gezinsleven vergaand verstoord, waardoor mede de belangen van het zeer jonge, Nederlandse kind in het gedrang komen, hetgeen niet in overeenstemming is met de in art. 8 van het EVRM opgenomen en door het EHRM aanvaarde waarborgen". De Afdeling verwijst

hier naar het arrest *Domenech Pardo t. Spanje* (3 mei 2001, nr. 55996/00), dat ook eerder in uitspraken van de Centrale Raad van Beroep is gebruikt als ondersteuning om AWBZ-zorg voor niet rechthebbende minderjarige vreemdelingen toe te kennen (o.a. CRvB 20 oktober 2010, «JV» 2011/90). Het EHRM heeft in dat arrest overwogen dat hoewel het EVRM als zodanig niet een recht op uitkering waarborgt, niet kan worden uitgesloten dat, in bepaalde omstandigheden, de weigering om een sociale uitkering toe te kennen, in het desbetreffende geval een wezen-uitkering, problemen kan opleveren uit het oogpunt van art. 8 EVRM, bijvoorbeeld indien ten gevolge van die weigering de normale ontwikkeling van het familie- en gezinsleven van de minderjarige onmogelijk wordt gemaakt. Daarnaast verwijst de Afdeling naar het onlangs gewezen arrest *Jeunesse t. Nederland* (3 oktober 2014, nr. 12738/10, «JV» 2014/343).

Het samenstel van feiten en omstandigheden, waarbij aan de gezondheidssituatie van de echtgenote en de daarmee gepaard gaande gevolgen een zwaar gewicht wordt toegekend, brengt de Afdeling tot de conclusie dat in dit specifieke geval sprake is van zodanig bijzondere omstandigheden dat de Belastingdienst/Toeslagen met de stopzetting van de onderhavige toeslagen een onevenredig middel heeft ingezet. Toepassing van art. 9 lid 2 en 3 Awir is in het onderhavige geval dan ook onverenigbaar met het discriminatieverbod van art. 26 van het IVBPR, art. 14, gelezen in samenhang met art. 8, van het EVRM en art. 1 lid 1 van Protocol nr. 12 bij het EVRM. De Belastingdienst/Toeslagen had art. 9 lid 2 en 3 Awir, gelet op hetgeen in art. 94 van de Grondwet is bepaald, derhalve buiten toepassing moeten laten, aldus de Afdeling.

2. De Afdeling lijkt zich extra ruimte te verschaffen voor zijn oordeel door in te gaan op de ontwikkeling van het koppelingsbeginsel. De Afdeling stelt voorop dat, zoals blijkt uit de totstandkomingsgeschiedenis van het koppelingsbeginsel, dit beginsel oorspronkelijk uitsluitend als oogmerk had een rechtstreekse koppeling te leggen tussen de rechtmatigheid van het verblijf van vreemdelingen en de aanspraak op collectieve voorzieningen van de Nederlandse overheid. Dit beginsel is uitgebreid naar andere situaties, waarin een Nederlander of een rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdeling die op

zichzelf op grond van zijn inkomen in aanmerking zou komen voor dergelijke voorzieningen, deze voorzieningen toch onthouden worden vanwege het enkele feit dat hij samenwoont met een partner of medebewoner die geen rechtmatig verblijf heeft, aldus de Afdeling. De onthouding van deze voorzieningen, zoals in het onderhavige geval de stopzetting van huurtoeslag, kindgebonden budget en zorgtoeslag, aan een Nederlander of een rechtmatig in Nederland verblijvende vreemdeling kan onder bijzondere omstandigheden in een concreet geval worden aangemerkt als zijnde in strijd met (de reeds genoemde) art. 26 IVBPR, art. 14, gelezen in samenhang met art. 8 EVRM en art. 1 lid 1 van Protocol nr. 12 bij het EVRM, in welk geval de desbetreffende wettelijke bepaling, gelet op hetgeen in art. 94 van de Grondwet is bepaald, buiten toepassing moet worden gelaten.

3. De man bleef ondanks het niet rechtmatige verblijf van zijn echtgenote een bijstandsuitkering naar de norm van een alleenstaande ouder houden. Dit komt omdat in de systematiek van de Wet werk en bijstand (WWB) het bestaan van een niet rechtmatig verblijvende partner als het ware genegeerd wordt. Een dergelijke individualisering van de uitkering zou volgens mij in ieder geval ook voor de zorgtoeslag en het kindgebonden budget de voorkeur verdienen. Mede in het licht van de opmerking van de Afdeling dat het koppelingsbeginsel oorspronkelijk uitsluitend als oogmerk had een rechtstreekse koppeling te leggen tussen de rechtmatigheid van het verblijf van vreemdelingen en de aanspraak op collectieve voorzieningen van de Nederlandse overheid, wordt het doel van de Koppelingswet ook bereikt door de hoogte van de zorgtoeslag op de man af te stemmen alsof hij alleenstaande was. Een volledige uitsluiting is mijns inziens onnodig. Voor de huurtoeslag kan dit lastiger te realiseren zijn, omdat ook de niet rechtmatige partner hier (indirect) voordeel van kan hebben. Zie ook mijn noot onder ABRvS 22 juli 2009, *RV* 2009, nr. 82.

Volgens mij heeft de man ook recht op kinderbijslag (AKW) voor het pasgeboren kind. De AKW sluit namelijk alleen uit wanneer de rechthebbende zelf geen rechtmatig verblijf heeft. In beginsel kan hij daardoor ook in aanmerking komen voor een kindgebonden budget (zie art. 2 Wet op het kindgebonden budget), ware het niet dat art. 9 lid 2 Awir dit belemmert, in situaties waarin de

partner niet rechtmatig op grond van art. 8 Vw 2000 verblijft. Voor aanspraak op het kindgebonden budget zou dezelfde individualisering als voor de zorgtoeslag een voor de hand liggende oplossing zijn.

Gezien het belang dat de Afdeling in de onderhavige zaak aan de kwetsbaarheid van het kind hecht, is het goed nog eens aandacht te vragen voor de aanbeveling van de ACVZ in haar in 2012 verschenen advies 'Recht op menswaardig bestaan' (www.acvz.org) om in de Vw 2000 op te nemen dat de Koppelingswet niet van toepassing is op minderjarige vreemdelingen, omdat kinderen per definitie kwetsbaar zijn en niet verantwoordelijk kunnen worden gesteld voor de situatie waarin zij verkeren. Hoewel kinderen zelf geen recht op het kindgebonden budget hebben, worden zij er natuurlijk wel direct door getroffen.

4. Tot slot laat deze uitspraak bij mij toch een ongemakkelijk gevoel bestaan. Als ik het goed zie dan vormen de gezondheidssituatie van de echtgenote en de kwetsbaarheid van het kind in deze zaak de reden om zeer bijzondere omstandigheden aan te nemen. In de uitspraak van de Afdeling van 29 januari 2014, «JV» 2014/147 (m.nt. K.M. de Vries) werd aanspraak op een kindgebonden budget afgewezen, omdat daar geen zeer bijzondere omstandigheden werden aangenomen. In die zaak betrof het een Nigriese vrouw, die al 11 jaar niet rechtmatig in Nederland verbleef en met haar dochters van ongeveer 10 en 1 door de gemeente Den Haag werd opgevangen en leefgeld kreeg, omdat zij zeer kwetsbaar waren. De vrouw was slachtoffer van mensenhandel geweest, in Nederland tot prostitutie gedwongen, lijdt aan een posttraumatische stressstoornis en zou een zelfmoordpoging hebben gedaan in 2011, waardoor ze tijdelijk was opgenomen in een psychiatrische instelling en haar dochter door Bureau Jeugdzorg bij haar was weggehaald. Waarom werden in die zaak geen bijzondere omstandigheden aanwezig geacht?

P.E. Minderhoud
Centrum voor Migratierecht, Radboud Universiteit Nijmegen