

De artikelen van Sacha Prechal, Kees Groenendijk en Corrien Ullersma zijn bewerkingen van de lezingen die de auteurs gaven tijdens de bijeenkomst 'De rol van het beginsel van effectieve rechtsbescherming in het Europees migratierecht', die Stichting Migratierecht op 17 januari jl. organiseerde. Bij de publicatie van deze serie belicht Karen Geertsema twee recente uitspraken van het HvJ EU over hetzelfde onderwerp. Chretienne Peeters bekijkt in Vraag & Antwoord een praktische kwestie over de reikwijdte van art. 47 Hv.

**Chretienne Peeters** – mr. C. Peeters is coördinator van de kennisbank Migratieweb.

## Vraag & Antwoord

Specialisten in het vreemdelingenrecht geven antwoord op vragen uit de praktijk.

### Kan een aanvraag visum kort verblijf ongemotiveerd worden afgewezen?

#### 1. Casus

Twee vreemdelingen, van Syrische en Egyptische nationaliteit, hebben een visum aangevraagd voor familiebezoek. De visa zijn geweigerd omdat een of meer lidstaten hen beschouwen 'als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid als omschreven in artikel 2, lid 19, van de Schengengrenscore, of de internationale betrekkingen van één van de lidstaten' (art. 32 lid 1 (a) (vi) Visumcode). In de eerste zaak vermoedt de vreemdeling dat Duitsland bezwaar heeft gemaakt omdat zij eerder een visum in Duitsland heeft verkregen via een tussenpersoon. Bij verificatie bleek het visum niet geregistreerd te zijn bij de ambassade. In de tweede zaak is gebleken dat Hongarije bezwaar heeft gemaakt. Voor geen van beiden is sprake van een signalering in het VIS of het SIS.

De vreemdelingen voeren aan dat geen sprake is van effectieve rechtsbescherming omdat zij inhoudelijk niets kunnen inbrengen tegen de weigering. De IND stelt in de eerste zaak dat uit de Visumcode geen verplichting voortvloeit om bij de Duitse autoriteiten de reden van het bezwaar op te vragen en kenbaar te maken. Bovendien is geen sprake van schending van art. 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (Hv) nu de vreemdeling in Nederland recht heeft op eerlijke en openbare behandeling van haar zaak. In de tweede zaak heeft de IND gesteld dat het gegeven dat een lidstaat wil worden geconsulteerd vertrouwelijk is.

#### 2. Prejudiciële vragen

De rechtbank heeft in deze zaken aanleiding gezien om prejudiciële vragen te stellen.<sup>1</sup> De rechter vraagt onder andere hoe de afwijzingsgrond in beroep moet worden getoetst en of deze een doeltreffende voorziening in rechte oplevert ex art. 47 Hv. De IND heeft niet vermeld welke grond uit art. 32 Visumcode wordt tegengeworpen en ook geen nadere onderbouwing verstrekt. De rechter vraagt of er in dat geval sprake is van behoorlijk bestuur (art. 41 Hv), met name vanwege de plicht de beslissing met redenen te omkleden. De IND heeft niet aangegeven of en

hoe de vreemdelingen in Duitsland en Hongarije konden opkomen tegen het bezwaar van deze lidstaten. Naar aanleiding van deze vragen heeft Rechtbank Amsterdam in haar verwijzingsuitspraak van 5 maart 2019<sup>2</sup> een aanvullende prejudiciële vraag gesteld. Deze zaak is vergelijkbaar met de zaak aanhangig bij Rechtbank Haarlem, maar in deze zaak is bovendien niet bekend welke lidstaat bezwaar heeft gemaakt. De rechter vraagt zich daarom af of de beantwoording van de prejudiciële vragen anders wordt indien onbekend is welk land bezwaar heeft gemaakt.

#### 3. Conclusie A-G

Op de prejudiciële vragen van Rechtbank Haarlem is inmiddels een conclusie gekomen van A-G Pikamäe.<sup>3</sup> Deze geeft het Hof in overweging te antwoorden dat het standaardformulier van bijlage VI in beginsel voldoet aan de eisen in art. 47 Hv. De lidstaten zijn niet gehouden een uitvoerige motivering te verstrekken, maar zijn wel vrij dit te doen.<sup>4</sup> De A-G kan uit het Unierecht geen verplichting halen om meer informatie te geven dan de lidstaten reeds doen. Het standaardformulier, integraal onderdeel van de Visumcode, biedt wel de mogelijkheid om dit te doen. Daarom moet worden uitgegaan van de premisse dat het standaardformulier de minimale informatie is die de Uniewetgever toereikend acht. Uit het gebrek aan een uitdrukkelijke regeling leidt de A-G af dat de Uniewetgever aan de lidstaten wil overlaten welke informatie zij wensen te verstrekken.<sup>5</sup> Art. 41 Hv is niet gericht tot de lidstaten, maar tot de instellingen, organen en instanties van de EU. Een persoon die opkomt tegen een visumweigering kan zich dus niet op art. 41 beroepen.<sup>6</sup>

Dit lijkt moeilijk te rijmen met het arrest *H.N.*, waarin het Hof oordeelde dat de lidstaten op grond van het algemene beginsel van behoorlijk bestuur bij de toepassing van Unierecht tot hetzelfde gehouden zijn.<sup>7</sup> Via dat beginsel zijn de lidstaten dus indirect gebonden aan art. 41 Hv. Volgens de A-G is het recht op behoorlijk bestuur inherent aan art. 47 Hv. Nu het recht op een doeltreffende voorziening in rechte tot uiting komt in art. 47, is het recht op behoorlijk

1 Tussenuitspraken rb Den Haag zp Haarlem 5 maart 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:2097 (JV 2019/86, ve19000689) en ECLI:NL:RBDHA:2019:2095 (ve19000685) bij het HvJ EU bekend onder C-225/19 (*R.N.N.S.*) (ve19001882) en C-226/19 (*K.A.*) (ve19001738).

2 Tussenuitspraak rb Den Haag zp Amsterdam 4 maart 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:1838 (JV 2020/76, ve20000728) bij het Hof bekend onder C-121/20 (*VG*) (ve20002993).

3 HvJ EU 9 september 2020, Conclusie A-G C-225/19 en C-226/19 (*R.N.N.S. en K.A.*) (ve20002988).

4 *Idem*, r.o. 109.

5 *Idem*, r.o. 47-49.

6 *Idem*, r.o. 112-113.

7 HvJ EU 8 mei 2014, C-604/12 (*H.N.*), JV 2014/187, ve14000765, r.o. 49.

bestuur gewaarborgd in de in de eerste vraag genoemde omstandigheden.<sup>8</sup>

Met betrekking tot beroepsmogelijkheden merkt de A-G op dat de Visumcode geen bepaling bevat die deze uitdrukkelijk regelt, maar dat art. 32 lid 3 Visumcode wel de verplichting oplegt om aanvragers te informeren over openstaande beroepsprocedures.<sup>9</sup> De A-G maakt niet duidelijk in welke lidstaat geprocedeerd moet worden. Anders dan in Hofarrest *Vethanayagam*<sup>10</sup> is het in de Haarlemse en Amsterdamse zaken duidelijk dat Nederland de staat is die de aanvragen afwijst. Het ligt dus voor de hand om daar te procederen tegen de weigering van het visum en niet in de lidstaat die bezwaar heeft gemaakt tegen de visumafgifte. Wel zou in die lidstaat tegen een eventuele signalering in het SIS geprocedeerd kunnen worden.

### Volgens de A-G zijn de lidstaten niet gehouden een uitvoerige motivering te verstrekken.

Er is nog geen conclusie inzake de prejudiciële vraag van Rechtbank Amsterdam. Wel kan uit de conclusie A-G worden opgemaakt dat het antwoord op die vraag anders kan zijn. In r.o. 48 merkt de A-G op dat de aanvragers in de Haarlemse zaken wel te horen hebben gekregen welke lidstaten bezwaar hebben gemaakt. De nationale administratieve procedure kan dus in de mogelijkheid voorzien om informatie te verstrekken die voor de aanvrager van nut is, aldus de A-G.

De A-G deelt voorts het standpunt van de Duitse regering dat de identiteit van de lidstaat bekend moet worden gemaakt indien hierom wordt verzocht door de aanvrager, zodat deze hiertegen kan opkomen.

## 4. Familielid van Unieburger

In voorgaande zaken deed een ‘gewone’ derdelander de visumaanvraag. In een zaak bij Rechtbank Arnhem gaat het om een derdelander die familielid is van een Unieburger.<sup>11</sup> In deze situatie kan een beroep worden gedaan op het arrest *Commissie/Spanje*.<sup>12</sup> Hieruit volgt dat de autoriteiten, alvorens een familielid van een Unieburger een visum te weigeren op grond van een signalering in het SIS ter fine van toegangsweigering, moeten verifiëren of de aanwezigheid van deze persoon een werkelijke, actuele en genoegzaam ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Doordat Spanje dit heeft nage laten is ze haar verplichtingen niet nagekomen krachtens

art. 1 t/m 3 Richtlijn 64/221<sup>13</sup> (thans art. 5 lid 2 jo. 27 en 28 Richtlijn 2004/38/EG). Het Unierecht, het vrij verkeer van personen in het bijzonder, prevaleert boven het Schengenacquis. Het gedrag van de nationale autoriteiten moet verenigbaar zijn met de communautaire regels hierover.<sup>14</sup> Dit volgt ook uit art. 1 lid 2 (a) Visumcode.

## 5. Antwoord

Het lijkt er vooralsnog op dat bij afwijzing van de visumaanvraag van een derdelander een verwijzing naar art. 32 lid 1 (a)(vi) Visumcode in lijn is met art. 47 en 41 Hv, afgaande op de conclusie van A-G Pikamäe. Wel dient de lidstaat de aanvrager te informeren over de beroepsmogelijkheden. Nu het visum door Nederland is geweigerd, lijkt het voor de hand liggend dat in Nederland beroep moet worden ingesteld tegen afwijzing van de visumaanvraag.

Er is nog geen antwoord op de vraag of de zaak anders ligt indien de bezwaarmakende lidstaat onbekend is, maar toepassing van het betoog van de A-G leidt tot de voorzichtige conclusie dat dit het geval is. De weigering deze lidstaat bekend te maken verhoudt zich bovendien slecht met de informatieplicht aangaande beroepsmogelijkheden. Zeker indien in Nederland geen beroep kan worden ingesteld, zal toch duidelijk moeten worden gemaakt in welke lidstaat dat wel kan.

Anders ligt het als de aanvrager een familielid van een Unieburger is. In dat geval kan de IND niet volstaan met de enkele vermelding dat een lidstaat bezwaar maakt. De IND zal de criteria uit art. 27 en 28 van Richtlijn 2004/38 moeten toepassen en moeten onderzoeken of het persoonlijk gedrag van de vreemdeling een actuele bedreiging van de openbare orde vormt. Indien nodig zal hij om inlichtingen moeten vragen bij de lidstaat die bezwaar maakt. Betekent deze conclusie dat art. 41 en 47 Hv meer waarborgen toekennen aan Unieburgers dan aan derdelanders?

De conclusie van de A-G geeft niet alle antwoorden. Hopelijk scheidt het Hof meer duidelijkheid en geeft het ook concreet antwoord op nog openstaande vragen. ◀

8 Conclusie A-G C-225/19 en C-226/19, r.o. 114-115.

9 Idem, r.o. 120.

10 HvJ EU 29 juli 2019, C-680/17 (*Vethanayagam e.a.*), JV 2019/158 m.nt. P. Boeles, ve19002169.

11 Rb Den Haag zp Arnhem 31 december 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:14130, JV 2020/33, ve20000013.

12 HvJ EG *Commissie/Spanje* 31 januari 2006, C-505/03, JV 2006/123 m.nt. M.K. Bulterman, ve06000167.

13 Richtlijn 64/221/EEG van de Raad van 25 februari 1964 voor de coördinatie van de voor vreemdelingen geldende bijzondere maatregelen ten aanzien van verplaatsing en verblijf, die gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid

14 *Commissie/Spanje*, r.o. 32-35