

ECLI:NL:RBAMS:2018:605

Instantie Rechtbank Amsterdam

Datum uitspraak 07-02-2018

Datum publicatie 07-02-2018

Zaaknummer C/13/640244 / KG ZA 17-1327

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Kort geding

Inhoudsindicatie

De Amsterdamse kortgedingrechter vraagt het Hof van Justitie van de Europese Unie zich te buigen over de gevolgen van de Brexit voor het EU-burgerschap van Britse onderdanen.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
Viditax (FutD), 09-02-2018

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht, voorzieningenrechter civiel

zaaknummer / rolnummer: C/13/640244 / KG ZA 17-1327 FB/AA

Vonnis in kort geding van 7 februari 2018

in de zaak van

1 [eiseres sub 1] ,

wonende te [woonplaats] ,

2. [eiseres sub 2],

wonende te [woonplaats] ,

3. [eiser sub 3],

wonende te [woonplaats] ,

4. **[eiser sub 4]**,

wonende te [woonplaats] ,

5. **[eiser sub 5]**,

wonende te [woonplaats] ,

6. de stichting

[eiseres sub 6] ,

gevestigd te [plaats] ,

7. de vereniging

[eiseres sub 7] ,

gevestigd te [plaats] ,

eisers,

advocaten mrs. Chr.A. Alberdingk Thijm en E.H. Janssen te Amsterdam,

tegen

1 STAAT DER NEDERLANDEN,

gevestigd te Den Haag,

2. de publiekrechtelijke rechtspersoon

GEMEENTE AMSTERDAM,

zetelend te Amsterdam,

gedaagden,

advocaten mrs. E.H. Pijnacker Hordijk en G.A. Dictus te Den Haag.

Eisers zullen hierna respectievelijk eisers 1 tot en met 5, [eiseres sub 6] en [eiseres sub 7] worden genoemd. Gezamenlijk zullen zij als eisers worden aangeduid. Gedaagden zullen hierna de Staat en de Gemeente worden genoemd, en ook als gedaagden worden aangeduid.

1 De procedure

Ter terechtzitting van 17 januari 2018 hebben eisers gesteld en gevorderd overeenkomstig de in kopie aan dit vonnis gehechte dagvaarding. Gedaagden hebben verweer gevoerd, met conclusie voor wat betreft de door [eiseres sub 6] en [eiseres sub 7] ingestelde vorderingen tot niet-ontvankelijkverklaring, en voor wat betreft eisers 1 tot en met 5, tot weigering van de gevraagde voorzieningen.

Beide partijen hebben producties en een pleitnota in het geding gebracht.

Ter zitting waren eisers onder 1, 2, 4 en 5 in persoon aanwezig. Eiseres onder 1 verscheen mede namens [eiseres sub 6] en eiser onder 5 mede namens [eiseres sub 7] . Eisers werden bijgestaan

door mrs. Chr.A. Alberdingk Thijm, E.H. Janssen en S.C. van Velze.

Aan de zijde van de Staat waren [naam 1] en [naam 2] aanwezig. Namens de Gemeente verscheen [naam 3]. Gedaagden werden gezamenlijk bijgestaan door mrs. E.H. Pijnacker Hordijk en G.A. Dictus.

2 De feiten

2.1. Op 23 juni 2016 stemde een kleine meerderheid van de Britse bevolking tijdens het zogenoemde Brexitreferendum voor terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk uit de Europese Unie (hierna: EU). Op 29 maart 2017 heeft het Verenigd Koninkrijk de Europese Raad overeenkomstig artikel 50 lid 2 Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna: VEU) genotificeerd over zijn voornemen tot terugtrekking uit de EU.

2.2. In overeenstemming met artikel 50 lid 2 VEU in verbinding met artikel 218 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), hebben de Europese Raad en het Verenigd Koninkrijk op 19 juni 2017 een begin gemaakt met de onderhandelingen over de voorwaarden voor terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk uit de EU. Op dit moment is nog geen alomvattend akkoord bereikt tussen de onderhandelende partijen. Wel hebben zij op 8 december 2017 een voortgangsrapport gepresenteerd waarmee de eerste fase van de onderhandelingen is afgesloten. Uit dat rapport blijkt dat de onderhandelende partijen een gemeenschappelijk uitgangspunt hebben geformuleerd over, onder meer, de rechten van Britse onderdanen die in andere EU-staten wonen, zulks onder de voorwaarde dat *"nothing is agreed until everything is agreed"*.

2.3. Volgens het voortgangsrapport dient, op het moment waarop het Verenigd Koninkrijk de EU verlaat, het uitgangspunt van reciprociteit te worden aanvaard wat betreft de bescherming van rechten van enerzijds Britse onderdanen die thans woonachtig zijn in andere EU-staten en anderzijds onderdanen van de andere EU-staten die thans in het Verenigd Koninkrijk wonen. Deze bescherming dient zich ook uit te strekken tot hun familieleden, zoals gedefinieerd in 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 burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: EU-Burgerschapsrichtlijn). In par. 12, 13 en 14 van het voortgangsrapport wordt de omvang van de bescherming als volgt omschreven:

12. Irrespective of their nationality, the following categories of family members who were not residing in the host State on the specified date will be entitled to join a Union citizen or UK national right holder after the specified date for the life time of the right holder, on the same conditions as under current Union law:

a. all family members as referred to in Article 2 of Directive 2004/38/EC, provided they were related to the right holder on the specified date and they continue to be so related at the point they wish to join the right holder; and

b. children born, or legally adopted, after the specified date, whether inside or outside the host State, where:

i. the child is born to, or legally adopted by, parents who are both protected by the Withdrawal Agreement or where one parent is protected by the Withdrawal Agreement and the other is a national of the host State; or

ii. the child is born to, or legally adopted by, a parent who is protected by the Withdrawal Agreement and who has sole or joint custody of the child under the applicable family law of an EU27 Member State or the UK and without prejudging the normal operation of that law, in particular as regards the best interests of the child;

13. The UK and EU27 Member States will facilitate entry and residence of partners in a durable

relationship (Article 3(2)(b) of Directive 2004/38/EC) after the UK's withdrawal in accordance with national legislation if the partners did not reside in the host state on the specified date, the relationship existed and was durable on the specified date and continues to exist at the point they wish to join the right holder;

14. The right to be joined by family members not covered by paragraphs 12 and 13 after the specified date will be subject to national law (...).

In par. 15 staat tot slot dat ook de grensarbeiders onder de beschermingsomvang van het terugtrekingsakkoord zullen vallen.

2.4. Eisers 1 tot en met 5 zijn onderdanen van het Verenigd Koninkrijk. Zij zijn allen woonachtig in Nederland.

[eiseres sub 6] is een op 13 september 2017 naar Nederlands recht opgerichte stichting. Blijkens een haar betreffend uittreksel uit het Handelsregister heeft [eiseres sub 6] ten doel het behartigen van de belangen van alle burgers van de Europese Unie met de Britse nationaliteit die in hun rechten of belangen worden geraakt door de Brexit. Ten tijde van de oprichting van [eiseres sub 6] en ten tijde van het uitbrengen van de dagvaarding was eiseres onder 1, blijkens het uittreksel uit het Handelsregister, zowel voorzitter, secretaris als penningmeester van haar bestuur en bestond de Raad van Advies uit één persoon, namelijk [naam 4] .

[eiseres sub 7] is een Amsterdamse netwerkvereniging van ondernemers met als doel het bevorderen van de Engels-Nederlandse handelsbetrekkingen. Het bestuur van [eiseres sub 7] bestaat uit eiser onder 5 en vier anderen. [eiseres sub 7] heeft ongeveer honderd leden. Dezen zijn afkomstig uit het VK, andere landen van het Commonwealth en Nederland.

3 Het geschil

3.1. Eisers vorderen – samengevat weergegeven – het volgende:

primair

I voor het geval het EU-burgerschap wordt behouden na een Brexit:

- i. dat de Staat en de Gemeente de rechten die voortvloeien uit het EU-burgerschap van eisers 1 tot en met 5, hun echtgenoten en kinderen en overige in Nederland verblijvende Britse burgers respecteert, beschermt en garandeert;
- ii. dat de Staat en de Gemeente zich onthouden van enige maatregelen die leiden tot de situatie waarin de rechten die voortvloeien uit het EU-burgerschap van eisers 1 tot en met 5, hun echtgenoten en kinderen en overige in Nederland verblijvende Britse burgers worden geschonden, met name hierin bestaande dat de Staat en de Gemeente niet instemmen met, of uitvoering geven aan, een terugtrekingsakkoord of enig ander akkoord waarin de voornoemde rechten niet zijn gegarandeerd;

II voor het geval de terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk ertoe leidt dat onderdanen van het Verenigd Koninkrijk het EU-burgerschap en de daaraan verbonden rechten verliezen:

- i. te bevelen dat de Staat de rechten voortvloeiend uit het EU-burgerschap van eisers 1 tot en met 5, hun echtgenoten en kinderen en overige in Nederland verblijvende Britse burgers niet beperkt zonder dat een individuele toetsing aan het evenredigheidsbeginsel heeft plaatsgevonden;
- ii. in het bijzonder ten aanzien van eiseres 2, de Staat te verbieden dat eiseres 2 afstand moet doen van haar Britse nationaliteit;
- iii. de Gemeente te gelasten de onder (i) genoemde individuele toetsing te respecteren en, voor zover daartoe gehouden, uit te voeren;
- iv. de Gemeente te gelasten bij de Staat erop aan te dringen om meervoudige nationaliteit te

faciliteren voor een ieder die de Nederlandse nationaliteit aanvraagt, binnen een termijn van twee weken na betekening van dit vonnis;

subsidiar

III de Staat en de Gemeente te gelasten zodanige maatregelen te treffen die de Voorzieningenrechter in goede justitie geraden acht, in lijn met het hiervoor bedoelde, zodanig dat de aan het EU-burgerschap verbonden rechten van in Nederland verblijvende Britten worden gerespecteerd, beschermd en gegarandeerd;

primair en subsidiar

IV gedaagden te veroordelen in de kosten van het geding, vermeerderd met de nakosten.

Eisers stellen dat naar hun mening de beoordeling van deze vorderingen zich toespitst op uitleg van artikel 20 VWEU. Zij geven in overweging ter zake prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJEU).

3.2. De Staat der Nederlanden c.s. voeren verweer.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De ontvankelijkheid van [eiseres sub 6] en [eiseres sub 7]

4.1. De Staat en de Gemeente hebben onder meer betoogd dat de Stichting [eiseres sub 6] en de vereniging [eiseres sub 7] niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard in de door hen ingestelde vorderingen. Hieraan leggen zij ten grondslag dat [eiseres sub 6] en [eiseres sub 7] niet voldoen aan de in artikel 3:305a BW neergelegde voorwaarden voor het instellen van een collectieve vordering.

Ontvankelijkheid [eiseres sub 6]

4.2. Met betrekking tot [eiseres sub 6] voeren de Staat en de Gemeente aan dat de belangen van personen ten behoeve van wie de vordering is ingesteld, onvoldoende zijn gewaarborgd. Zij wijzen erop dat [eiseres sub 6] niet aan de Claimcode (en zelfs niet aan haar eigen statuten) voldoet nu de functies van voorzitter, secretaris en penningmeester in één persoon, te weten eiseres onder 1, zijn verenigd. Daarom is onvoldoende verzekerd dat eiseres onder 1 niet haar eigen belang laat prevaleren boven de belangen van de personen ten behoeve van wie [eiseres sub 6] de vorderingen heeft ingesteld.

4.3. Bij de beoordeling van dit ontvankelijkheidsverweer is het volgende van belang.

Als wordt betwist dat een stichting als bedoeld in artikel 3:305a BW voldoet aan de voorwaarde dat de belangen van personen ten behoeve van wie de vordering is ingesteld voldoende zijn gewaarborgd, dient te worden beoordeeld in hoeverre de betrokkenen uiteindelijk baat hebben bij de collectieve actie indien het gevorderde wordt toegewezen en in hoeverre erop vertrouwd mag worden dat de eisende organisatie over voldoende kennis en vaardigheden beschikt om de procedure te voeren. Daarbij is blijkens de parlementaire geschiedenis onder meer van belang welke overige werkzaamheden de organisatie heeft verricht om zich voor de belangen van benadeelden in te zetten, of de organisatie in het verleden ook daadwerkelijk in staat is gebleken de eigen doestellingen te realiseren, het aantal benadeelden dat aangesloten is bij of lid is van de organisatie, en het antwoord op de vraag in hoeverre benadeelden zelf de collectieve actie ondersteunen. Ook van betekenis kan zijn of de eisende organisatie aan de in de Claimcode opgenomen principes voldoet. In het geval van een ad hoc opgerichte stichting kan voorts van belang zijn of deze is opgericht door reeds bestaande organisaties die in het verleden succesvol de belangen van de betrokkenen hebben behartigd (MvT, Kamerstukken II, 2011-2012, 33 126, nr.

3, p. 12-13).

4.4. In dit licht slaagt het ontvankelijkheidsverweer met betrekking tot [eiseres sub 6] . Bij het beoordelen van de ontvankelijkheid van een door een stichting op voet van artikel 3:305a BW ingestelde rechtsvordering moet worden onderzocht of blijkt, althans voldoende aannemelijk is, dat zij de belangen van degenen voor wie zij stelt op te komen, voldoende (serieus) behartigt. Hoewel de Claimcode en de daarin vervatte maatstaven in dit opzicht niet beslissend is, blijkt uit de wetsgeschiedenis van artikel 3:305a BW dat de wetgever hieraan (als *soft law*) wel een zeker gewicht wil toekennen.

In het geval van [eiseres sub 6] zijn alle bestuursfuncties verenigd in één persoon en bestaat ook de Raad van Advies uit slechts één persoon. Daarmee is de door de Claimcode voorgestane evenwichtige samenstelling van het bestuur, die volgens deze code in beginsel kan worden gewaarborgd door benoeming van drie bestuursleden, onvoldoende verzekerd. De Staat en de Gemeente hebben terecht aangevoerd dat aldus het risico bestaat dat [eiseres sub 6] is opgericht om louter of voornamelijk de belangen van eiseres onder 1 te behartigen.

Ook als de feitelijke situatie intussen zou afwijken van die welke blijkt uit het Handelsregister maakt dit het vorenstaande niet anders, nu de Staat en de Gemeente mochten afgaan op de publicatie in dat register en het op de weg ligt van [eiseres sub 6] om de publicatie van haar betreffende gegevens zo nodig te actualiseren. Daarnaast is evenmin gebleken dat [eiseres sub 6] voldoende draagvlak heeft onder de groep belanghebbenden voor wie zij stelt op te komen, namelijk de Britse onderdanen die thans in een ander EU-land wonen of verblijven.

[eiseres sub 6] kan derhalve niet worden ontvangen in de door haar ingestelde vorderingen.

Ontvankelijkheid [eiseres sub 7]

4.5. Met betrekking tot [eiseres sub 7] voeren de Staat en de Gemeente aan dat zij niet heeft voldaan aan de op haar rustende stelplecht, in die zin dat zij niet voldoende heeft toegelicht dat en waarom zij aan de in artikel 3:305a BW vermelde voorwaarden voldoet. Voor zover dat anders zou zijn, voeren gedaagden voorts aan dat [eiseres sub 7] niet heeft voldaan aan de voorwaarde van artikel 3:305a lid 2 BW dat zij in voldoende mate moet hebben getracht het gevorderde door het voeren van overleg te bereiken. Gedaagden stellen dat [eiseres sub 7] hen enkel heeft benaderd met het verzoek om medewerking te verlenen aan een prejudiciële verwijzing naar het HvJEU en niet over het thans gevorderde.

4.6. Dit verweer wordt verworpen. [eiseres sub 7] heeft met de door haar overgelegde stukken voldoende aannemelijk gemaakt dat zij voldoet aan de in artikel 3:305a BW gestelde voorwaarden. Zij stelt zich blijkens haar website ten doel om de zakelijke en culturele contacten tussen Nederland en het Verenigd Koninkrijk te bevorderen, zij bestaat sedert 1972 en is derhalve niet met het oog op deze procedure opgericht, en zij beschikt over een ledental en een samenstelling die in voldoende mate de groep van belanghebbenden vertegenwoordigen ten behoeve van wie zij de onderhavige vorderingen heeft ingesteld.

4.7. Het feit dat [eiseres sub 7] de Staat en de Gemeente heeft verzocht haar te steunen in haar wens dat prejudiciële vragen worden gesteld aan het HvJEU, brengt niet mee dat niet aan de in 4.5 bedoelde voorwaarde is voldaan. [eiseres sub 7] stelt zich immers op het standpunt dat het stellen van zulke prejudiciële vragen noodzakelijk is voor de beoordeling van de mede door haar ingestelde vorderingen. Mede gelet op het in wezen grensoverschrijdende karakter van het onderhavige geschil en de (proces)houding van de Staat en de Gemeente waarin ligt besloten dat zij voorshands geen rechtsgrond of aanleiding zien eisers bescherming te bieden tegen de door hen gestelde (dreigende) aantasting van hun rechten, was het voeren van overleg onder die omstandigheden zinloos.

4.8. [eiseres sub 7] kan mitsdien worden ontvangen in de mede namens haar ingestelde vorderingen.

5 De beoordeling

- 5.1. Eisers voeren drie grondslagen aan voor hun vorderingen, namelijk i) de doctrine van verworven rechten, ii) het EU-burgerschap van artikel 20 VWEU en iii) artikel 8 EVRM.
- 5.2. De Staat en de Gemeente hebben als meest verstrekkende verweren aangevoerd dat de procedure een onwenselijke doorkruising vormt van het politieke onderhandelingsproces over de Brexit en dat eisers een fictief geschil hebben opgezet, dat uitsluitend is bedoeld om de zaak voorgelegd te krijgen aan het HvJEU. Deze verweren zullen nu worden behandeld.

Political question?

- 5.3. Het eerste verweer ziet op de doctrine van de *political question* en betreft de taakverdeling tussen de rechter en het bestuur en/of de politiek. In deze doctrine is beslissend voor de beantwoording van de vraag of de rechter over een aan hem voorgelegd geschil mag oordelen, of dit een onderwerp betreft dat constitutioneel tot de competentie behoort van een andere staatsmacht, of voldoende duidelijke en objectieve criteria zijn aan te wijzen om het geschil in rechte te kunnen beoordelen, en of een rechterlijk oordeel de mogelijkheid doorkruist voor een andere competente staatsmacht om zich ter zake een politiek oordeel te vormen.
- 5.4. In het algemeen wordt niet snel geoordeeld dat sprake is van een geschil dat zich niet leent voor beoordeling door de rechter. Het enkele feit dat een procedure is omgeven met politieke gevoeligheden, is in dit verband onvoldoende.
- 5.5. Meer in het bijzonder is dat ook zo in het Nederlandse staatsbestel. Daarin bestaat tussen de wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht een zorgvuldig uitgebalanceerd machtsevenwicht en kan van een strikte scheiding van competenties minder goed worden gesproken. De onderlinge verhouding van de organen van de *trias politica* kan in Nederland (tot op zekere hoogte) worden getypeerd als een op samenwerking gericht model, met respectering van ieders specifieke verantwoordelijkheid. Inherent aan de taak van de burgerlijke rechter is het bieden van rechtsbescherming op individueel niveau, zo nodig ook tegen andere staatsmachten. Dit is niet zonder meer anders in zaken die mede een politieke dimensie hebben.
- 5.6. Het onderhavige geschil betreft de vraag of in Nederland wonende burgers van het VK hun - aan het lidmaatschap van het VK van de EU ontleende - fundamentele vrijheden verliezen door het enkele feit dat het VK uit de EU treedt. In dit geding is die vraag toegespitst op hun fundamentele recht om te verblijven, te wonen en te werken in een andere EU-lidstaat en om zich vrijelijk door de landen van de EU kunnen bewegen.

Eisers 1 tot en met 5, alsmede de belanghebbenden voor wie [eiseres sub 7] opkomt, hebben gebruik gemaakt van hun fundamentele vrijheid in een andere lidstaat te wonen en werken. Zij hebben specifiek uiteengezet dat zij niet alleen vrezen in het geval van een Brexit te worden aangetast in deze rechten en vrijheden, maar ook dat zij reeds nu schade ondervinden van de onzekerheid over hun rechtspositie in dat geval. Die (dreiging van) schade is mede ontstaan omdat in het - hiervoor in 2.2 en 2.3 aangehaalde - voortgangsrapport ligt besloten dat de onderhandelende staten thans van de veronderstelling uitgaan dat de bestaande rechten en vrijheden van Britten die in andere EU-landen wonen, als gevolg van de Brexit zullen vervallen indien de onderhandelende partijen niet anders overeenkomen.
- 5.7. De dientengevolge nu reeds geleden schade bestaat wat betreft alle eisers (de door [eiseres sub 7] gebundelde belanghebbenden daaronder begrepen) erin dat zij in de inrichting van hun leven inmiddels serieus rekening moeten houden met de mogelijkheid dat de Staat hier te lande wonende Britten na de Brexit - wederom: indien de onderhandelende partijen niet anders overeenkomen - als 'derdelanders' zonder individuele toetsing zal aanzeggen zich te verwijderen van zijn grondgebied. Deze reële dreiging brengt mee dat zij, gelet op de ernst daarvan, nu al een

beslissing moeten nemen over een eventuele nationalisering tot Nederlander. Die eventuele nationalisering kan gevolgen hebben voor het behoud van hun Britse nationaliteit en daarmee voor de mogelijkheden om hun moederland te bezoeken en duurzame contacten met hun familieleden aldaar te onderhouden. Bovendien zijn aanzienlijke kosten verbonden aan het verkrijgen van de Nederlandse nationaliteit.

Verder dienen nu al beslissingen te worden genomen met betrekking tot de rechtspositie van in Amsterdam/Nederland samenwonende partners van wie er één Brits onderdaan is en de ander de nationaliteit van een derde land heeft. Voorts worden ouders die zelf de Britse nationaliteit bezitten maar kinderen hebben die in Nederland zijn geboren, voor moeilijke keuzes geplaatst (waarover nader hierna in 5.24). Weer een andere eiser verkeert in onzekerheid over de mogelijkheid zijn beroep of bedrijf te kunnen (blijven) uitoefenen omdat daarvoor noodzakelijk is dat hij vrijelijk door de landen van de EU kan (blijven) reizen.

5.8. Eisers zoeken bescherming bij de civiele rechter tegen deze dreigende, en ten dele volgens hen nu al aanwezige, aantasting van hun fundamentele rechten. Het verlenen van zulke bescherming is een bij uitstek rechterlijke taak. Het behoort tot het wezen van een democratische rechtsstaat dat, op individueel niveau, diegenen die tot een sociale of politieke minderheid behoren in rechte tot op zekere hoogte bescherming ondervinden tegenover de wil van de meerderheid.

5.9. Tegen deze achtergrond is de omstandigheid dat het verval of behoud van deze rechten thans ook onderwerp is van een politiek onderhandelingsproces (zie hiervoor in 2.2 en 2.3), geen goede reden om niet over de door eisers ingestelde vorderingen te oordelen. Het onderhavige verweer wordt dus verworpen.

Fictief geschil?

5.10. Het tweede verweer houdt in dat sprake is van een hypothetisch, dan wel fictief geschil, waarin enkel gepoogd wordt een verwijzing naar het HvJEU te verkrijgen.

Dit verweer faalt op de hiervoor in 5.6 - 5.8 genoemde gronden. Van een hypothetisch of fictief geschil is geen sprake. Eisers hebben voldoende aannemelijk gemaakt dat sprake is van een ten dele reëel dreigende, en ten dele nu al aanwezige aantasting van hun fundamentele rechten en vrijheden op individueel niveau. Zoals hiervoor in 4.7 al is overwogen ligt in de (proces)houding van de Staat en de Gemeente besloten dat zij voorshands geen rechtsgrond of aanleiding zien eisers bescherming te bieden tegen de door hen gestelde (dreigende) aantasting van hun rechten.

Het Weens verdragenverdrag en artikel 20 VWEU

5.11. Thans wordt toegekomen aan een beoordeling van de vorderingen en de grondslag(en) daarvan. Deze grondslag bestaat in de kern in de verworven rechten en vrijheden die eisers ontleen aan hun EU-burgerschap als bedoeld in artikel 20 VWEU.

Voor zover van belang voor het onderhavige geschil betreft dat het recht op vrij verkeer van personen en het recht om vrij te mogen verblijven, wonen en werken in andere lidstaten van de EU. Deze rechten en vrijheden komen blijkens artikel 20 lid 1 VWEU toe aan burgers van de Unie, dat wil zeggen aan eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit, zoals thans nog het geval is met het Verenigd Koninkrijk. Eisers hebben die rechten en vrijheden ook daadwerkelijk uitgeoefend.

5.12. De gevolgen van het opzeggen van interstatelijke verdragen worden in het algemeen beheerst door het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht uit 1969 (Trb. 1985/79, hierna ook Weens Verdragenverdrag). Dit Verdrag bevat onder meer bepalingen over de totstandkoming, uitleg, naleving en opzegging van verdragen. Indien wordt overgegaan tot opzegging van een verdrag volgt uit artikel 70 van het Weens Verdragenverdrag welke rechtsgevolgen voortvloeien uit een dergelijke opzegging. Partijen zijn dan ontslagen van de verplichting om de uitvoering van het

verdrag voort te zetten, maar de opzegging tast geen enkel recht, geen enkele verplichting of geen enkele rechtspositie van partijen aan die door (de uitvoering van) het verdrag vóór zijn beëindiging is ontstaan.

5.13. Het Weens Verdragenverdrag ziet op de rechtsgevolgen die een verdrag doet ontstaan tussen staten. Het VEU en het VWEU verschillen daarvan in zoverre dat zij niet slechts rechten en verplichtingen tussen staten in het leven roepen, maar ook rechten en verplichtingen voor burgers van de Unie doen ontstaan. In tegenstelling tot andere bilaterale en multilaterale verdragen roepen het VEU en het VWEU een eigen autonome rechtsorde in het leven, die losstaat van de nationale rechtsorde en ten behoeve waarvan de lidstaten van de EU hun soevereiniteit hebben begrensd (HvJEG 5 februari 1963, C-26/62, Jur. 1963, p. 3, ECLI:EU:C:1963:1 (Van Gend & Loos)). Het Weens Verdragenverdrag biedt mitsdien geen uitsluitel over de vraag wat de rechtsgevolgen zijn van opzegging van het VEU en het VWEU. Hiermee strookt dat het VEU een eigen regeling kent voor de te volgen procedure in geval een lidstaat te kennen geeft uit de EU te willen treden. Uit het vorenstaande volgt dat de vraag wat de rechtspositie is van burgers van het VK die in een andere EU-lidstaat wonen en aldus gebruik hebben gemaakt van de hun aan artikel 20 VWEU ontleende rechten en vrijheden, na uittreding van het VK uit de EU, dient te worden beantwoord aan de hand van het EU-recht zelf.

5.14. Artikel 20 VWEU kent aan EU-burgers het recht op vrij verkeer en verblijf in overige lidstaten toe. De constructie van deze bepaling impliceert een koppeling tussen het burgerschap van een lidstaat en het EU-burgerschap. Dientengevolge is verkrijging van het EU-burgerschap, met de daaraan verbonden rechten en vrijheden, voorbehouden aan onderdanen van de lidstaten van de EU. In dit licht is verdedigbaar dat, als keerzijde daarvan, het verlies van de hoedanigheid van burger van een EU-lidstaat ertoe leidt dat ook het EU-burgerschap verloren gaat. Deze conclusie is, gelet op het navolgende, echter niet zonder meer dwingend.

Verworven rechten

5.15. Over het leerstuk van verworven rechten heeft het HvJEU al herhaaldelijk geoordeeld. Zijn rechtspraak kan als volgt worden samengevat. In beginsel kunnen verworven rechten niet door latere besluiten worden ingetrokken. Zulks volgt met name uit de aan het EU-recht ten grondslag liggende algemene rechtsbeginselen, zoals het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel. Als echter ten tijde van de toekenning van die rechten de daarvoor noodzakelijke juridische basis objectief gezien ontbrak, kan (zelfs met terugwerkende kracht) worden overgegaan tot intrekking van verworven rechten (HvJEG 12 juli 1957, C-3-7/56, Jur. 1957, p. 87; HvJEG 22 maart 1961, C-42 en 49/59, Jur. 1961, p. 103, pt. 10; HvJEG 26 april 2005, C-376/02, Jur. 2005, p. I-3445, pt. 32).

5.16. Bij het vorenstaande wordt aangetekend dat het HvJEU de vraag of van een verworven recht in vorenbedoelde zin sprake is, terughoudend beantwoordt. Rechthebbenden kunnen immers niet steeds erop vertrouwen dat een bepaalde situatie niet voor verandering vatbaar zal zijn en dat zij aldus beschikken over een verworven, onaantastbaar recht. Het antwoord op de vraag of, en zo ja in welke mate, (kort gezegd) afbreuk mag worden gedaan aan rechten waaraan EU-burgers aanspraken ontlenen en die zij daadwerkelijk uitoefenen, is ervan afhankelijk welke gerechtvaardigde verwachtingen deze burgers met betrekking tot (het voortbestaan van) die rechten mochten koesteren. Hierbij speelt de mate van voorzienbaarheid van de inbreuk een grote rol. Naarmate minder waarschijnlijk is dat inbreuk zal worden gemaakt op het recht, krijgt het - rechtens te beschermen - belang van de individuele burger bij continuïteit van zijn aanspraak een groter gewicht ten opzichte van het algemene belang, ook als dat ermee is gediend om inbreuk te maken op dat recht. En aangenomen dat de inbreuk gerechtvaardigd is, strekt de werking van het nieuwe besluit zich in dergelijke gevallen steeds slechts uit tot toekomstige situaties. (Zie voor dit alles HvJEU 19 juli 2012, C-522/10, ECLI:EU:C:2012:475 (Albert Reichel); HvJEG 5 oktober 1994, C-133, 300 en 362/93, Jur. 1994, p. I-04863; HvJEG 27 september 1979, C-230/78, Jur. 1979, p. 2749.)

- 5.17. In abstracto brengt de in artikel 50 VEU uitdrukkelijk geregelde mogelijkheid dat een lidstaat zich uit de EU kan terugtrekken, hoe onwaarschijnlijk het aanvankelijk ook leek dat van deze mogelijkheid ooit gebruik zou worden gemaakt, mee dat onderdanen van een EU-lidstaat – en dus ook van het VK – rekening moesten houden met de mogelijkheid dat de lidstaat waarvan zij de nationaliteit bezitten, uit de EU zou treden. In concreto dienden eisers gedurende de afgelopen jaren steeds sterker rekening te houden met verwezenlijking van die – aanvankelijk onwaarschijnlijke – mogelijkheid, nu al jaren geleden door de toenmalige premier Cameron was aangekondigd dat in 2016 een referendum over het EU-lidmaatschap van het VK zou worden gehouden.
- 5.18. Het vorenstaande brengt echter niet zonder meer mee dat eisers ook konden voorzien dat dit zou kunnen leiden tot het verlies van onder meer hun recht om te wonen en te werken in andere EU-lidstaten. Voordat het VK de wens daartoe te kennen gaf, had immers geen enkel andere lidstaat gebruik gemaakt van de in artikel 50 VEU geregelde mogelijkheid om zich uit de EU terug te trekken. Pas met het kenbaar maken van die wens, althans na het bekend worden van de uitslag van het referendum, dienden eisers concreet rekening te houden met de mogelijkheid dat hun rechten en vrijheden als onderdanen van een EU-lidstaat als bedoeld in artikel 20 VWEU, als gevolg van die uittreding verloren zouden gaan. Dat moment is nog maar kort geleden. Onder deze omstandigheden is niet uitgesloten dat de rechten en vrijheden die burgers van het VK die in een ander EU-land woonden ontleenden aan artikel 20 VWEU, hebben te gelden als verworven rechten in de hiervoor in 5.15 en 5.16 bedoelde zin.

Ruime uitleg van het EU-burgerschap en daaruit voortvloeiende rechten

- 5.19. Het HvJEU heeft zowel het EU-burgerschap als de daaruit voortvloeiende rechten ruim uitgelegd. Waar artikel 20 VWEU immers bepaalt dat het burgerschap van de Unie naast het nationale burgerschap komt, heeft het HvJEU geoordeeld dat het burgerschap van de Unie de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten van de EU dient te zijn en dat zij op grond daarvan, behoudens uitdrukkelijk vastgestelde wettelijke uitzonderingen, aanspraak hebben op een gelijke behandeling rechtens. (Zie HvJEG 20 september 2001, C-184/99, ECLI:EU:C:2001:458 (Grzelczyk); HvJEG 11 juli 2002, C-224/98, ECLI:EU:C:2002:432 (D’Hoop); HvJEU 22 december 2010, C-208/09, ECLI:EU:C:2010:806 (Wittgenstein); HvJEU 12 mei 2011, C-391/09, ECLI:EU:C:2011:291 (Runevič Vardyn en Wardyn))
- 5.20. Eenmaal rechtmatig verkregen, is het EU-burgerschap een zelfstandige bron van rechten en verplichtingen die niet zonder meer kunnen worden beperkt of aangetast door nationaal overheidsoptreden (vgl. de conclusie van A-G Maduro van 30 september 2009 in de zaak C-135/08 (Rottman), onder 23 en het recente arrest van het HvJEU 14 november 2017, C-165/16, ECLI:EU:C:2017:862 (Toufik Lounes)). In eerstgenoemde procedure overwoog het HvJEU met betrekking tot de intrekking van de nationaliteit van een burger van een EU-lidstaat dat een toets aan het evenredigheidsbeginsel diende plaats te vinden.
- Of de evenredigheidstoets steeds individueel dient te worden verricht of ook in abstracto, als ten grondslag liggende aan een wettelijke regeling, kan plaatsvinden, is onderwerp van een thans bij het HvJEU aanhangige, Nederlandse prejudiciële vraag (ABRvS 19 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1098).
- 5.21. Toegegeven wordt dat de aangehaalde rechtspraak van het HvJEU betrekking heeft op nationale maatregelen die het verlies van de nationaliteit van een lidstaat meebrachten, en daarmee van het EU-burgerschap. Aldus is deze rechtspraak niet zonder meer van toepassing op het onderhavige geval, waarin een lidstaat voornemens is uit de EU te treden, als gevolg waarvan alle burgers van die lidstaat, ook die welke tegen dat voornemen hebben gestemd, de hoedanigheid van EU-burger dreigen te verliezen. Niettemin is verdedigbaar dat die rechtspraak, en de daaraan kennelijk ten grondslag liggende beginselen, wel overeenkomstig van toepassing is op de onderhavige vraag, althans de beantwoording van die vraag mede beïnvloedt.

Bescherming van de minderheid tegen de meerderheid

5.22. De hiervoor in 2.1 bedoelde notificatie en de in 2.2 vermelde onderhandelingen hebben plaatsgevonden ingevolge de wens van de meerderheid van degenen die aan het in 2.1 bedoelde Brexitreferendum hebben deelgenomen. Dat is op zichzelf volstrekt in overeenstemming met de wijze waarop een democratische rechtsstaat functioneert. Maar zoals hiervoor in 5.8 overwogen behoort tot het wezen van een democratische rechtsstaat dat ook de rechten en belangen van minderheden zoveel mogelijk worden beschermd. Datzelfde geldt voor de werking van de EU als geheel die een democratische, mede door rechtsregels geregeerde, gemeenschap van (lid)staten vormt.

Solidariteit tussen de EU burgers onderling en tussen die burgers en de lidstaten

5.23. Gelet op de hiervoor in 5.19 vermelde rechtspraak strekt het door de werking van artikel 20 VWEU verworven EU-burgerschap - een nieuwe, transnationale, vorm van burgerschap - ertoe de (burgers van de) EU-lidstaten te verenigen en hun onderlinge solidariteit te verhogen. Met inachtneming van hetgeen hiervoor in 5.21 is overwogen valt dan te verdedigen dat die solidariteit meebrengt dat (de burgers van) andere EU-lidstaten eisers, die tegen hun wil van voor hen fundamentele rechten en vrijheden dreigen te worden beroofd die zijn ontleend aan dat EU-burgerschap, niet in de kou laten staan.

Complicaties in geval van jonge kinderen die wel EU-burger zijn

5.24. Bij het vorenstaande dient nog te worden bedacht dat de hoedanigheid van EU-burger niet alleen van invloed is op de fundamentele rechten van de desbetreffende EU-burgers, maar onder omstandigheden ook van belang is voor een eventueel verblijfsrecht van onderdanen uit derde landen, mits sprake is van een afhankelijkheidsrelatie tussen de EU-burger en de onderdaan uit het derde land en het niet-toekennen van een verblijfsrecht aan de onderdaan uit het derde land feitelijk ertoe zou leiden dat de EU-burger geen effectief genot heeft van de hem toekomende rechten van artikel 20 lid 2 VWEU. Daarvan is naar het oordeel van het HvJEU in elk geval sprake als een burger van een derde land - als hoedanig het VK na de Brexit zou zijn te beschouwen, indien de onderhandelende partijen niet anders overeenkomen - het recht wordt ontzegd te verblijven in de lidstaat waarin zijn jonge kinderen verblijven die wel EU-burgers zijn. Het gevolg van een weigering verblijfsrecht te verlenen aan een onderdaan van een derde land zou dan feitelijk ertoe leiden dat ook de minderjarige EU-burgers verplicht zouden worden het grondgebied van de EU te verlaten (HvJEU 8 maart 2011, C-34/09, ECLI:EU:C:2011:124 (Ruiz Zambrano) en HvJEU 10 mei 2017, C-133/15, ECLI:EU:C:2017:354 (Chavez-Vilchez)). Daarbij verdient aantekening dat, waar de afhankelijkheidsrelatie niet dwingt tot aanvaarding van een afgeleid verblijfsrecht, hierop geen aanspraak kan worden gemaakt op grond van het belang dat de eenheid van het gezin zoveel mogelijk moet worden bewaard, zo heeft het HvJEU herhaaldelijk geoordeeld (zie HvJEU 15 november 2011, C-256/11, ECLI:EU:C:2011:734 (Dereci); HvJEU 6 december 2012, C-356 en 357/11, ECLI:EU:C:2012:776 (O e.a.) en HvJEU 8 mei 2013, C-87/12, ECLI:EU:C:2013:291 (Ymeraga)).

Slotsom

5.25. Hetgeen hiervoor in 5.15-5.24 is overwogen brengt mee dat redelijkerwijs kan worden getwijfeld aan de juistheid van de uitleg van artikel 20 VWEU dat het verlies van de hoedanigheid van burger van een EU-lidstaat ertoe leidt dat ook het EU-burgerschap verloren gaat (zie hiervoor in 5.14). Het antwoord op de vraag welke uitleg de juiste is, is essentieel voor de beoordeling van de onderhavige vorderingen.

Voornemen tot stellen van prejudiciële vragen

5.26. Op deze gronden zullen prejudiciële vragen aan het HvJEU worden gesteld. Eisers hebben een lange lijst van zeer gedetailleerde vragen voorgesteld. Zij zullen daarin niet worden gevolgd. Sommige vragen zijn niet van belang voor de beoordeling van het onderhavige geschil. Voor het

overige geldt dat die detaillering kan bemoeilijken dat het HvJEU de onderhavige kwestie (die in wezen de rechtspositie betreft van alle inwoners van het VK die op het moment van de Brexit in een ander EU-land wonen) benadert op de wijze die hem het meest zinvol voorkomt.

5.27. Tegen deze achtergrond bestaat het voornemen de volgende vragen aan het HvJEU voor te leggen:

1. Leidt de terugtrekking van het Verenigd Koninkrijk uit de EU tot een van rechtswege intredend verval van het EU-burgerschap van de Britse onderdanen en daarmee tot een verval van de aan dat EU-burgerschap te ontleen rechten en vrijheden, indien en voor zover in de onderhandelingen tussen de Europese Raad en het Verenigd Koninkrijk niet anders wordt overeengekomen?

2. Indien het antwoord op de eerste vraag ontkennend luidt, dienen dan voorwaarden of beperkingen te worden gesteld aan het behoud van de aan het EU-burgerschap te ontleen rechten en vrijheden?

5.28. Partijen worden in de gelegenheid gesteld zich op termijn van een week schriftelijk uit te laten over deze voorgenomen prejudiciële vragen. Partijen worden niet in de gelegenheid gesteld zich overigens uit te laten over dit vonnis of over het voornemen om prejudiciële vragen te stellen.

De beslissing

De voorzieningenrechter

stelt partijen in de gelegenheid uiterlijk op 14 februari 2018 schriftelijk te reageren op de hiervoor in 5.27. vermelde, voorgenomen, prejudiciële vragen;

houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.B. Bakels, voorzieningenrechter, bijgestaan door mr. A.G.F. Ancery als griffier, en is in het openbaar uitgesproken op 7 februari 2018.¹

¹ type: coll: MV
