Raad van State

200706397/1.
Datum uitspraak: 21 januari 2008

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

appellant,

tegen de uitspraak in zaak nr. 06/55842 van de rechtbank 's-Gravenhage van 6 augustus 2007 in het geding tussen:

en

de minister van Buitenlandse Zaken.

1. Procesverloop

Bij besluit van 24 augustus 2005 heeft de minister van Buitenlandse Zaken (hierna: de minister) een aanvraag van (hierna: de vreemdeling) om hem een machtiging tot voorlopig verblijf te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 20 oktober 2006 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 6 augustus 2007, verzonden op 9 augustus 2007, heeft de rechtbank 's-Gravenhage het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 6 september 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

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

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

2.3. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. S.J.E. Horstink-von Meyenfeldt, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. P.A.M.J. Graat, ambtenaar van Staat.

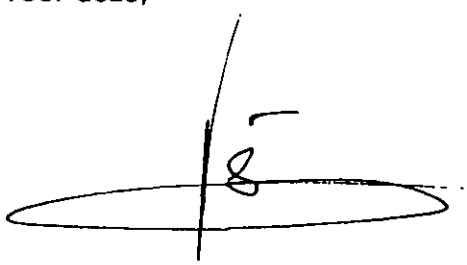
w.g. Horstink-von Meyenfeldt
lid van de enkelvoudige kamer

w.g. Graat
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 21 januari 2008

307.
Verzonden: 21 januari 2008

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



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

Rechtbank 's-Gravenhage
sector bestuursrecht
vreemdelingenkamer, enkelvoudige kamer

UITSPRAAK
ingevolge artikel 8:77 Algemene wet bestuursrecht

Reg.nr : AWB 06/55842 MVV

Inzake : eiser, V-nummer
woonplaats kiezende ten kantore van zijn gemachtigde, mr. M.J. Mons, advocaat te 's-Gravenhage,

tegen : de Minister van Buitenlandse Zaken, verweerder,
gemachtigde mr. E. de Jong, ambtenaar ten departemente.

I. PROCESVERLOOP

1. Eiser stelt geboren te zijn op en de Marokkaanse nationaliteit te bezitten. Op 31 maart 2005 heeft hij bij de Nederlandse vertegenwoordiging te een aanvraag ingediend om verlening van een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) met als doel 'verblijf bij in het kader van verruimde gezinshereniging'. Op deze aanvraag om afgifte van een visum op basis van het Soeverein Besluit van 12 december 1813 is door verweerder op 24 augustus 2005 afwijzend beslist. Eiser heeft een bezwaarschrift ingediend tegen dit besluit. De gemachtigde van eiser en referent zijn op 14 september 2006 door een ambtelijke commissie (ac) gehoord. Verweerder heeft op 20 oktober 2006 het bezwaar ongegrond verklaard.

2. Op 14 november 2006 heeft eiser tegen deze beschikking beroep ingesteld bij de rechtbank. Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken ingezonden en pleitnotities ingediend.

3. De openbare behandeling van het beroep heeft plaatsgevonden op 28 juni 2007. Eiser is verschenen bij gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door zijn gemachtigde. Tevens waren ter zitting aanwezig , de vader van eiser, referent, en de broer van eiser.

II. OVERWEGINGEN

1. In dit geding dient te worden beoordeeld of het bestreden besluit in rechte stand kan houden. Daartoe moet worden bezien of dit besluit de toetsing aan geschreven en ongeschreven rechtsregels kan doorstaan.

2. Ingevolge artikel 72, lid 2, Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) wordt een beschikking omtrent de afgifte van een visum, waaronder begrepen een machtiging tot voorlopig verblijf, voor de toepassing van afdeling 2 van hoofdstuk 7 van de Vw 2000, bevattende bepalingen over bezwaar en beroep inzake reguliere verblijfsvergunningen, gelijkgesteld met een beschikking gegeven krachtens de Vw 2000.

3. Referent heeft ten behoeve van eiser op 21 juli 1989 een mvv-aanvraag ingediend met als beperking 'gezinsherenigingbij ouders'. Het hoger beroep gericht tegen de afwijzing van deze aanvraag is op 28 juni 1995 door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) ongegrond verklaard.

Eiser heeft op 1 augustus 1999 een mvv-aanvraag ingediend. Nadat de aanvraag op 7 maart 2000 door verweerder was afgewezen, heeft eiser bij brief van 19 augustus 2002 om heroverweging verzocht.

Referent heeft op 2 september 2002 een verzoek om advies tot afgifte van een mvv ingediend. Het tegen het negatieve advies van de Visadienst gerichte beroep is op 18 januari 2005 door de rechtbank ongegrond verklaard.

Eiser heeft op 17 juli 2003 een visum voor kort verblijf aangevraagd. Bij uitspraak van de rechtbank op 28 september 2004 is het beroep tegen de afwijzing hiervan gegrond verklaard en het bestreden besluit vernietigd. Verweerder heeft op 3 december 2004 het bezwaarschrift wederom ongegrond verklaard. Nadat beroep was ingesteld, heeft verweerder op 7 april 2005 het bestreden besluit ingetrokken, en op 6 juli 2005 heeft verweerder bericht dat er niet langer bezwaar is tegen het afgeven van een visum kort verblijf.

Namens eiser is op 1 november 2004 een verzoek tot afgifte van een mvv ingediend. De Visadienst heeft op 24 februari 2005 negatief geadviseerd.

Eiser heeft op 31 maart 2005 de onderhavige aanvraag tot afgifte van een mvv ingediend.

4. Eiser stelt dat hij in aanmerking komt voor de gevraagde mvv.
Namens eiser is aangevoerd dat in het kader van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) niet daadwerkelijk een belangenafweging heeft plaatsgevonden. Die afweging had in het voordeel van eiser uit moeten vallen.
Gezien zijn handicap dient eiser feitelijk als een minderjarig kind te worden gezien. Met ingang van 8 september 2006 is door verweerder het criterium van de feitelijke gezinsband afgeschaft en geldt sindsdien als uitgangspunt dat gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM tussen ouders en kinderen (nagenoeg) altijd aanwezig wordt geacht.
Eiser is in verband met zijn handicap in behandeling genomen door Parnassia. Verweerder heeft de overgelegde medische verklaringen niet bij de besluit vorming betrokken. Door zijn handicap is eiser ook bij het bereiken van de meerderjarige leeftijd afhankelijk gebleven van zijn familie, in het bijzonder zijn vader.

In Marokko zijn geen directe familieleden meer die voor eiser kunnen zorgen. Het aanbod van de familie om in te staan voor de kosten van verblijf van eiser heeft verweerder niet bij de belangenafweging betrokken.

5. Verweerder stelt zich op het standpunt dat eiser niet voor een mvv in aanmerking komt.

6. Verweerder heeft zich in zijn pleitnotities en ter zitting primair op het standpunt gesteld dat de onderhavige aanvraag dient te worden aangemerkt als een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht.
De rechtbank deelt dit standpunt. Eiser heeft immers reeds eerder op 21 juli 1989 een aanvraag om verlening van een mvv met als doel 'verblijf bij ingediend. Het hoger beroep tegen de afwijzing daarvan is door de Afdeling op 28 juni 1995 ongegrond verklaard. De afwijzende beslissing van 5 juli 1991 is daarmee rechtens onaantastbaar geworden.

De vraag die vervolgens beantwoord dient te worden is of er met betrekking tot de herhaalde aanvraag van 31 maart 2005 sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden, die bij de vorige beschikking niet bekend waren en die van zodanige aard zijn dat zij tot een andere beschikking aanleiding kunnen geven.
De rechtbank beantwoordt die vraag bevestigend en overweegt daartoe als volgt.

De Afdeling heeft in de uitspraak van 28 juni 1995 geoordeeld dat de gezinsband tussen referent en eiser in ieder geval in 1985 is verbroken. Ten aanzien van die gezinsband is van geen verandering gebleken. Namens eiser is weliswaar aangevoerd dat door verweerder het criterium van feitelijke gezinsband is afgeschaft, doch blijkens het besluit van de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie van 31 oktober 2006, nr. 2006/33A, houdende wijziging van de Vreemdelingencirculaire 2000, ingaande 8 september 2006, gaat het om minderjarige kinderen en is de leeftijd van het kind op de datum aanvraag om gezinshereniging bepalend. Eiser was op datum aanvraag meerderjarig. Dat eiser in verband met zijn handicap ook als meerderjarige in hoge mate afhankelijk blijft van zijn familie houdt niet in dat de onderhavige beleidswijziging op eiser van toepassing is, omdat daarvoor de feitelijke leeftijd van de betrokkene bepalend is.

De stelling dat de gezondheidstoestand van de broer van referent, waar eiser sinds 1997 verblijft, zodanig is dat hij thans niet meer voor eiser kan zorgen, beschouwt de rechtbank als een novum in de zin van artikel 4:6 van de Awb. Deze veranderde omstandigheid kan echter niet leiden tot een ander oordeel dan reeds gegeven in de eerdere afwijzende beschikking. Eiser voldoet immers niet aan het bepaalde in artikel 3.24, aanhef en onder a, Vb 2000 omdat de gezinsband tussen eiser en referent sedert 1985 is verbroken.

7. Verweerder heeft gelet op hetgeen hiervoor is overwogen zich ten onrechte op het standpunt gesteld dat sprake is van een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6 Awb.

8. Namens eiser is voorts een beroep gedaan op de Europese gezinsherenigingsrichtlijn 2003/86/EG van 22 september 2003. De vraag die de rechtbank dient te beantwoorden is of sprake is van een voor eiser relevante wijziging van het recht. In het bevestigende geval dient de onderhavige aanvraag van eiser niet als een herhaalde aanvraag te worden aangemerkt. De rechtbank overweegt als volgt.

Ingevolge artikel 1 van de Richtlijn inzake het recht op gezinshereniging is het doel van de Richtlijn de voorwaarden te bepalen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging door onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven.

Ingevolge artikel 3, derde lid, is de Richtlijn niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie.

De rechtbank stelt vast dat nu referent de Nederlandse nationaliteit heeft en derhalve burger van de Unie is, de Richtlijn niet op zijn gezinshereniging van toepassing is.

Bij uitspraak van 23 november 2006 (JV 2007, 39) heeft de Afdeling vastgesteld dat de melding in de Vc 2000 (in hoofdstuk B2/1 van de Vc 2000) dat de Richtlijn op overeenkomstige wijze wordt toegepast op gezinshereniging met Nederlanders in strijd is met het Vb 2000. De Afdeling heeft overwogen:

"Bij Besluit van 29 september 2004 (Stb. 2004, 496) is het Vb 2000 mede in verband met de implementatie van de Richtlijn gewijzigd. In de nota van toelichting bij dit Besluit is vermeld dat de Richtlijn uitsluitend ziet op gezinshereniging tussen onderdanen van derdelanden en dus niet van toepassing is op gezinshereniging met Nederlanders en andere burgers van de Unie. Hetgeen overigens in de nota van toelichting ten aanzien van de omzetting van de Richtlijn is vermeld, biedt evenmin als die vermelding aanknopingspunten voor het oordeel dat daarbij is beoogd te bepalen dat deze van overeenkomstige toepassing is op, voor zover thans van belang, gezinshereniging met Nederlanders."

9. Ten aanzien van het beroep dat eiser heeft gedaan op artikel 8 EVRM overweegt de rechtbank het volgende.
In artikel 8 EVRM is bepaald dat een ieder recht heeft op respect voor zijn familie- en gezinsleven ("family life"). Ingevolge het tweede lid van dit artikel is geen inmenging van enig openbaar gezag in de uitoefening van dit recht toegestaan, 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

De rechtbank is van oordeel dat tussen eiser en referent familie- en gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM bestaat. Van inmenging is evenwel geen sprake, nu het bestreden besluit er niet toe strekt eiser een verblijfstitel te ontnemen die hem tot uitoefening van het familie- en gezinsleven hier te lande in staat stelde.

De vraag die vervolgens voorligt is of sprake is van dusdanig bijzondere feiten en omstandigheden dat uit het recht op respect voor het familie- en gezinsleven niettemin voor verweerder de positieve verplichting voortvloeit aan eiser verblijf hier te lande toe te staan.
De rechtbank is van oordeel dat verweerder deze vraag in redelijkheid ontkennend heeft kunnen beantwoorden.
Niet aannemelijk is gemaakt dat de band tussen eiser en referent zo bijzonder is, dat moet worden aangenomen dat van een de normale emotionele banden tussen ouder en meerderjarige kinderen overstijgende, bijzondere afhankelijkheid sprake is.
De rechtbank neemt hierbij in overweging dat eiser al in 1970 naar Nederland gekomen is met achterlating van eiser in Marokko. Eiser heeft feitelijk slechts 8 jaar in gezinsverband met eiser samengewoond, terwijl evenmin is gebleken dat eiser voor de dagelijkse zorg en opvoeding van referent afhankelijk is gebleven. Dat referent in 2003 enkele malen geld heeft overgemaakt ten behoeve van eiser kan niet tot de conclusie leiden dat referent eiser financieel is blijven onderhouden. De rechtbank acht hierbij tevens van belang dat referent nadat hij daartoe wat huisvesting en financiën betreft in staat was, er zelf voor gekozen heeft in 1985 niet eiser als een van de eerste kinderen naar Nederland te laten overkomen.
De verklaring van de in Marokko wonende broer van referent dat hij in verband met gezondheidsklachten niet meer voor eiser kan zorgen, behoeft op zichzelf nog niet tot de conclusie te leiden dat verweerders belangenafweging in het kader van de positieve verplichting in het voordeel van eiser had dienen uit te vallen.
Uit de overgelegde medische verklaringen van Marokkaanse artsen blijkt dat eiser lijdt aan een psychische stoornis, maar daaruit kan niet worden afgeleid dat eiser voor de dagelijkse zorg op referent is aangewezen. Uit de informatie afkomstig van Parnassia blijkt niet meer dan dat eiser in behandeling is genomen. Eiser is overigens weer teruggekeerd naar Marokko.
Voorts is niet gebleken dat in dit geval een objectieve belemmering bestaat om het familie- en gezinsleven in het land van herkomst uit te oefenen.

10. Op grond van het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat verweerder op goede gronden heeft vastgesteld dat eiser niet in aanmerking komt voor de gevraagde machtiging tot voorlopig verblijf. Voorts is niet gebleken van overige feiten of omstandigheden op grond waarvan geoordeeld zou moeten worden dat het bestreden besluit geen stand kan houden.

11. Het beroep is derhalve ongegrond.

12. De rechtbank acht geen termen aanwezig voor een proceskostenveroordeling.

III. BESLISSING

De rechtbank 's-Gravenhage,

RECHT DOENDE:

verklaart het beroep ongegrond.

Aldus gedaan door mr. M.M.F. Holtrop en in het openbaar uitgesproken op 6 augustus 2007, in tegenwoordigheid van R.A.A. Strietman, griffier.

RECHTSMIDDEL

Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De termijn voor het indienen van een beroepschrift bedraagt vier weken na de verzending van de uitspraak door de griffier.
Bij het beroepschrift dient een kopie van deze uitspraak te worden overgelegd. Het beroepschrift dient een of meer grieven tegen de uitspraak van de rechtbank te bevatten en moet worden gendresseerd aan de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC Den Haag (Nadere informatie www.raadvanstate.nl).

afschrift verzonden op: 09 AUG 2007

voor copie conform
De griffier van de rechtbank 's-Gravenhage



VERMEIJ & MONS ADVOCATEN

MR M.J. MONS
MR A.A. VERMEIJ
ADVOCATEN EN PROCUREURS

STATIONSWEG 137, 2515 BM DEN HAAG
TELEFOON 00 31 (0)70-3805732
FAX 00 31 (0)70-3803597
INTERNET WWW.ADVOCATENCENTRUM.NL

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN
4752-C
- 6 SEP 2007
ZAAKNR. 200706397/1/V2
AAN: V2
BEHANDELD: DD: PAR:

Raad van State
Afdeling Bestuursrechtspraak
Hoger Beroep Vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC 's-Gravenhage

Den Haag, 6 september 2007

verzending: per fax 070-3651380 (enkelvoud)
per post (tweevoud)

Betreft: / Staatssecr.v. Just./IND/Regulier Hoofddorp
mijn kenmerk: 20060454
uw kenmerk: 06/55842

Geeft eerbiedig te kennen:

hierna te noemen: appellant, wonende te lot. My Marokko, geboren op 1 juli 1962, van Marokkaanse nationaliteit, die voor deze zaak domicilie kiest aan het kantooradres van zijn gemachtigde, mr M.J. Mons, advocaat en procureur, kantoorhoudend aan de Stationsweg 137, 2515 BM 's-Gravenhage, die, naar de gemachtigde hierbij verklaart, door bepaaldelijk is gevolmachtigd tot het instellen van hoger beroep tegen na te melden uitspraak:

komt hierbij in hoger beroep van de in afschrift bijgaande uitspraak met kenmerk 06/55842 MVV V153 3C G66 van de rechtbank Den Haag, sector bestuursrecht vreemdelingenkamer, enkelvoudige kamer van 6 augustus 2007, verzonden 9 augustus 2007 (bijlage 1).

1. Verweerder in de zaak is de Minister van Buitenlandse Zaken, de Visadienst, Postbus 3100, 2130 KC Hoofddorp, ter zitting van de rechtbank vertegenwoordigd door het onderdeel 'Proces Procesvertegenwoordiging', Postbus 30120, 2500 GC Den Haag.

2. Tegen de uitspraak voert de volgende grieven aan:

I. Ten onrechte overweegt de Rechtbank onder punt 6, laatste alinea na dat cijfer, laatste zin:

"De stelling dat de gezondheidstoestand van de broer van referent, waar eiser sinds 1997 verblijft, zodanig is dat hij thans niet meer voor eiser kan zorgen, beschouwt de rechtbank als een novum in de zin van art. 4:6 Awb. Deze veranderde omstandigheid kan echter niet leiden tot een ander oordeel dan reeds gegeven in de eerdere afwijzende beschikking. Eiser voldoet immers niet aan het bepaalde in art. 3.24, aanhef en onder a, Vb 2000 omdat de gezinsband tussen eiser en referent sedert 1985 verbroken is."

Er wordt geen aansprakelijkheid aanvaard boven het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de verplichte afgesloten beroepsaansprakelijkheidsverzekering van de advocaat die de opdracht heeft aanvaard wordt uitgekeerd.

Toelichting.

In de tweede alinea van punt 6 van de uitspraak wordt de terzake van art. 4:6 Awb o.g.v. rechtspraak van Uw Afdeling geldende uitleg juist weergegeven. Daarvan maakt dus onderdeel uit de eis dat een nieuw feit of gewijzigde omstandigheid tot een andere beslissing moet kunnen leiden om als novum te gelden. Als dan de rechtbank (als gedaan in de tweede volzin van het citaat) oordeelt dat aan die eis niet is voldaan, dan kan dit punt binnen de nationaalrechtelijke toetsing aan art. 4:6 Awb (als door uw Afdeling uitgelegd) niet als novum worden gekwalificeerd.

Nu zij het verre van appellant om te betogen dat de rechtbank zich van een beoordeling van de inhoud van de zaak had moeten onthouden vanwege art. 4:6 Awb. Voorzover de rechtbank heeft bedoeld tot uitdrukking te brengen dat een inhoudelijke beoordeling van de actuele situatie ondanks art. 4:6 Awb moet plaatsvinden, zulks vanwege art. 8 EVRM, dan geldt dat appellant zich daarin geheel kan vinden omdat (ook) hij die mening is toegedaan.

II. Ten onrechte overweegt de rechtbank als vermeld onder punt 8 van de uitspraak. De inhoud van gemeld punt dient als hier geheel ingelast en herhaald te worden beschouwd.

Toelichting.

De vader van appellant heeft naast de Nederlandse tevens de Marokkaanse nationaliteit. Het mag algemeen bekend worden verondersteld (zeker bij een instantie waaraan op het terrein van het vreemdelingenrecht veelal een zodanig specifieke deskundigheid wordt toegeschreven dat zelfs rechters geacht worden zich daarom terughoudend op te stellen) dat voor Marokkaanse onderdanen geldt dat zij bij verkrijging van een andere nationaliteit dan de Marokkaanse de oorspronkelijke nationaliteit blijven behouden. Het is appellant bekend dat uw Afdeling er reeds op 29 maart 2006 in de zaak met nummer 200510214/1 blijk van heeft gegeven ook in die situatie van mening te zijn dat de gezinsherenigingsrichtlijn niet van toepassing is vanwege het (mede) zijn van Nederlander en daarmee Unieburger.

Appellant verwijst naar de noot onder de uitspraak waarnaar door hem werd verwezen als gepubliceerd in JV 2006, nr. 172. De inhoud van deze noot, in het bijzonder de punten 4 en 5 daarvan dient als hier ingelast en herhaald te worden beschouwd. Het in de noot gehouden betoog voorzover strekkend tot de slotsom dat de gezinsherenigingsrichtlijn wél van toepassing is en dat in ieder geval de verplichting voor de hoogste nationale rechterlijke instantie bestaat om de vraag of zulks mogelijk niet het geval is aan het Hof te Luxemburg voor te leggen, wordt door appellant overgenomen.

III. Ten onrechte overweegt de rechtbank als vermeld onder punt 9 van de uitspraak. De inhoud daarvan dient als hier geheel ingelast en herhaald te worden beschouwd.

Toelichting

Appellant is van mening dat de verplichtingen die uit art. 8 EVRM voortvloeien met zich brengen dat aan een beschikking de eis kan en moet worden gesteld dat blijkt van een daadwerkelijke afweging van de concrete belangen. Om daartoe te komen dient aan die afweging vooraf te gaan het vergaren van de nodige kennis omtrent de relevante feiten en omstandigheden.

De primaire beschikking is wezenlijk gebaseerd op de stelling dat gepoogd wordt het vereiste van het beschikken over een machtiging tot voorlopig verblijf te omzeilen, welke grondslag in de beschikking in bezwaar niet wordt herhaald. Weliswaar wordt art. 8

Er wordt geen aansprakelijkheid aanvaard boven het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de verplicht afgesloten beroepsaansprakelijkheidsverzekering van de advocaat die de opdracht heeft aanvaard wordt uitgekeerd.

EVRM nog genoemd in die primaire beschikking, maar zulks slechts in algemene zin middels standaardoverwegingen, derhalve zonder enige op het concrete dossier toegespitste overweging. Het feit dat de beschikking in bezwaar op een andere grondslag berust, stelt extra eisen aan de zorgvuldigheid van de voorbereiding als gewaarborgd door art. 3:2 Awb. Appellant heeft zich uitdrukkelijk beroepen op art. 8 EVRM, zowel in bezwaar als in de beroepsprocedure en hij heeft bij de rechtbank geklaagd over de zorgvuldigheid van de voorbereiding van de beslissing.

Naar de mening van appellant heeft hij aan verweerder meer dan voldoende duidelijk gemaakt dat hem een uiterst ellendig lot te wachten staat indien de broer van zijn vader, die in arre moede dan maar op zich heeft genomen om voor appellant te zorgen, daartce niet langer in staat is.

Appellant heeft uitdrukkkelijk aandacht besteed aan de belangen van de Nederlandse overheid door aan te bieden familieleden die daartoe in staat zijn garant te laten staan voor de kosten van verblijf etc. Het feit dat verweerder dat aanbod zelfs niet maar (op welke wijze dan ook) in de overwegingen heeft willen betrekken (waarover appellant uitdrukkelijk heeft geklaagd in beroep) onderstreept dat aan de door appellant geformuleerde maatstaf niet wordt voldaan.

Inzonderheid de volgende overwegingen binnen punt 9 van de uitspraak acht appellant onterecht:

a. *"Niet aannemelijk is gemaakt dat de band tussen eiser en referent zo bijzonder is, dat moet worden aangenomen dat van een de normale emotionele banden tussen ouder en meerderjarige kinderen overstijgende, bijzondere afhankelijkheid sprake is."*

Het dossier waarover verweerder beschikte maakt ampel duidelijk dat appellant ernstig psychisch gehandicapt is en geheel afhankelijk van zijn familielden, bijvoorbeeld de verklaringen ('certicat medical') van de psychiater A. Moqtad van 5 augustus 1999 en van 16 juli 2003 waaruit blijkt dat hij sinds zijn kinderjaren aan een chronische psychose en een geestelijke achterstand die hem geheel afhankelijk maakt van zijn familie. In het schrijven van 19 augustus 2002 van de vader van appellant staat te lezen:

"Ik doe u een voorstel - om deze feiten op waarheid te checken - dat eeen ambtenaar van de Nederlandse ambassade deze feiten, desnoods op onze kosten, natrekt middels een onderzoek. De Nederlandse ambassade in Rabat is slechts 140 km ver van Meknes... Wij willen ons volledig medewerking aan het onderzoek."

Ook aan dat aanbod is nimmer enige aandacht besteed. Het dossier als geheel maakt duidelijk dat de inspanningen van verweerder niet gericht zijn op het komen tot een vaststelling van wat er aan de hand is, maar dat deze inspaningen, integendeel, uitsluitend gericht zijn op het niet onder ogen zien daarvan.

Dat een ernstig geestelijk gehandicapte persoon die daardoor niet zelf in staat is tot basale verrichtingen als het, eigenaar beweging tot zich nemen van voldoende eten en drinken, het in acht nemen van elementaire hygiëne en dergelijke, afhankelijk is van derden spreekt voor zich. Dat naaste familieleden in die situatie als eersten in aanmerking komen om daarin, indien enigzins mogelijk, te voorzien, is een notie die ook in Nederland bestaat (bijvoorbeeld blijkend uit het begrip 'mantelzorg'). In Marokko geldt daarnaast dat, indien die zorg om wat voor reden niet worden gegeven, de persoon in kwestie gewoon kan verrekken (omdat de overheid daar nog aanzienlijk minder dan geldt voor Nederland in staat is om zonodig in dat soort zorg te voorzien).

Er wordt geen aansprakelijkheid aanvaard boven het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de verplicht afgesloten beroepsaansprakelijkheidsverzekering van de advocaat die de opdracht heeft aanvaard wordt uitgekeerd.

b. "De rechtbank acht hierbij tevens van belang dat referent nadat hij daartoe wat huisvesting en financiën betreft in staat was, er zelf voor gekozen heeft in 1985 niet eiser als één van de eerste kinderen naar Nederland te laten overkomen."

Nog afgezien van de vraag of, zo deze opmerking al terecht zou zijn (quod non) dit kan bijdragen tot de thans noodzakelijke beoordeling (maken wij niet allen fouten? Geldt dan dat een door een vader gemaakte fout ook rechtens nog ruim twintig jaar later bezocht kan worden aan het kind van die vader?) geldt terzake het volgende. Dit argument is door verweerder niet gebruikt en uiteraard ook niet van de kant van appellant. Het moge zo zijn dat de rechtbank niet gehouden is om op iedere stelling van een rechtzoekende in te gaan, dat betekent echter nog niet dat het wél de taak van de rechtbank is om dan zelf maar argumenten te gaan verzinnen om tot een onderbouwing van een beschikking te komen. De veronderstelde keuzes van de vader van appellant maakten geen deel van de in de bestuursrechtelijke fase gevoerde discussie en zijn evenmin ter zitting als zodanig aan de orde geweest, zodat appellant meent dat het op deze wijze getracteerd worden op inzichten van de rechtbank m.b.t. vermeende keuzes van zijn vader achterwege had moeten blijven.

c. "Uit de overgelegde medische verklaringen van Marokkaanse artsen blijkt dat eiser lijdt aan een psychische stoornis, maar daaruit kan niet worden afgeleid dat eiser voor de dagelijkse zorg op referent is aangewezen."

Als reeds gezegd blijkt uit de medische verklaringen dat appellant niet in staat is zichzelf te verzorgen. Daaruit volgt inderdaad niet onmiddellijk dat appellant in het bijzonder van referent afhankelijk is. Dat kan ook per definitie niet uit een medische verklaring volgen (omdat dit geen medische vraag betreft). In de bestuursrechtelijke fase is van de kant van appellant uitvoerig uitgelegd waarom, kort gezegd, de familie in Nederland, in de eerste plaats de vader daarvoor de aangewezen persoon is.

d. "Voorts is niet gebleken dat in dit geval een objectieve belemmering bestaat om het familie- en gezinsleven in het land van herkomst uit te oefenen."

De primaire beschikking is, als gezegd, wezenlijk uitsluitend gebaseerd op de stelling dat gepoogd wordt het vereiste van het beschikken over een machtiging tot voorlopig verblijf te omzeilen. Deze beschikking is derhalve niet gebaseerd op de stelling dat, kort gezegd, referent zich wel in Marokko zou kunnen vestigen.

Ter zitting van de ambtelijke commissie waar referent en een broer van appellant aanwezig waren, is geen enkele vraag gericht geweest op de (on-)mogelijkheid voor referent om zich weer in Marokko te vestigen. In de stellingen van de kant van appellant als ingenomen in de bestuursrechtelijke fase ligt volop besloten dat volgens appellant geen oplossing van het probleem voor appellant kan worden gevonden bestaande uit het vestiging door referent (of andere familieleden) van appellant in Marokko, als blijkend uit het aanbod van de kant van de familie van appellant om geheel in te staan voor de kosten van verblijf etc. van appellant in Nederland. Het spreekt ook geenszins vanzelf dat in het algemeen van een Nederlander met een gezin en verdere naaste familie in Nederland verlangd kan worden dat die Nederlander zich in Marokko vestigt.

Het had derhalve naar de mening van appellant op de weg van de rechtbank gelegen om vast te stellen dat de beschikking niet deugdelijk was voorbereid en genomen en daarom evenmin was voorzien van een (voldoende) draagkrachtige motivering waar het de noodzakelijke belangenafweging betreft die het beroep op art. 8 EVRM met zich brengt en niet, zoals gedaan, de op basis van een ontoereikende

Er wordt geen aansprakelijkheid aanvaard boven het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de verplicht afgesloten beroepsaansprakelijkheidverzekering van d advocaat die de opdracht heeft aanvaard wordt uitgekeerd.

voorbereiding door verweerder in de beschikking genoemde argumenten ten grondslag te leggen aan de uitspraak.

Op bovenstaande gronden vraagt appellant het hoger beroep gegrond te verklaren met verdere beslissingen als U, in goede justitie oordelend, juist zult achten, waaronder, volgens appellant, de beslissing verweerder in de kosten van de procedures te veroordelen met bepaling dat de griffierechten door verweerder aan hem zullen worden vergoed.

gemachtigde

Er wordt geen aansprakelijkheid aanvaard boven het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de verplicht afgesloten beroepsaansprakelijkheidsverzekering van advocaat die de opdracht heeft aanvaard wordt uitgekeerd.