

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de minister voor Immigratie en Asiel,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Amsterdam, van 26 oktober 2011 in zaak nr. 11/15526 in het geding
tussen:

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 2 augustus 2010 heeft de minister van Justitie een aanvraag van de vreemdeling om hem een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit, verzonden 15 april 2011, heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 26 oktober 2011, verzonden op 27 oktober 2011, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de minister een nieuw besluit op het gemaakte bezwaar neemt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de minister, thans: de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 22 november 2011, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Onder de minister wordt tevens verstaan: diens rechtsvoorgangers.

2.2. De vreemdeling heeft de onderhavige aanvraag ingediend met als doel verruimde gezinshereniging met zijn dochter M. Akourtam (hierna: referente). De vreemdeling beschikt niet over een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv).

2.3. Ingevolge artikel 8, eerste lid, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), voor zover thans van belang, heeft een ieder recht op respect voor zijn familie- en gezinsleven.

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 gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Ingevolge artikel 14, tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000), voor zover thans van belang, wordt een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd verleend onder beperkingen, verband houdende met het doel waarvoor het verblijf is toegestaan.

Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als

bedoeld in artikel 14, worden afgewezen, indien de desbetreffende vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel, waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd (hierna: mvv-vereiste).

Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14, niet afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv, indien het een vreemdeling betreft voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen.

Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder g, wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14, niet afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv, indien het een vreemdeling betreft die behoort tot een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorie.

Ingevolge artikel 3.71, tweede lid, aanhef en onder l, van het Vreemdelingenbesluit 2000 is op grond van artikel 17, eerste lid, aanhef en onder g, van het mvv-vereiste vrijgesteld een vreemdeling van wie uitzetting in strijd met artikel 8 van het EVRM zou zijn.

2.4. De minister klaagt in de eerste grief in de eerste plaats dat de rechtbank, door in overweging 2.5 van de aangevallen uitspraak te overwegen dat hij in het besluit van 15 april 2011 onvoldoende heeft gemotiveerd dat niet is gebleken dat tussen de vreemdeling en referente meer dan de normale emotionele banden bestaan, heeft miskend dat de vraag of dergelijke banden tussen volwassen familieleden bestaan geen onderdeel uitmaakt van de belangenafweging die dient te worden uitgevoerd in het kader van een beroep op artikel 8 van het EVRM, maar voorafgaat aan de vraag of zich familie- of gezinsleven voordoet dat onder de bescherming van dat artikel valt.

2.4.1. Dit betoog mist feitelijke grondslag, nu de rechtbank in overweging 2.4 van de aangevallen uitspraak heeft overwogen dat indien bij volwassen familieleden niet aannemelijk is gemaakt dat sprake is van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie die de normale banden tussen volwassen familieleden overstijgt, niet van familie- of gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM kan worden gesproken, dat deze beoordeling dus aan een eventuele belangenafweging voorafgaat en dat, indien geen sprake is van familie- of gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, er dus geen ruimte is voor een belangenafweging.

2.5. De minister klaagt voorts in de eerste grief dat de rechtbank in overweging 2.5 van de aangevallen uitspraak ten onrechte heeft overwogen dat hij in het besluit van 15 april 2011 onvoldoende heeft gemotiveerd dat niet is gebleken dat tussen de vreemdeling en referente meer dan de normale emotionele banden bestaan. De minister voert daartoe aan dat referente al jaren geleden een eigen gezin heeft gevormd in Nederland, dat voor de door de vreemdeling in verband met zijn medische situatie en zijn leeftijd benodigde mantelzorg een beroep kan worden gedaan op diens in Marokko wonende kinderen en dat niet aannemelijk is gemaakt dat die benodigde mantelzorg niet door derden kan worden geboden. Dat referente de

vreemdeling financieel ondersteunt, maakt evenmin dat tussen hen meer dan de normale emotionele banden bestaan, aldus de minister. De rechtbank heeft volgens hem dan ook miskend dat, nu die banden niet bestaan, zich reeds daarom geen familie- of gezinsleven tussen de vreemdeling en referente voordoet als bedoeld in artikel 8 van het EVRM.

2.5.1. De rechtbank heeft overwogen dat niet in geschil is dat de vreemdeling samenwoont met referente en zij hem financieel ondersteunt. Voorts heeft de rechtbank, bij haar oordeel dat de minister onvoldoende heeft gemotiveerd dat geen sprake is van meer dan de normale emotionele banden tussen de vreemdeling en referente, in aanmerking genomen dat de vreemdeling een verklaring van de huisarts heeft overgelegd dat de vreemdeling niet meer zelfstandig kan functioneren en slecht loopt, slecht hoort en slecht ziet en dat het Bureau Medische Advisering (hierna: het BMA) er in zijn advies van 27 november 2010 (hierna: het BMA-advies) van uit gaat dat de vreemdeling, gelet op zijn leeftijd en omdat hij slecht ter been is, grotendeels afhankelijk is van mantelzorg.

2.5.2. De minister heeft zich in het besluit van 15 april 2011 op het standpunt gesteld dat geen meer dan de normale emotionele banden bestaan tussen de vreemdeling en referente. Hij heeft in dit kader vermeld dat referente zich in het land van herkomst reeds heeft losgemaakt van het gezin van haar ouders en in Nederland een eigen gezinsleven heeft opgebouwd. Voorts heeft de minister vermeld dat, voor zover de vreemdeling thans vanwege zijn medische problemen door referente wordt ondersteund, niet is gebleken dat zijn medische problemen tot een dusdanige afhankelijkheid van referente hebben geleid dat op grond daarvan het bestaan van meer dan de normale emotionele banden tussen de vreemdeling en referente moet worden aangenomen. Ten aanzien van de uit het BMA-advies blijkende benodigde mantelzorg heeft de minister in het besluit toegelicht dat een aantal van de kinderen van de vreemdeling in Marokko woont en dat de vreemdeling niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij hem geen mantelzorg kunnen verlenen.

2.5.3. Zoals uit de uitspraak van de Afdeling van 9 maart 2012 in zaak nr. 201107611/1/V1 (www.raadvanstate.nl) volgt, kunnen de omstandigheden dat de vreemdeling op hoge leeftijd is, gezondheidsproblemen heeft en referente hem financieel ondersteunt, er op wijzen dat de vreemdeling in zekere mate afhankelijk is van referente, maar blijkt daaruit niet dat sprake is van een dusdanig bijzondere afhankelijkheid tussen de vreemdeling en referente dat moet worden aangenomen dat tussen hen meer dan de normale emotionele banden bestaan. Dat de vreemdeling grotendeels afhankelijk is van mantelzorg wijst evenmin op het bestaan van dergelijke banden, reeds omdat niet is gebleken dat die mantelzorg slechts door referente kan worden gegeven, nu de rechtbank onbestreden heeft overwogen dat de vreemdeling onvoldoende heeft onderbouwd dat zijn dochters in Marokko niet voor hem kunnen zorgen. De minister heeft dan ook in het besluit van 15 april 2011 zoals weergegeven in 2.5.2 genoegzaam gemotiveerd dat niet is gebleken van een zodanige afhankelijkheid van de vreemdeling van referente dat tussen hen meer dan de normale emotionele banden bestaan. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

De grief slaagt.

2.6. Nu uit het vorenstaande volgt dat de vreemdeling niet heeft aangetoond dat tussen hem en referente familie- of gezinsleven bestaat dat onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM valt, behoeft de tweede grief geen bespreking.

2.7. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het besluit van 15 april 2011 toetsen in het licht van de daartegen in eerste aanleg aangevoerde beroepsgronden, voor zover daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.8. De vreemdeling heeft betoogd dat de minister ten onrechte heeft geweigerd hem vrijstelling van het mvv-vereiste te verlenen vanwege zijn gezondheidstoestand, omdat hij zich in het besluit van 15 april 2011 onder verwijzing naar het BMA-advies ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat bij terugkeer naar Marokko zich geen met artikel 3 van het EVRM strijdige situatie zal voordoen, nu uit dat advies impliciet volgt dat hij mantelzorg nodig heeft en die in Marokko niet beschikbaar is.

2.8.1. In het BMA-advies is, voor zover thans van belang, vermeld dat er geen aandoening is die tot een medische noodsituatie op korte termijn zou kunnen leiden. Voorts is daarin vermeld dat in de voorliggende informatie geen melding wordt gemaakt van mantelzorg, maar dat het voorstelbaar is dat de vreemdeling, gezien zijn leeftijd – 90 jaren – en het feit dat hij slecht ter been is, voor een groot deel afhankelijk zal zijn van mantelzorg. In dit kader wordt bovendien opgemerkt dat onbekend is of mantelzorg aanwezig is in het land van herkomst en dat een onderzoek daarnaar buiten de competentie van de medisch adviseur valt. Ten slotte wordt de vreemdeling in staat geacht te reizen met gangbare vervoermiddelen als boot, trein, bus, auto en vliegtuig en wordt enige medische voorziening voor, tijdens of direct na de reis niet noodzakelijk geacht.

2.8.2. De minister heeft zich in het besluit van 15 april 2011 terecht op het standpunt gesteld dat de vreemdeling niet heeft aangetoond dat hij lijdt aan een ziekte in een vergevorderd en direct levensbedreigend stadium. Gelet op hetgeen in het BMA-advies is vermeld, zoals weergegeven onder 2.8.1, kan de vreemdeling niet worden gevolgd in zijn betoog dat daarin impliciet te kennen wordt gegeven dat bij het uitblijven van mantelzorg sprake zal zijn van een medische noodsituatie op korte termijn en derhalve van strijd met artikel 3 van het EVRM.

De beroepsgrond faalt.

2.9. De beroepsgrond van de vreemdeling dat de minister gelet op het BMA-advies ten onrechte artikel 64 van de Vw 2000 niet analoog op hem heeft toegepast, faalt reeds omdat in het BMA-advies is vermeld dat de vreemdeling kan reizen. Zijn in dit verband onder verwijzing naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage in zaak nr. 09/40809 gedane beroep op het gelijkheidsbeginsel faalt evenzeer, nu de minister blijkens het proces-verbaal van het verhandelde ter zitting van de rechtbank op 29 juni 2011 (hierna: het proces-verbaal) onweersproken heeft gesteld dat hij in die zaak, anders dan in deze, een vergewisplicht had.

2.10. Voorts heeft de vreemdeling in de punten 6, 7, 18, 19 en 20 van zijn beroepschrift tevergeefs een beroep gedaan op het gelijkheidsbeginsel. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de minister blijkens het proces-verbaal ter zitting onweersproken heeft gesteld dat de desbetreffende vreemdeling in het in punt 6 van het beroepschrift genoemde geval, waarin hij op 31 juli 2006 een besluit heeft genomen, anders dan in dit geval aannemelijk heeft gemaakt dat hij niet over mantelzorg beschikt in het land van herkomst. Ten aanzien van de in punt 7 van het beroepschrift genoemde uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Arnhem, in zaak nr. 08/26285 (LJN BH0226) heeft de minister zich ter zitting van de rechtbank terecht op het standpunt gesteld dat dit geen met deze zaak vergelijkbaar geval betreft. Blijkens die uitspraak lag in die zaak immers een BMA-advies voor waarin werd geconcludeerd dat het uitblijven van een medische behandeling zou leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn.

Voorts doet zich in dit geval, anders dan in de door de vreemdeling gestelde vergelijkbare gevallen zoals door hem beschreven in de punten 18 tot en met 20 van zijn beroepschrift, geen familie- of gezinsleven als bedoeld in artikel 8 van het EVRM voor, is niet aannemelijk gemaakt dat de benodigde mantelzorg in het land van herkomst niet beschikbaar is en is geen sprake van een onredelijk lange duur van de procedure.

De door de vreemdeling aangedragen gevallen zijn derhalve niet gelijk aan of vergelijkbaar met het zijne.

De beroepsgrond faalt.

2.11. Over de overige bij de rechtbank voorgedragen beroepsgronden – met uitzondering van het in beroep gedane verzoek om schadevergoeding – is door de rechtbank uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een oordeel gegeven, waartegen in hoger beroep niet is opgekomen. Evenmin is sprake van een nauwe verwevenheid tussen het oordeel over die gronden, dan wel onderdelen van het bij de rechtbank bestreden besluit waarop ze betrekking hebben, en hetgeen in hoger beroep aan de orde is gesteld. Deze beroepsgronden vallen thans dientengevolge buiten het geschil.

2.12. Het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 15 april 2011 is ongegrond. Het in beroep door de vreemdeling gedane verzoek om schadevergoeding krachtens artikel 8:73 van de Algemene wet bestuursrecht dient te worden afgewezen, reeds omdat deze bepaling daarvoor geen grondslag biedt ingeval het beroep ongegrond is.

2.13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 26 oktober 2011 in zaak nr. 11/15526;
- III. verklaart het in die zaak ingestelde beroep ongegrond;
- IV. wijst het in beroep gedane verzoek om schadevergoeding af.

Aldus vastgesteld door mr. M.G.J. Parkins-de Vin, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. A.B.M. Hent, leden, in tegenwoordigheid van mr. T. van Goeverden-Clarenbeek, ambtenaar van staat.

w.g. Parkins-de Vin
voorzitter

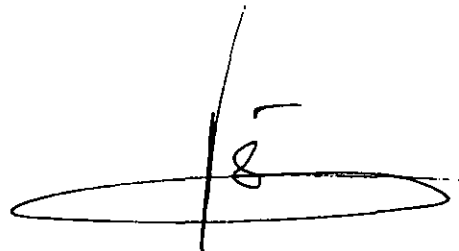
w.g. Van Goeverden-Clarenbeek
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 25 juni 2012

488.

Verzonden: 25 juni 2012

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and 'S' intertwined, with a horizontal line across the middle.

mr. H.H.C. Visser