

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de minister van Buitenlandse Zaken,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Zwolle, van 16 september 2011 in zaak nr. 11/13055 in het geding tussen:

en

de minister.

Procesverloop

Bij besluit van 4 november 2010 heeft de minister een aanvraag van de vreemdeling om haar een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 30 maart 2011 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 16 september 2011, verzonden op dezelfde dag, 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 hoger beroep ingesteld. Het hogerberoepschrift is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

Overwegingen

1. Voor verblijf hier te lande van langer dan drie maanden heeft een vreemdeling een verblijfsvergunning, als bedoeld in artikel 13 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000). Met het oog hierop pleegt een aanvraag om verlening van een mvv te worden getoetst aan dezelfde criteria als die, welke gelden voor de beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van een zodanige vergunning. Een verblijfsvergunning wordt ingevolge voormelde bepaling, behoudens indien internationale verplichtingen daartoe nopen, slechts verleend, indien met de aanwezigheid van de vreemdeling hier te lande een wezenlijk Nederlands belang is gediend of klemmende redenen van humanitaire aard daartoe nopen.

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

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

Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vw 2000 kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning

voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 worden afgewezen indien de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid.

Ingevolge artikel 3.77, eerste lid, aanhef en onder c, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb 2000), voor zover thans van belang, kan de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 van de Vw 2000, op grond van artikel 16, eerste lid, onder d, van de Vw 2000 worden afgewezen wegens gevaar voor de openbare orde, indien de vreemdeling ter zake van een misdrijf een transactieaanbod heeft aanvaard.

Ingevolge het vierde lid houdt Onze Minister in geval de aanvraag verband houdt met gezinshereniging of gezinsvorming bij toepassing van het eerste lid, onder c, ten minste rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de vreemdeling en de duur van zijn verblijf, alsmede het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden.

Volgens paragraaf B1/4.4.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: Vc 2000), voor zover thans van belang, wordt de aanvraag afgewezen, indien de vreemdeling ter zake van een misdrijf een transactieaanbod heeft aanvaard.

In geval de aanvraag verband houdt met gezinshereniging of gezinsvorming houdt de minister rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de vreemdeling en de duur van zijn verblijf, alsmede het bestaan van familiebanden of culturele en sociale banden met het land van herkomst.

3. De vreemdeling heeft op 25 maart 2009 een transactieaanbod aanvaard ter zake van een winkeldiefstal.

4. De rechtbank heeft geoordeeld dat de minister, nu deze enkel heeft gesteld dat dit misdrijf een winkeldiefstal is en dat dit een in aard en ernst licht vergrijp betreft, gelet op de omstandigheden zoals deze door de vreemdeling in het kader van haar beroep op artikel 8 van het EVRM zijn geschetst, onvoldoende heeft gemotiveerd waarom aan een dergelijk licht vergrijp in dit geval doorslaggevend gewicht dient te worden toegekend.

5. De minister klaagt in de eerste en enige grief, samengevat weergegeven, dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de minister onvoldoende heeft gemotiveerd waarom aan een licht vergrijp als winkeldiefstal in dit geval doorslaggevend gewicht dient te worden toegekend. Daartoe voert de minister aan dat bij zijn beoordeling van het belang van de vreemdeling enerzijds en het algemeen belang anderzijds, de criteria heeft betrokken die voortvloeien uit de arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Boulif tegen Zwitserland, van 2 augustus 2001, nr. 54273/00 (JV 2001/254) en Üner tegen Nederland, arrest van 18 oktober 2006, nr. 46410/99 (JV 2006/417).

5.1. Anders dan de rechtbank heeft overwogen, heeft de minister niet slechts gesteld dat het misdrijf ter zake waarvan de vreemdeling een transactieaanbod heeft aanvaard winkeldiefstal is en dat dit een in aard en ernst licht vergrijp betreft. De minister is, voor zover thans van belang, ingegaan op de omstandigheden die de vreemdeling in het kader van haar

beroep op artikel 8 van het EVRM heeft geschetst. De minister heeft zich in het besluit van 30 maart 2011 op het standpunt gesteld dat het misdrijf relatief recent is gepleegd en de vreemdeling kort, namelijk negen maanden, na de pleegdatum uit Nederland is vertrokken, zodat zij niet over een geruime periode blijk heeft kunnen geven van verbetering van haar gedrag. In het verweerschrift van 30 juni 2011 heeft de minister zich voorts op het standpunt gesteld dat hieraan niet afdoet dat er sinds 24 maart 2009 geen recidive is geweest en dat de door de vreemdeling overgelegde kopie van de antecedentenkaart, afgegeven door het directoraat-generaal van de Nationale Veiligheid van het ministerie van Binnenlandse Zaken van het Koninkrijk Marokko, hieraan evenmin afdoet, nu het gaat om de openbare orde in Nederland. Voorts heeft de minister in het besluit van 30 maart 2011 vermeld dat de banden van de vreemdeling met Marokko sterker worden geacht dan de banden met Nederland, waar de vreemdeling slechts twee jaar, waarvan één jaar rechtmatig, heeft verbleven. Daarbij heeft de minister vermeld dat de ouders van de vreemdeling in Marokko wonen. Ten aanzien van de relatie van de vreemdeling met _____ (hierna: de referent) heeft de minister in het besluit van 30 maart 2011 vermeld dat zij minder dan twee jaar een relatie hebben en sinds één jaar getrouwd zijn. Ten aanzien van de belangen van de referent heeft de minister zich op het standpunt gesteld dat hij in Marokko is geboren en dat niet aannemelijk is dat hij de Marokkaanse samenleving volledig is ontwend, ondanks dat hij op jonge leeftijd samen met zijn vader en broers naar Nederland is gekomen. Daarbij heeft de minister in aanmerking genomen dat familie van de referent in Marokko is blijven wonen, dat de vorige echtgenote van de referent de Marokkaanse nationaliteit had en dat de referent blijkens zijn eigen verklaring regelmatig met zijn kinderen naar Marokko gaat. De minister heeft voorts vermeld dat niet is gebleken dat de referent niet vanuit Marokko een financiële bijdrage kan leveren aan de opvoeding van zijn kinderen en dat evenmin is gebleken dat de referent niet, tot maart 2014, vanuit Marokko invulling kan geven aan de omgang met zijn in Nederland verblijvende kinderen door telefonisch contact te onderhouden en vakanties gezamenlijk door te brengen. Dat de referent een vaste baan als docent in Nederland heeft, betekent volgens de minister niet dat hij ondanks inspanning in Marokko geen vergelijkbare baan kan vinden. Voor zover van de referent niet kan worden gevergd dat hij zich buiten Nederland vestigt, kan hij, tot maart 2014, vanuit Nederland invulling geven aan zijn huwelijk met de vreemdeling op de wijze waarop hij dat tot dusverre heeft gedaan, aldus de minister.

Volgens het beleid, neergelegd in paragraaf B1/4.4.1 van de Vc 2000, wordt de aanvraag afgewezen indien de vreemdeling ter zake van een misdrijf een transactieaanbod heeft aanvaard. De door de vreemdeling gestelde omstandigheden, verband houdend met de winkeldiefstal, kunnen worden geacht te zijn betrokken bij de vaststelling van die paragraaf van de Vc 2000. Gelet op de hiervoor vermelde omstandigheden bestaat geen aanleiding voor het oordeel dat de minister zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de afwijzing van de aanvraag om een mvv te verlenen niet in strijd is met artikel 8 van het EVRM. In zijn verweerschrift van 30 juni 2011 heeft de minister in reactie op de door de vreemdeling aangevoerde stelling dat de referent vanuit Marokko niet aan zijn

alimentatieverplichtingen zal kunnen voldoen zich op het standpunt mogen stellen dat zijn alimentatieverplichtingen opnieuw kunnen worden vastgesteld. Aan de omgangsregeling die de omgang tussen de referent en zijn kinderen regelt, heeft de minister in de gegeven omstandigheden geen doorslaggevende betekenis hoeven toekennen. Geen grond bestaat derhalve voor het oordeel dat het besluit van 30 maart 2011 om die reden niet berust op een deugdelijke motivering. De grief slaagt.

6. 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 beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 30 maart 2011 van de minister toetsen in het licht van de daartegen voorgedragen beroepsgronden, voor zover deze, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog bespreking behoeven.

7. De rechtbank heeft onbestreden overwogen dat de vreemdeling haar beroep ten aanzien van het bepaalde in de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging ter zitting heeft laten vallen. Aan dit beroep wordt derhalve voorbijgegaan.

8. De vreemdeling heeft betoogd dat de minister in strijd met het beginsel van de goede procesorde voor het eerst in het besluit van 30 maart 2011 heeft vermeld dat zij na 10 augustus 2008 illegaal in Nederland is gebleven.

8.1. Daargelaten dat het beginsel van de goede procesorde ziet op de gerechtelijke procedure en niet op de bestuurlijke fase, bestaat geen grond voor het oordeel dat de minister aan het besluit op bezwaar slechts argumenten ten grondslag mag leggen die aan het besluit in primo ten grondslag zijn gelegd dan wel tijdens de hoorzitting naar voren zijn gebracht. Het betoog faalt derhalve.

9. De vreemdeling heeft voorts betoogd dat de minister onvoldoende heeft gemotiveerd waarom in vergelijkbare omstandigheden aan C. Zhao wel een mvv is verleend, terwijl deze twee winkeldiefstallen heeft gepleegd. Daartoe voert zij aan dat de referent een omgangsregeling heeft met zijn Nederlandse kinderen, een substantieel bedrag aan alimentatie voor hen betaalt, een baan als docent in Nederland heeft en vanaf 1978 in Nederland woont. Volgens de vreemdeling is het voor de referent onmogelijk om een baan te vinden in Marokko en zijn de salarissen voor docenten in Marokko zeer laag. De minister heeft het beleid derhalve toegepast in strijd met het verbod van willekeur.

9.1. In het bestreden besluit heeft de minister vermeld dat in de zaak van C. Zhao onder andere gezondheidsproblemen van de verblijfsgever speelden en als gevolg daarvan sprake was van arbeidsbeperkingen die het vinden van werk in het land van herkomst zouden bemoeilijken. De minister heeft aldus voldoende gemotiveerd dat geen sprake is van vergelijkbare gevallen en derhalve bestaat geen grond voor het oordeel dat de minister bij de toepassing van het beleid heeft gehandeld in strijd met het verbod van willekeur.

10. Het beroep is ongegrond.
11. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

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 Zwolle, van 16 september 2011 in zaak nr. 11/13055;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. A.B.M. Hent en mr. G. van der Wiel, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.W.J. Sloots, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

w.g. Sloots
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 4 september 2012

499.

Verzonden: