ECLI:NL:RBDHA:2013:7933

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	27-06-2013
Datum publicatie	05-07-2013
Zaaknummer	AWB 12/3040
Rechtsgebieden	Vreemdelingenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Inreisverbod. Geslaagd beroep op 8 EVRM. Verweerder heeft zich niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat inmenging in het recht van eiser op respect voor het familie- en gezinsleven gerechtvaardigd is.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK DEN HAAG

Zittingsplaats s-Hertogenbosch

Bestuursrecht

zaaknummer: AWB 12/3040

uitspraak van de meervoudige kamer van 27 juni 2013 in de zaak tussen

[eiser], eiser

(gemachtigde: mr. A.P. van den Akker),

en

de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (voorheen: de minister voor Immigratie en Asiel), verweerder

(gemachtigde: mr. L. Verheijen).

Procesverloop

Bij besluit van 19 januari 2012 (het bestreden besluit) heeft verweerder tegen eiser een inreisverbod uitgevaardigd voor de duur van tien jaar.

Eiser heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 23 april 2013. Eiser is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde. Tevens was als tolk Y.H. Mohammed aanwezig.

Overwegingen

1. Op deze zaak is gelet op het overgangsrecht van deel C, artikel 1, van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht nog het recht van toepassing zoals dat gold tot en met 31 december 2012. Het in beroep bestreden besluit is namelijk bekendgemaakt vóór 1 januari 2013.

2. De rechtbank neemt de volgende, door partijen niet betwiste, feiten als vaststaand aan.

   Eiser is geboren op 2 februari 1972 en heeft de Somalische nationaliteit. Eiser verblijft sinds 1994 in Nederland. Eiser is op 20 november 1999 gehuwd met [echtgenote], geboren op[geboortedatum] 1975 te [geboorteplaats]. Eiser en zijn vrouw hebben vier kinderen, [kind 1], geboren op [geboortedatum] 2001, [kind 2], geboren op [geboortedatum] 2005, [kind 3], geboren op [geboortedatum] 2007 en [kind 4], geboren op [geboortedatum] 2012. Tevens heeft de echtgenote van eiser een dochter, [kind 5], geboren op [geboortedatum] 1994. De kinderen zijn in Nederland geboren en hebben, evenals de echtgenote van eiser, de Nederlandse nationaliteit.

3. Bij besluit van 13 september 1994 heeft verweerder de door eiser op 13 juli 1994 ingediende asielaanvraag ongegrond verklaard. Bij besluit van 23 mei 1996 heeft verweerder het bezwaar daartegen ongegrond verklaard. Op 1 juli 1996 heeft eiser onder gelijktijdige indiening van een verzoek om een voorlopige voorziening, beroep ingesteld. Bij uitspraak van de rechtbank s-Gravenhage, zittingsplaats Zwolle van 8 april 1999 is de voorlopige voorziening toegewezen. De procedure is geëindigd op 6 maart 2000 met de intrekking van het beroepschrift.

4. Op 29 februari 2000 heeft eiser een aanvraag ingediend met als doel art. 9 humanitaire redenen in verband met tijdsverloop. Bij besluit van 20 september 2001 heeft verweerder met toepassing van artikel 3.61, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) de aanvraag ingewilligd en een verblijfsvergunning verleend met ingang van 29 februari 2000, geldig tot 29 februari 2005, onder de beperking verband houdend met het feit dat na drie jaren niet onherroepelijk is beslist op een asielaanvraag.

5. Op 10 februari 2005 heeft eiser een aanvraag tot verlenging van zijn verblijfsvergunning ingediend. Bij besluit van 11 oktober 2005 heeft verweerder de aanvraag afgewezen, omdat eiser de verschuldigde leges niet heeft voldaan.

6. Op 28 maart 2006 heeft de korpschef van politieregio Utrecht een voorstel ingediend om eiser ongewenst te verklaren. Uit het uittreksel Justitiële Documentatie van 23 maart 2006 volgt dat eiser:

   - bij onherroepelijk vonnis van 3 augustus 2000 van de politierechter te Zutphen is veroordeeld tot een geldboete van fl. 700,- subsidiair 14 dagen hechtenis, 9 maanden ontzegging rijbevoegdheid, en een geldboete van fl. 350,- subsidiair 7 dagen hechtenis, wegens overtreding van de artikelen 163 lid 2 Wvw en 107 lid 1 Wvw (rijden onder invloed/ overige verkeersdelicten);
   - bij onherroepelijk geworden vonnis van 20 november 2000 van de politierechter te Zutphen is veroordeeld tot een geldboete van 226,89 subsidiair 10 dagen hechtenis, wegens overtreding van artikel 141 lid 1 Sr (openlijke geweldpleging);

- bij onherroepelijk geworden vonnis van 10 juni 2002 van de rechtbank te Rotterdam is veroordeeld tot 9 maanden gevangenisstraf waarvan 3 maanden voorwaardelijk met een proeftijd van 2 jaar wegens overtreding van artikel 287 Sr (poging zware mishandeling);
- bij onherroepelijk geworden vonnis van 23 januari 2003 van het Gerechtshof te Arnhem is veroordeeld tot 140 uur werkstraf subsidiair 70 dagen hechtenis, wegens overtreding van artikel 326 Sr en artikel 225 lid 1 Sr (oplichting en valsheid in geschrifte, meermalen gepleegd);
- bij onherroepelijk geworden vonnis van 26 augustus 2004 van de politierechter te Utrecht is veroordeeld tot een geldboete van 220,- subsidiair 4 dagen hechtenis, wegens overtreding van de artikelen 266 lid 1 Sr en 267 ahf/ sub 2 Sr (eenvoudige belediging aangedaan aan een ambtenaar gedurende de rechtmatige uitoefening van zijn bediening);
- bij onherroepelijk geworden vonnis van 15 december 2005 van de Rechtbank Utrecht is veroordeeld tot 20 maanden gevangenisstraf waarvan 5 maanden voorwaardelijk met een proeftijd tot 29 december 2007 wegens overtreding van artikel 287 Sr (poging tot doodslag).

7. Bij besluit van 23 juni 2006 heeft verweerder eiser ongewenst verklaard. Na diverse uitspraken in beroep en hoger beroep, heeft verweerder uiteindelijk bij beslissing van 19 januari 2012 het bezwaar tegen deze ongewenstverklaring gegrond verklaard en de ongewenstverklaring opgeheven. Eiser heeft tegen deze beslissing op bezwaar geen rechtsmiddel aangewend. Omdat verweerder de ongewenstverklaring heeft opgeheven en niet met terugwerkende kracht heeft ingetrokken, staat in rechte vast dat eiser vanaf 23 juni 2006 tot 19 januari 2012 als ongewenst vreemdeling moet worden aangemerkt.

8. Verweerder neemt in het geval van eiser vanaf 11 augustus 2008 een reëel risico op schending van artikel 3 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) aan in de situatie dat eiser gedwongen wordt terug te keren naar Somalië.

9. Het bestreden besluit gaat over het uitvaardigen van een inreisverbod voor de duur van tien jaar met toepassing van artikel 66a, vierde lid, van de Vw 2000 in samenhang met artikel 6.5a, vijfde lid, van het Vb 2000.

10. Op grond van artikel 66a, achtste lid, van de Vw 2000 kan Onze Minister in afwijking van het eerste lid om humanitaire of andere redenen afzien van het uitvaardigen van een inreisverbod.

11. Uit het ter zake geldende beleid (A5/5 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc 2000)) blijkt dat verweerder er, mede vanuit het oogpunt van rechtsgelijkheid, voor heeft gekozen de duur van het inreisverbod grotendeels in regelgeving neer te leggen, waarbij is gekozen voor een groepsgewijze benadering, op grond van gemeenschappelijke individuele kenmerken. De woorden ten hoogste in de verschillende leden van artikel 6.5a van het Vb 2000 zien op de mogelijkheid om bij bijzondere individuele omstandigheden de duur van het inreisverbod (nog verder) te verkorten. Uitgangspunt is echter dat de in artikel 6.5a van het Vb 2000 genoemde maximale duur wordt opgelegd.

12. De beroepsgrond van eiser dat verweerder in de omstandigheid dat bij gedwongen terugkeer van eiser naar Somalië sprake is van een reëel risico op schending van artikel 3 van het EVRM ten onrechte geen aanleiding heeft gezien af te zien van het uitvaardigen van het inreisverbod, faalt. In paragraaf A5/7.4.1 gelezen in samenhang met paragraaf A5/10.4.4 van de Vc 2000 staat dat het inreisverbod kan worden opgeheven indien sprake is van de situatie dat kort gezegd de vreemdeling bij terugkeer naar zijn land van herkomst een reëel risico loopt op schending van artikel 3 van het EVRM. In dat geval wordt beoordeeld of artikel 3 van het EVRM zich duurzaam verzet tegen uitzetting van de vreemdeling naar zijn land van herkomst en zo ja, of het handhaven van het inreisverbod disproportioneel is. De term duurzaam houdt in dat de vreemdeling zich op het moment dat het besluit wordt genomen reeds gedurende tien jaren zonder verblijfsvergunning in Nederland in de situatie bevindt dat hij wegens schending van artikel 3 van het EVRM niet kan worden uitgezet. Verweerder heeft in het bestreden besluit terecht uiteengezet dat pas van augustus 2008 ten aanzien van eiser een dergelijk situatie wordt aangenomen en dat aldus van duurzaamheid geen sprake is.

13. Eiser heeft voorts aangevoerd dat sprake is van schending van artikel 8 van het EVRM. Volgens eiser is niet gebleken dat de belangen van de kinderen voldoende zijn meegewogen. Daarnaast kan van de echtgenote en de kinderen niet worden verwacht dat zij zich vestigen in een land waarvan zij de taal niet spreken en waar zij nooit zijn geweest. Voorts kan verweerder niet volstaan met een verwijzing in zijn algemeenheid naar een derde land waar eiser en zijn gezin zouden kunnen verblijven. Tevens dient in de belangenafweging te worden betrokken dat het laatst gepleegde strafbare feit dateert van september 2005, dat eiser bijna zeven jaar heeft moeten wachten op een verblijfsvergunning nadat hij reeds twee jaar in vluchtelingenkampen heeft doorgebracht en dat hij daardoor persoonlijk problemen heeft gekregen, aldus eiser. Over deze beroepsgrond overweegt de rechtbank als volgt.

14. In paragraaf A5/5.3 van de Vc 2000 staat dat geen inreisverbod wordt uitgevaardigd, indien het uitvaardigen van een inreisverbod een schending van artikel 8 van het EVRM betekent.

15. Niet in geschil is dat tussen eiser en zijn echtgenote en hun kinderen sprake is van familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en dat het inreisverbod een inmenging vormt op het recht op uitoefening van dat familie- en gezinsleven.

16. Zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft overwogen in onder meer het arrest van 2 augustus 2001 in zaak nr. 54273/00, Boultif tegen Zwitserland, (AB 2001, 341) dient bij de beantwoording van de vraag of artikel 8 van het EVRM in een bepaald geval een inmenging in het familie- of gezinsleven van de vreemdeling rechtvaardigt, een "fair balance" te worden gevonden tussen enerzijds de belangen van het betrokken individu en anderzijds het algemeen belang van de betrokken lidstaat. Daartoe heeft het EHRM een aantal zogenoemde "guiding principles" gedefinieerd. In aanvulling daarop heeft het ERHM in het arrest van 18 oktober 2006 in zaak nr. 46410/99, Üner tegen Nederland, (JV 2006/417) nog twee criteria genoemd. Bij deze afweging komt de desbetreffende lidstaat een zekere beoordelingsruimte toe.

17. De rechter dient te toetsen of verweerder alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of verweerder zich, gelet op de "fair balance" tussen de hiervoor weergegeven belangen, niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de inmenging in het recht van de vreemdeling op respect voor het familie- en gezinsleven gerechtvaardigd is. Deze maatstaf impliceert dat de toetsing door de rechter enigszins terughoudend dient te zijn (zie de uitspraak van de Afdeling van 25 juni 2012, www.raadvanstate.nl, 201109401/1/V1).

18. Er bestaat geen grond voor het oordeel dat verweerder niet alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken. Verweerder heeft de drie door eiser gepleegde geweldsmisdrijven zwaar ten nadele van eiser mogen laten wegen, omdat die een ernstige inbreuk vormen op de openbare orde. Voorts heeft verweerder eiser mogen aanrekenen dat sprake is van recidive en dat eiser is blijven volharden in het plegen van misdrijven na de geboorte van zijn eerste twee kinderen. Daar staat tegenover dat, zoals verweerder in het bestreden besluit ook heeft onderkend, aan de belangen van eiser, diens echtgenote en hun kinderen evenzeer een zwaar gewicht toekomt. De rechtbank is van oordeel dat verweerder, afgemeten aan het hiervoor weergegeven toetsingskader, niet in redelijkheid het algemeen belang zwaarder heeft kunnen wegen dan de belangen van eiser, diens echtgenote en hun kinderen. Meer in het bijzonder acht de rechtbank daartoe het volgende van belang. Eiser verblijft al sinds 1994 in Nederland en dit verblijf heeft vanaf 2000 tot februari 2005 plaatsgevonden op basis van een verblijfsvergunning. Tijdens het verblijf op basis van die verblijfsvergunning heeft eiser zijn gezinsleven hier te lande (verder) ontwikkeld met zijn echtgenote en zijn kinderen. Zijn echtgenote en hun kinderen hebben de Nederlandse nationaliteit en vaststaat dat van hen kan niet worden gevergd het gezinsleven met eiser in Somalië uit te oefenen. De kinderen zijn in de Nederlandse samenleving geworteld en verweerder neemt ten aanzien van eiser, diens echtgenote en hun kinderen aan dat bij terugkeer naar Somalië sprake is van een reëel risico op schending van artikel 3 van het EVRM. Weliswaar heeft verweerder uiteengezet dat niet gebleken is dat er geen mogelijkheden zijn om zich met het hele gezin in een derde land te vestigen, maar dat

doet niet af aan de worteling van de kinderen in de Nederlandse samenleving. Voorts bestaat onduidelijkheid over de wijze waarop het gezinsleven bij het handhaven van het inreisverbod de komende tien jaar zou moeten worden voortgezet, nu eiser niet kan terugkeren naar Somalië. Tot slot komt betekenis toe aan het feit dat eiser sinds 2005 niet meer is veroordeeld ter zake van strafbare feiten. Bij deze stand van zaken heeft verweerder zich niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de inmenging in het recht van eiser op respect voor het familie- en gezinsleven gerechtvaardigd is. De beroepsgrond treft dus doel.

19. Eiser heeft aangevoerd dat in de bestreden beslissing niet is gemotiveerd waarom niet met toepassing van artikel 11, derde lid, van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (richtlijn 2008/115/EG) om humanitaire redenen of andere redenen kan worden afgezien van een inreisverbod. De grondslag voor het inreisverbod is immers dezelfde als die voor de ongewenstverklaring en in de daarover gevoerde procedure zijn voldoende redenen aangevoerd, aldus eiser. De rechtbank is in navolging van verweerder van oordeel dat eiser ter motivering van zijn beroepsgrond niet enkel kan volstaan met het verwijzen naar hetgeen in het kader van zijn procedure betreffende de ongewenstverklaring naar voren is gebracht. Deze beroepsgrond faalt aldus.

20. Eiser heeft aangevoerd dat het standpunt van verweerder dat de ingangsdatum van het inreisverbod pas gaat lopen na het daadwerkelijke vertrek uit Nederland geen basis vindt in de richtlijn. Het is immers niet mogelijk om zwaardere regels te stellen bij de implementatie van de richtlijn. Door geen rekening te houden met de periode van ongewenstverklaring, die tot tweemaal toe is vernietigd en in welke periode de besluitvorming van verweerder zeer traag is geweest, is er sprake van onevenredige bestraffing, aldus eiser.

21. Deze beroepsgrond faalt. De rechtbank is onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 6 februari 2013 (LJN: BZ2342) van oordeel dat verweerder de duur van het inreisverbod terecht heeft berekend met ingang van de datum waarop eiser Nederland (lees: het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie alsmede dat van de landen die voor de toepassing van de Verordening met een lidstaat van de Europese Unie zijn gelijk te stellen) daadwerkelijk verlaat. Het gaat immers om een verbod om Nederland in te reizen. Dit verbod kan dan ook pas werking hebben wanneer eiser zich buiten Nederland bevindt. De termijn betreffende de ongewenstverklaring speelt hierbij geen rol nu dat een ander besluit betreft dat thans niet ter beoordeling voorligt. Overigens heeft eiser ook geen gehoor gegeven aan de verplichtingen die voortvloeien uit deze ongewenstverklaring.

22. De beroepsgrond dat verweerder ten onrechte geen toepassing heeft gegeven aan de inherente afwijkingsbevoegdheid behoeft, gezien het welslagen van de beroepsgrond dat het uitvaardigen van het inreisverbod in strijd is met artikel 8 van het EVRM, geen nadere bespreking.

23. Het beroep is dus gegrond. De rechtbank zal het uitgevaardigde inreisverbod vernietigen wegens strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht en artikel 8 van het EVRM.

24. Gezien het voorgaande acht de rechtbank termen aanwezig verweerder te veroordelen in de door eiser gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt de rechtbank op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op 944,- (1 punt voor het indienen van het beroepschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde per punt van 472,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten tot een bedrag van 944,- .

Deze uitspraak is gedaan door mr. M.M.L. Wijnen, voorzitter, en mr. A. Venekamp en mr. R.A. de Wit, leden, in aanwezigheid van Z. Selkan, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 27 juni 2013.

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen vier weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Als hoger beroep is ingesteld, kan bij de voorzieningenrechter van de hogerberoepsrechter worden verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening of om het opheffen of wijzigen van een bij deze uitspraak getroffen voorlopige voorziening.