

# ECLI:NL:RVS:2020:329

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	31-01-2020
Datum publicatie	05-02-2020
Zaaknummer	201805432/1/V1
Rechtsgebieden	Vreemdelingenrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 22 maart 2017 heeft de staatssecretaris een aanvraag van referent om de vreemdeling een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) te verlenen, afgewezen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JV 2020/56 met annotatie van Riel, M.L. van ABkort 2020/202

## Uitspraak

201805432/1/V1.

Datum uitspraak: 31 januari 2020

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[de vreemdeling],

appellante,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Zwolle, van 4 juni 2018 in zaak nr. 17/16280 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid.

Procesverloop

Bij besluit van 22 maart 2017 heeft de staatssecretaris een aanvraag van referent om de vreemdeling een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) te verlenen, afgewezen.

Bij besluit van 9 november 2017 heeft de staatssecretaris het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 4 juni 2018 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 31 oktober 2019, waar referent, mede namens de vreemdeling, bijgestaan door mr. M.H. van der Linden, advocaat te Almelo, en de staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr. C.E.S. Clerx en mr. J.E.J. ten Berg, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. De vreemdeling is geboren op [2002], heeft de Syrische nationaliteit en verblijft momenteel bij haar biologische moeder in Ar Rastan, Syrië. Zij beoogt via nareis verblijf bij referent, haar vader. Referent heeft bij besluit van 4 juni 2016 een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd gekregen. Hij is getrouwd met de moeder van de vreemdeling, maar ook met een andere vrouw, met wie hij drie zonen heeft. De

vreemdeling woonde met hen samen in Syrië. Referent heeft eerder om nareis verzocht van zijn andere vrouw en hun zonen. Zij zijn inmiddels nagereisd. Voor de moeder van de vreemdeling is geen mvv-aanvraag ingediend. Referent heeft verklaard van de moeder te willen scheiden. Dit is echter nog niet gelukt omdat de moeder in Ar Rastan verblijft en deze stad is omsingeld door het Syrische leger.

Het hoger beroep gaat over de vraag of de staatssecretaris terecht de aanvraag van de vreemdeling heeft afgewezen, omdat sprake is van een polygame situatie en referent al gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid van nareis voor zijn andere vrouw en hun zonen.

1.1. Het wettelijk kader is opgenomen in de bijlage, die deel uitmaakt van deze uitspraak.

Uitspraak van de rechtbank

2. De rechtbank heeft overwogen dat lidstaten bij een polygame situatie de mogelijkheid hebben om de gezinshereniging van minderjarige kinderen van een andere echtgenoot met de gezinshereniger te beperken (artikel 4, vierde lid, van de Gezinsherenigingsrichtlijn (PB 2003 L 251, met rectificatie in PB 2012 L 71)). De wetgever heeft van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. De staatssecretaris heeft in dat kader een grote mate van beleidsvrijheid bij toelating van minderjarige kinderen uit polygame huwelijken, het beleid is niet onredelijk en niet is gebleken dat de richtlijn onvolledig of onjuist is geïmplementeerd in de nationale regelgeving, aldus de rechtbank. De vreemdeling kan zich volgens de rechtbank daarom niet rechtstreeks op de richtlijn beroepen.

2.1. De rechtbank heeft verder overwogen dat artikel 29, tweede lid, van de Vw 2000 geen ruimte biedt voor een verdere afweging in het kader van artikel 8 van het EVRM dan de afweging die daarin al besloten ligt. Als de vreemdeling van mening is dat aan haar op grond van artikel 8 van het EVRM verblijf moet worden toegestaan, kan zij daarvoor een reguliere aanvraag indienen. Het beroep van de vreemdeling op de artikelen 3, 6 en 20 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind kan dan vervolgens in die procedure worden beoordeeld, aldus de rechtbank.

Grievens

3. Volgens de vreemdeling heeft de rechtbank ten onrechte overwogen zoals is weergegeven in 2.1. De vreemdeling voert aan dat de richtlijn wel op haar van toepassing is, omdat lidstaten ook volgens artikel 10, tweede lid, van de richtlijn gezinshereniging kunnen toestaan met niet in artikel 4 genoemde gezinsleden en gezinshereniging daarom niet gekoppeld is aan een duidelijk afgebakende groep. Verder stelt zij dat zij feitelijk behoort tot het gezin van referent en de richtlijn ook daarom op haar van toepassing is.

De vreemdeling voert verder aan dat ook bij een aanvraag in het kader van nareis een beoordeling aan de hand van artikel 8 van het EVRM moet worden gemaakt, omdat altijd wordt gecontroleerd of een persoon feitelijk tot het gezin van referent behoort. In deze zaak is dat het geval, aldus de vreemdeling.

Tot slot voert de vreemdeling aan dat zij in een bijzondere situatie verkeert, omdat zij samen met de kinderen van de andere vrouw van referent is opgegroeid en referent wil scheiden van de moeder van de vreemdeling, maar dit niet is gelukt door de oorlogssituatie in Syrië.

Toelichting handelwijze van de staatssecretaris op de zitting bij de Afdeling

4. De Afdeling heeft de staatssecretaris gevraagd ter zitting te verduidelijken welke aanvragen om gezinshereniging hij in de nareisprocedure beoordeelt en welke aanvragen in de reguliere procedure.

De staatssecretaris heeft ter zitting toegelicht dat de reguliere procedure is bedoeld voor gezinsleden die niet voldoen aan de vereisten van artikel 29, tweede lid, van de Vw 2000. Dit kan bijvoorbeeld zijn omdat (1) een aanvraag om gezinshereniging niet binnen drie maanden na de toekenning van de vluchtelingenstatus dan wel de subsidiaire beschermingsstatus aan een gezinshereniger is ingediend, (2) de gezinsband tussen een vreemdeling en referent nog niet bestond ten tijde van de binnenkomst van referent, (3) gezinsleven ook in een derde land mogelijk is of (4) een vreemdeling niet behoort tot de doelgroep waarop artikel 29, tweede lid, van de Vw 2000 betrekking heeft.

4.1. De staatssecretaris heeft verder toegelicht dat de aanvraag van de vreemdeling binnen het toepassingsbereik van de nareisprocedure valt, omdat zij het biologisch kind is van referent en dus valt onder de doelgroep van artikel 29, tweede lid, van de Vw 2000. In deze zaak is daarom geen doorverwijzing naar de reguliere procedure aan de orde.

Beoordeling handelwijze van de staatssecretaris

5. De Afdeling acht de onder 4 genoemde handelwijze van de staatssecretaris in overeenstemming met de richtlijn. Uit de uitspraak van 29 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:980, volgt dat de staatssecretaris een vreemdeling die niet behoort tot de doelgroep waarop artikel 29, tweede lid, van de Vw 2000 betrekking heeft, voor de behandeling van zijn aanvraag om gezinshereniging kan doorverwijzen naar de reguliere procedure. Met de vaststelling of een vreemdeling behoort tot die doelgroep wordt immers geen inhoudelijke beoordeling van de aanvraag gegeven. Met deze vaststelling wordt enkel het kader bepaald waarbinnen een aanvraag om gezinshereniging moet worden beoordeeld (vergelijk punt 50 van het arrest van 7 november 2018, K. en B., ECLI:EU:C:2018:877 en r.o. 10 van eerdergenoemde uitspraak van de Afdeling van 29 maart 2019).

De Afdeling wijst volledigheidshalve op r.o. 10.3 van de uitspraak van 29 maart 2019. Hieruit volgt dat, wanneer de richtlijn van toepassing is op een referent die in het bezit is van de vluchtelingenstatus dan wel de subsidiaire beschermingsstatus, de staatssecretaris ervoor moet zorgen dat die referent ondanks doorverwijzing naar de reguliere procedure in aanmerking blijft komen voor de gunstiger voorwaarden voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging zoals opgenomen in hoofdstuk V van de richtlijn, voor zover op hem van toepassing.

Beoordeling tegenwerping van de beperking polygamie

6. Referent voldoet aan de voorwaarden van artikel 3 van de richtlijn. De aanvraag valt daarom onder het toepassingsbereik van de richtlijn (zie r.o. 8 van eerdergenoemde uitspraak van 29 maart 2019). De vreemdeling betoogt terecht dat het de lidstaten vrijstaat om gezinshereniging toe te staan met niet in artikel 4 van de richtlijn genoemde gezinsleden (artikel 10, tweede lid, van de richtlijn). De vader van de vreemdeling is echter getrouwd met twee vrouwen en heeft al om gezinshereniging verzocht met zijn andere vrouw, die niet de moeder van de vreemdeling is. De vreemdeling valt daarmee onder de categorie gezinsleden als bedoeld in artikel 4, vierde lid, tweede alinea, van de richtlijn. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de staatssecretaris deze beperking heeft geïmplementeerd in het nationale recht (artikel 3.16 van het Vb 2000). De vreemdeling is daarom een gezinslid als bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de richtlijn. De rechtbank heeft daarom terecht overwogen dat de staatssecretaris de vreemdeling de beperking als genoemd in artikel 3.16 van het Vb 2000 niet ten onrechte heeft tegengeworpen.

Ontbreken individuele beoordeling

7. Zoals de staatssecretaris ter zitting heeft toegelicht, heeft de vreemdeling in dit geval terecht een aanvraag om gezinshereniging ingediend in het kader van nareis. Dat betekent, gelet op punten 52 t/m 54 van het arrest K. en B., dat de staatssecretaris daarom verplicht was in deze procedure voor afwijzing van de aanvraag een individuele beoordeling te maken, waarbij hij rekening moet houden met alle factoren die in de artikelen 5, vijfde lid, en 17 van de richtlijn en de artikelen 7 en 24 van het EU Handvest zijn genoemd.

De Afdeling wijst ter vergelijking op de uitspraak van 30 september 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3289, waaruit ook voortvloeit dat de staatssecretaris een individuele afweging moet maken bij de afwijzing van een mvv-aanvraag.

7.1. Gelet op het voorgaande heeft de staatssecretaris in dit geval ten onrechte de door de vreemdeling aangevoerde en door haar als bijzonder aangemerkte omstandigheden in het geheel niet betrokken en dus voor de afwijzing van de aanvraag geen individuele beoordeling gemaakt. Dit betekent niet dat de staatssecretaris geen zwaar gewicht mag toekennen aan het feit dat het hier om een polygame situatie gaat die in Nederland in strijd met de openbare orde wordt geacht. Dit laat echter onverlet dat de staatssecretaris wel moet beoordelen of de vreemdeling dermate bijzondere omstandigheden en/of zwaarwegende belangen naar voren heeft gebracht dat voor de staatssecretaris desondanks aanleiding bestaat de aanvraag in te willigen. Daarbij moet de staatssecretaris in dit geval ook het beroep van de vreemdeling op de artikelen 3, 6, 9, 10 en 20 van het IVRK betrekken, voor zover deze bepalingen normen bevatten die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving toepasbaar zijn en niet al besloten liggen in de artikelen 5, vijfde lid, en 17 van de richtlijn en de artikelen 7 en 24 van het EU Handvest. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

Het betoog van de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de staatssecretaris terecht niet heeft getoetst aan artikel 8 van het EVRM behoeft geen bespreking. Deze beoordeling valt namelijk samen met de beoordeling als bedoeld in artikel 5, vijfde lid, en artikel 17 van de richtlijn en

artikel 7 van het EU Handvest en heeft daarom in dit geval geen meerwaarde.

De grieven slagen.

Conclusie

8. Het hoger beroep is gegrond. De uitspraak van de rechtbank wordt vernietigd. Het beroep is gegrond en het besluit van 9 november 2017 wordt vernietigd. De staatssecretaris moet de proceskosten vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Zwolle, van 4 juni 2018 in zaak nr. 17/16280;
- III. verklaart het beroep gegrond;
- IV. vernietigt het besluit van 9 november 2017, V-nummer [];
- V. veroordeelt de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van 2.100,00 (zegge: tweeduizend honderd euro) geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- VI. gelast dat de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid aan de vreemdeling het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van 421,00 (zegge: vierhonderdeenentwintig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Sevenster, voorzitter, en mr. G.M.H. Hoogvliet en mr. C.M. Wissels, leden, in tegenwoordigheid van mr. T. van Goeverden-Clarenbeek, griffier.

w.g. Sevenster w.g. Van Goeverden-Clarenbeek

voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 31 januari 2020

488-850.

BIJLAGE

Internationaal recht

Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM)

Artikel 8

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is 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.

Recht van de Europese Unie

EU Handvest

Artikel 7

Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.

Gezinsherenigingsrichtlijn (PB 2003 L 251, met rectificatie in PB 2012 L 71)

Artikel 2

In deze richtlijn wordt verstaan onder:

()

c) gezinshereniger": onderdaan van een derde land die wettig in een lidstaat verblijft en die een verzoek indient of wiens gezinsleden een verzoek indienen tot gezinshereniging om met hem verenigd te worden;

()

#### Artikel 3

1. Deze richtlijn is van toepassing wanneer de gezinshereniger wettig in een lidstaat verblijft, in het bezit is van een door een lidstaat afgegeven verblijfstitel met een geldigheidsduur van één jaar of langer en reden heeft om te verwachten dat hem een permanent verblijfsrecht zal worden toegekend, indien de leden van zijn gezin onderdanen van een derde land met ongeacht welke status zijn.

2. Deze richtlijn is niet van toepassing indien de gezinshereniger:

a) om erkenning als vluchteling verzoekt en over wiens verzoek nog geen definitief besluit is genomen;

b) toestemming heeft in een lidstaat te verblijven uit hoofde van tijdelijke bescherming, of die op dezelfde grond toestemming om te verblijven heeft aangevraagd en een beslissing aangaande zijn status afwacht;

c) toestemming heeft in een lidstaat te verblijven uit hoofde van subsidiaire vormen van bescherming, overeenkomstig internationale verplichtingen, nationale wetgevingen of in de lidstaten gebruikelijke praktijken, of die op dezelfde grond toestemming om te verblijven heeft aangevraagd en een beslissing aangaande zijn status afwacht.

3. Deze richtlijn is niet van toepassing op gezinsleden van een burger van de Unie.

#### Artikel 4

1. De lidstaten geven uit hoofde van deze richtlijn, en op voorwaarde dat aan de in hoofdstuk IV en artikel 16 gestelde voorwaarden is voldaan, toestemming tot toegang en verblijf aan de volgende gezinsleden:

a) de echtgenoot van de gezinshereniger;

b) de minderjarige kinderen van de gezinshereniger en diens echtgenoot, met inbegrip van kinderen die zijn geadopteerd overeenkomstig een beslissing van de bevoegde autoriteit in de betrokken lidstaat, dan wel overeenkomstig een beslissing die van rechtswege uitvoerbaar is uit hoofde van internationale verplichtingen van die lidstaat of die in overeenstemming met internationale verplichtingen moet worden erkend;

c) de minderjarige kinderen, met inbegrip van geadopteerde kinderen, van de gezinshereniger, indien de gezinshereniger het gezag over de kinderen heeft en dezen te zijnen laste komen. De lidstaten kunnen gezinshereniging toestaan voor kinderen die onder gedeeld gezag staan, mits degene die mede het gezag heeft, daarmee heeft ingestemd;

d) de minderjarige kinderen, met inbegrip van geadopteerde kinderen, van de echtgenoot, indien de echtgenoot het gezag over de kinderen heeft en dezen te zijnen laste komen. De lidstaten kunnen gezinshereniging toestaan voor kinderen die onder gedeeld gezag staan, mits degene die mede het gezag heeft, daarmee heeft ingestemd.

()

4. In het geval van een polygaam huwelijk geeft de betrokken lidstaat, indien de gezinshereniger reeds met een echtgenoot samenwoont op het grondgebied van die lidstaat, geen toestemming tot gezinshereniging voor een andere echtgenoot.

In afwijking van lid 1, onder c), kunnen de lidstaten de gezinshereniging van minderjarige kinderen van een andere echtgenoot met de gezinshereniger beperken.

()

#### Artikel 10

1. Artikel 4 is van toepassing op de definitie van gezinsleden, met dien verstande dat lid 1, derde alinea, niet geldt voor kinderen van vluchtelingen.

2. De lidstaten kunnen gezinshereniging van niet in artikel 4 genoemde gezinsleden toestaan indien dezen ten laste komen van de vluchteling.

## Artikel 17

In geval van afwijzing van een verzoek, intrekking of niet-verlenging van een verblijfstitel, alsmede in geval van een verwijderingsmaatregel tegen de gezinshereniger of leden van diens gezin houden de lidstaten terdege rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in de lidstaat, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

Nationale regelgeving

Vw 2000

Artikel 29

()

2 Een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 kan voorts worden verleend aan de hierna te noemen gezinsleden, indien deze op het tijdstip van binnenkomst van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling behoorden tot diens gezin en gelijktijdig met die vreemdeling Nederland zijn ingereisd dan wel zijn nagereisd binnen drie maanden nadat aan die vreemdeling de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28, is verleend:

()

c. de ouders van de in het eerste lid bedoelde vreemdeling, indien die vreemdeling een alleenstaande minderjarige is in de zin van artikel 2, onder f, van Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (PbEU 2003, L 251).

()

Vb 2000

Artikel 3.13

1 De verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd wordt onder een beperking verband houdend met verblijf als familie- of gezinslid, verleend aan het in artikel 3.14 genoemde gezinslid van de in artikel 3.15 bedoelde hoofdpersoon, indien wordt voldaan aan alle in de artikelen 3.16 tot en met 3.22a genoemde voorwaarden.

2 In de overige gevallen kan de in het eerste lid bedoelde verblijfsvergunning worden verleend.

Artikel 3.16

Zolang de vreemdeling of de hoofdpersoon met meer dan één andere persoon tegelijkertijd door een huwelijk of een partnerschap is verbonden, wordt de verblijfsvergunning, bedoeld in artikel 3.13, eerste lid, slechts verleend aan één echtgenoot, geregistreerde partner of partner tegelijkertijd, alsmede aan de uit die vreemdeling geboren minderjarige kinderen.