uitspraak

RECHTBANK DEN HAAG
Zittingsplaats Utrecht

Bestuursrecht

zaaknummers: AWB 20/9585 en AWB 20/9586

uitspraak van de enkelvoudige kamer en de voorzieningenrechter van 3 juni 2021 in de zaak tussen

[redacted]iser 1/verzoeker, V-nummer: [redacted]
[redacted], *eiseres/verzoekster, V-nummer:* [redacted]
[redacted]eiser 2/verzoeker, V-nummer: [redacted])
hierna gezamenlijk: eisers
(gemachtigde: mr. H.A. de Graaf),

en

de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, verweerder
(gemachtigde: mr. C. Wesenbeek).

Procesverloop

Verweerder heeft de aanvraag van eisers tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in het kader van de Afsluitingsregeling langdurig verblijvende kinderen (hierna: de Afsluitingsregeling) in het besluit van 4 juli 2019 (het primaire besluit) afgewezen.

Bij besluit van 1 december 2020 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eisers ongegrond verklaard.

Eisers hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld. Zij hebben verder de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 22 april 2021, via een Skype-beeldverbinding. Eiseres is verschenen, bijgestaan door haar gemachtigde. Als tolk is verschenen J. Krijgsman. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde. Voor eisers is verder J. Braat verschenen en M. Konoté van STIL.

Overwegingen

1. Eisers hebben verzocht om vrijstelling van betaling van het griffierecht. De rechtbank wijst dit verzoek toe, gelet op de omstandigheden die zijn aangevoerd.

2. Eisers hebben op 31 januari 2019 een aanvraag ingediend voor een

verblijfsvergunning op grond van de Afsluitingsregeling. Eiser 1, [redacted] geboren [redacted] 2009, is de hoofdpersoon in het kader van deze aanvraag. De overige eisers (zijn moeder en jongere broer) beogen verblijf als zijn gezinsleden. Eiseres heeft eerder in Nederland een asielaanvraag ingediend die afgewezen is. Daarna heeft eiseres om uitstel van vertrek in het kader van artikel 64 van de Vreemdelingenwet (Vw) verzocht. Deze aanvraag is ook afgewezen.

3. Verweerder heeft onderhavige aanvraag afgewezen, omdat eisers niet beschikken over een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) en niet gebleken is dat zij zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste. Verweerder heeft daaraan ten grondslag gelegd dat eisers niet voldoen aan voorwaarde c van de Afsluitingsregeling, het zich niet onttrekken aan het toezicht en omdat sprake is van contra-indicatie e, het niet beschikbaar zijn geweest voor vertrek. Eisers zijn *met ingang van 9 juli 2015 met onbekende bestemming vertrokken uit de opvanglocatie van* het COA en hun verblijfplaats was sindsdien onbekend bij de IND, DT&V, het COA en de AVIM. Daarnaast is de uitzetting van eisers niet in strijd met artikel 8 van het Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en is er geen sprake van bijzondere omstandigheden die maken dat toch vrijstelling van het mvv-vereiste moet worden verleend. Verder heeft verweerder in het aanvullende besluit van 22 augustus 2019 eiseres een inreisverbod opgelegd.

De voorwaarden van de Afsluitingsregeling

4. Eisers bestrijden in beroep dat zij zich hebben onttrokken aan het toezicht, dan wel dat zij niet beschikbaar zijn geweest voor vertrek. Met meerdere stukken is onderbouwd dat zij sinds 15 juni 2015 bij STIL in Utrecht bekend zijn en in huize Agnes in Utrecht verblijven, een opvanglocatie voor ongedocumenteerde vrouwen en hun kinderen. De autoriteiten waren bekend met deze opvangplek, aangezien de gemeente Utrecht, AVIM, STIL en het ministerie van Justitie en Veiligheid in 2015 en 2016 informatie uitwisselden over de vreemdelingen die in onder andere huize Agnes verbleven. Zij hanteerden daarbij een lijst met V-nummers. De gegevens van eisers moeten bekend zijn geweest vanaf november 2015. Eisers verwijzen naar een in bezwaar overgelegde brief van STIL van 16 september 2019 en de daarbij gevoegde bijlagen. Ter zitting heeft de heer Braat van de gemeente Utrecht toegelicht dat op basis van afspraken er lijsten werden aangeleverd bij de IND van alle personen die in de periode 2015 en 2016 in deze Bed Bad Brood voorziening verbleven. Ook zijn er in die periode lijsten met adressen doorgegeven aan de AVIM. Het opvangadres waar eisers verbleven is ook doorgegeven. Eisers verwijzen ter onderbouwing van het standpunt dat hun verblijfplaats wel bekend was bij verweerder naar een vergelijkbare zaak bij deze rechtbank, zittingsplaats Amsterdam zonder daarbij een vindplaats te benoemen en een uitspraak van deze rechtbank, zittingsplaats Zwolle van 24 november 2014.[1] Eisers voeren tot slot aan dat eiser 1 en eiser 2 bekend waren bij de school en de leerplichtambtenaar. Het ministerie van Onderwijs was daarbij betrokken, omdat de kosten moesten worden vergoed.

5. De rechtbank overweegt als volgt. Niet in geschil is dat eiseres op 9 juli 2015 het asielzoekerscentrum (AZC) heeft verlaten, nadat ze had vernomen dat ze zou worden uitgezet. Eiseres heeft daar niet haar nieuwe adres achtergelaten. Ter zitting heeft de gemachtigde van eiseres erkend dat zij na haar vertrek uit het AZC geen contact heeft opgenomen met één van de in de Afsluitingsregeling genoemde instanties. Eisers hebben met de stukken die zijn overgelegd niet aangetoond dat hun verblijfplaats op andere wijze bekend is geworden bij de

[1] AWB 14/10322.

IND, DT&V, het COA of de AVIM. De brief van STIL van 16 september 2019 is daarvoor onvoldoende, omdat daaruit niet kan worden opgemaakt dat de gegevens van eisers daadwerkelijk zijn doorgegeven aan de IND, DT&V, het COA of de AVIM. Ook is niet onderbouwd dat eisers zijn besproken tijdens een overleg van de gemeente Utrecht met de IND en DT&V. Gelet hierop heeft verweerder zich op het standpunt kunnen stellen dat eisers geen inspanning hebben verricht om in beeld te blijven bij de instanties die zijn genoemd in de Afsluitingsregeling. De rechtbank kan het beroep van eisers op een vergelijkbare zaak van zittingsplaats Amsterdam niet toetsen, omdat zij daar geen vindplaats bij hebben genoemd en de rechtbank ook ambtshalve niet bekend is met een uitspraak waarin dezelfde omstandigheden als die van eisers zijn beoordeeld. Het beroep van eisers op de uitspraak van deze rechtbank, zittingsplaats Zwolle slaagt niet, omdat anders dan in die zaak in het geval van eisers niet is gebleken dat zij zelf contact hebben opgenomen met verweerder dan wel DT&V, het COA of de AVIM. Dat eiser 1 en eiser 2 bekend waren bij school, de leerplichtambtenaar en het ministerie van Onderwijs, maakt tot slot niet dat zij bekend waren bij één van de in de Afsluitingsregeling genoemde instanties. De rechtbank overweegt verder dat eisers contra-indicatie e wel hebben betwist, maar niet hebben gemotiveerd waaruit volgt dat zij wel beschikbaar zijn geweest voor vertrek.

6. Verweerder heeft op grond van het voorgaande naar het oordeel van de rechtbank terecht het mvv-vereiste tegengeworpen vanwege het zich onttrekken aan het toezicht en het niet beschikbaar zijn voor vertrek.

Artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het IVRK

7. Eisers voeren verder aan dat verweerder ten onrechte de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM niet in het voordeel van eisers uit heeft laten vallen. Eiser 1 woont vanaf dat hij anderhalf jaar oud is in Nederland en eiser 2 is in Nederland geboren. Zij spreken alleen Nederlands en gaan hier naar school. Hun privéleven is in Nederland opgebouwd en zij hebben hier ook hun sociale en culturele banden. Eiser 1 speelt op hoog niveau [redacted] bij [redacted]. Hij heeft psychische problemen en volgt speciaal onderwijs. In [redacted] kan hem dat niet worden geboden. Het gezin ontvangt ook opvoedingsondersteuning. Eiseres heeft vrijwilligerswerk gedaan. Uit het gehoor in bezwaar volgt dat eisers nauwelijks tot geen banden hebben met [redacted]. Eisers wijzen verder op het arrest Pormes van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM)[2], waaruit volgt dat het handelen van eiseres niet aan eiser 1 en eiser 2 kan worden tegengeworpen en naar het arrest Nunez van het EHRM, waaruit volgt dat stress en onzekerheid bij kinderen kan meewegen in het kader van de belangenafweging.[3] Verder blijkt uit het 'Best Interest of the Child - Assessment' van 4 maart 2020 van *het onderzoeks- en expertisecentrum voor kinderen en vreemdelingenrecht* van de universiteit van Groningen dat terugkeer naar [redacted] ontwikkelingsrisico's voor eiser 1 en eiser 2 met zich zal brengen. Uit het assessment volgt daarnaast dat wordt verwacht dat de psychische klachten van eiseres bij terugkeer sterk zullen toenemen waardoor ze naar verwachting onvoldoende beschikbaar zal zijn voor de beide kinderen en waardoor de continuïteit in de opvoeding niet gewaarborgd is. Hiermee is voldoende aannemelijk gemaakt dat eiseres haar kinderen niet de nodige zorg en steun kan geven. De conclusies uit het assessment zijn ten onrechte niet meegenomen in de belangenafweging. Verweerder hanteert in dit kader ook een te zware bewijslast. Het bestreden besluit is onvoldoende gemotiveerd en niet met de vereiste zorgvuldigheid tot stand gekomen. Tot slot wijzen eisers op een verklaring van

[2] Arrest van 28 juli 2020 (ECLI:CE:ECHR:2020:0728JUD002540214)
[3] Arrest van 28 juni 2011 (ECLI:CE:ECHR:2011:0628JUD005559709)

de [redacted]school van 16 september 2019 over eiser 1. Eisers voeren verder aan dat het bestreden besluit in strijd met artikel 3 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK) is genomen, omdat niet is gebleken dat de belangen van de kinderen een eerste overweging zijn geweest in de besluitvorming of zijn beoordeeld en vastgesteld in het licht van de specifieke omstandigheden van het kind, zoals is voorgeschreven in General Comment nr. 14, paragraaf 32 op artikel 3, eerste lid, van het IVRK.

8. De rechtbank stelt vast dat het familieleven tussen eisers niet in geschil is. Partijen verschillen wel van mening over de vraag of verweerder op grond van opgebouwd privéleven een positieve verplichting heeft eisers verblijfsrecht te verlenen.

9. Op grond van artikel 8 van het EVRM heeft verweerder een belangenafweging gemaakt. Aan de ene kant is er het belang van het handhaven van het Nederlands toelatingsbeleid. Aan de andere kant is er het belang van het privéleven van eisers in Nederland. Eisers vinden het onterecht dat verweerder de belangen niet in hun voordeel heeft afgewogen.

10. De rechtbank is van oordeel dat verweerder als uitgangspunt heeft kunnen nemen dat er sprake moet zijn van bijzondere omstandigheden voordat de belangenafweging in het voordeel van eisers kan uitvallen. Dit komt omdat, zoals gemachtigde van eisers ter zitting heeft erkend, het privéleven van eisers in Nederland is opgebouwd terwijl zij niet in Nederland mochten verblijven. De rechtbank baseert zich hierbij op het arrest van het EHRM in de zaak Butt.[4] Eiseres heeft aanzeggingen om Nederland te verlaten niet opgevolgd. Daarmee heeft zij bijgedragen aan de worteling van haar zonen in Nederland. Dat eiser 1 een groot deel van zijn leven in Nederland heeft gewoond en eiser 2 in Nederland is geboren, is niet aan merken als een uitzonderlijke situatie op grond waarvan een verblijfsvergunning dient te worden verleend. De banden die eisers met Nederland hebben opgebouwd zijn inherent aan (langdurig) verblijf en zijn dan ook als gebruikelijk aan te merken. De omstandigheid dat eiser 1 op hoog niveau [redacted] bij [redacted], heeft verweerder verder onvoldoende kunnen achten om een positieve verplichting aan te nemen op grond waarvan verblijf dient te worden toegestaan. Eiser 1 kan, als hij vanwege zijn [redacted]carrière in aanmerking wil komen voor een verblijfsvergunning, daarvoor een verblijfsvergunning aanvragen. Verder heeft verweerder bij de belangenafweging kunnen betrekken dat eiseres het grootste deel van haar leven in het land van herkomst heeft gewoond en dus redelijkerwijs kan worden verondersteld dat eisers zich in het land van herkomst kunnen vestigen. Voorts heeft verweerder zich op het standpunt kunnen stellen dat van eiser 1 en eiser 2 verwacht mag worden dat zij zich met de hulp van eiseres in het land van herkomst kunnen aanpassen, waaronder het leren van de daar gangbare taal. Eiser 1 is weliswaar sinds hij anderhalf jaar is niet meer in [redacted] geweest en eiser 2 is in Nederland geboren, maar dit betekent niet dat zij zich niet de manier van leven in [redacted] eigen kunnen maken. Dat eiseres in [redacted] onvoldoende voor haar kinderen zou kunnen zorgen, is onvoldoende onderbouwd. Zo is niet gebleken aan welke psychische klachten eiseres lijdt en in hoeverre dit haar belet of zal beletten om voor haar kinderen te zorgen. Daarnaast overweegt de rechtbank dat, anders dan in het arrest Pormes, eisers op de hoogte zijn geweest van het illegale verblijf. De rechtbank volgt de lezing van eisers uit het arrest Pormes daarom niet.

sport

11. Uit het rapport 'Best Interest of the Child - Assessment' blijkt dat eiser 1 en eiser 2 zich in Nederland beter zullen kunnen ontwikkelen dan in [redacted], en dat er zorgen zijn over de mogelijkheid tot het volgen van passend onderwijs, maar het enkele feit dat de

[4] Arrest van 4 december 2012 (ECLI:CE:ECHR:2012:1204JUD004701709)

levensomstandigheden in Nederland beter zijn dan in [redacted] is geen reden om op grond van artikel 8 van het EVRM verblijf in Nederland toe te staan. Verder stelt het rapport dat de beide kinderen last hebben van de onzekerheid over het verblijfsrecht waardoor zij geen concreet toekomstperspectief ervaren. Dit pleit voor het afsluiten van de verblijfsprocedure van eisers, maar betekent niet dat dit ook in het voordeel van eisers moet zijn. Uit het arrest Nunez van het EHRM volgt weliswaar dat omstandigheden als stress en onzekerheid bij kinderen kunnen meewegen in de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM, maar verweerder heeft in het geval van eisers in dit arrest geen aanleiding hoeven zien om aan het belang van eisers meer gewicht toe te kennen dan aan het belang van de staat. In dat arrest speelde de omstandigheid dat de moeder van het gezin ongewenst was verklaard en Noorwegen diende te verlaten en er onzekerheid bestond of zij nog mocht terugkeren naar Noorwegen, welke onzekerheid veel stress voor de kinderen opleverde die in Noorwegen achterbleven bij hun vader. De rechtbank is dan ook van oordeel dat het feitencomplex in de zaak Nunez zodanig verschilt van de omstandigheden in de zaak van eisers dat een beroep op dat arrest niet kan baten.

12. Uit het rapport blijkt verder dat het gaat om kinderen met een laag begrip en een beperkte woordenschat en dat onbekend is of er passend onderwijs beschikbaar is [redacted] dat aansluit bij de extra ondersteuningsbehoeften van de beide kinderen. Eisers hebben zich in beroep op het standpunt gesteld dat het speciaal onderwijs wat hen in Nederland wordt geboden niet in [redacted] wordt gegeven. Eisers hebben echter niet onderbouwd dat speciaal onderwijs een onderwijsvorm is dat in [redacted] niet bestaat, terwijl het naar het oordeel van de rechtbank op de weg van eisers had gelegen om dit aan te tonen. De rechtbank is op grond van het voorgaande van oordeel dat verweerder de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM ten nadele van eisers heeft mogen laten uitvallen.

13. Ten aanzien van het beroep op artikel 3 van het IVRK overweegt de rechtbank dat volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State[5] artikel 3 van het IVRK rechtstreekse werking heeft in zoverre dat het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind dienen te worden betrokken. Naar het oordeel van de rechtbank is niet gebleken dat verweerder zich bij het nemen van het bestreden besluit onvoldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van eiser 1 en eiser 2. Deze beroepsgrond slaagt niet.

De hardheidsclausule en artikel 4:84 van de Awb

14. Eisers voeren aan dat ten onrechte geen toepassing is gegeven aan de hardheidsclausule op grond van artikel 3.71, derde lid, van het Vreemdelingenbesluit (Vb). Verweerder dient vanwege de humanitaire omstandigheden af te zien van het stellen van het mvv-vereiste. Eisers wijzen daarbij op hun worteling in Nederland, het feit dat eiser 1 hier op zeer jonge leeftijd is gekomen en eiser 2 in Nederland is geboren en dat zij daarom het land van herkomst van eiseres niet kennen. Ook spreken ze vloeiend Nederland en slecht[redacted]en hebben zij hun sociale netwerk in Nederland. De in de stukken geschetste ontwikkelingsrisico's dienen bovendien reden te zijn om af te wijken van het beleid op grond van artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), gelet op de bedoeling van de Afsluitingsregeling om kinderen die langdurig in Nederland verblijven niet uit hun vertrouwde omgeving te halen.

[5] Zie onder meer uitspraken van 7 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV3716 en 23 augustus 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX6235

15. De rechtbank overweegt dat de Afsluitingsregeling reeds een uitwerking is van artikel 3.71, derde lid, van het Vb. De Afsluitingsregeling is niet op grond van enige internationale of wettelijke verplichting tot stand gekomen en wordt door verweerder restrictief toegepast, waarbij verweerder een grote mate van beleidsvrijheid heeft. Verweerder heeft zich in het bestreden besluit naar het oordeel van de rechtbank op het standpunt kunnen stellen dat de in het geval van eisers bekende omstandigheden geen aanleiding vormen om de grenzen van de Afsluitingsregeling op te rekken door in afwijking van het beleid over te gaan tot vergunningverlening, omdat de aangevoerde omstandigheden reeds zijn betrokken bij de totstandkoming van de Afsluitingsregeling. Deze beroepsgronden slagen niet.

Wezenlijk Nederlands belang

16. Eiser 1 stelt zich verder op het standpunt dat met zijn aanwezigheid in Nederland een wezenlijk Nederlands belang is gediend in de zin van artikel 13, aanhef en onder b, van de Vw. Ter onderbouwing hiervan heeft eiser een brief [redacted] van 7 april 2021 overgelegd, waarin wordt ingegaan op zijn vorderingen. Eiser 1 kan volgend seizoen bij [redacted] blijven, wat zal betekenen dat hij als jeugdspeler [redacted] Topsport talentenschool. Reeds op deze grond dient hem een verblijfsvergunning te worden verleend.

17. De rechtbank overweegt als volgt. Verweerder heeft zich naar het oordeel van de rechtbank op standpunt kunnen stellen dat geen sprake is van een dergelijk wezenlijk Nederlands belang in de zin van artikel 13, aanhef en onder b, van de Vw. Daarbij heeft verweerder terecht gewezen op de mogelijkheid om een verblijfsvergunning aan te vragen op basis van de regeling voor topsporters. Deze beroepsgrond slaagt niet.

Het inreisverbod

18. Eisers voeren tot slot aan dat het uitvaardigen van een inreisverbod in strijd is met artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het IVRK, omdat de belangen van eiser 1 en eiser 2 bij voortzetting van hun opgebouwde privéleven worden geschonden met een inreisverbod tegen eiseres. Op grond van humanitaire omstandigheden dient van het opleggen van het inreisverbod te worden afgezien.

19. Verweerder heeft naar het oordeel van de rechtbank gelet op rechtsoverweging 10, 11, 12 en 13 met betrekking tot artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het IVRK kunnen overgaan tot het uitvaardigen van een inreisverbod tegen eiseres. Zij heeft geen gehoor gegeven aan een eerder opgelegd terugkeerbesluit. Dat eiseres, eiser 1 en eiser 2 uit Nederland moeten vertrekken wordt niet in strijd met artikel 8 van het EVRM geacht. Verweerder heeft kunnen beslissen dat er geen aanleiding bestaat het inreisverbod tegen eiseres achterwege te laten. Deze beroepsgrond slaagt niet.

Conclusie

20. Verweerder heeft terecht geconcludeerd dat er geen redenen zijn om eisers vrij te stellen van het mvv-vereiste. Het beroep is ongegrond.

21. Gegeven de beslissing in de hoofdzaak is er geen grond meer voor het treffen van de verzochte voorlopige voorziening, zodat het verzoek wordt afgewezen.

22. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

De voorzieningenrechter wijst het verzoek om een voorlopige voorziening af.

Deze uitspraak is gedaan door mr. C.M. Dijksterhuis, (voorzieningen)rechter, in aanwezigheid van mr. A.M. Zwijnenberg, griffier. De beslissing is uitgesproken op 3 juni 2021 en zal openbaar worden gemaakt door publicatie op rechtspraak.nl.

De rechter is verhinderd deze uitspraak te ondertekenen

griffier rechter

Afschrift verzonden aan partijen op: 09 JUNI 2021

Rechtsmiddel
Tegen deze uitspraak kan, voor zover het beroep betreft, binnen vier weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Voor kopie conform
De Griffier