

Uitspraak Uitgelicht

In deze rubriek een commentaar bij een actuele uitspraak.

Hans van Oort – mr. J.C.M. van Oort is
advocaat bij Kroes Advocaten Immigration
Lawyers.

ABRvS 1 juli 2020 ECLI:NL:RVS:2020:1503

Intrekking verblijfsrecht na vijftig jaar rechtmatig verblijf

Na bijna vijftig jaar is een verblijfsvergunning ingetrokken van een man die op zijn vierde naar Nederland kwam. Voor langdurig verblijvende vreemdelingen geldt een hogere uitzettingsdrempel, die weer lager wordt ingeval van onderbroken verblijf of veel strafbare feiten, zeker als het om drugshandel en geweldsmisdrijven gaat. Hans van Oort toetst de uitspraak van de Afdeling aan jurisprudentie van het EHRM. En hij vraagt zich af of ‘het acceptabel is dat een delinquent ook na vijftig jaar nog steeds niet “onze” delinquent is.’

De vreemdeling in deze zaak is op 14 april 1971 vanuit Marokko naar Nederland gekomen. Hij was toen vier jaar oud.¹ Tijdens de bijna vijftig jaren die inmiddels zijn verstreken, heeft hij steeds rechtmatig in Nederland verbleven.² Deze halve eeuw rechtmatig verblijf levert geen onaantastbare verblijfsstatus op. Volgens de Afdeling heeft de staatssecretaris bij de beslissing de vergunning in te trekken namelijk terecht het belang van de Nederlandse samenleving zwaarder laten wegen dan het belang van de vreemdeling

bij uitoefening van zijn privéleven in Nederland.³ Het maatschappelijke belang in deze zaak is bescherming van de openbare orde, omdat de vreemdeling veelvuldig strafbare feiten heeft begaan gedurende nagenoeg zijn gehele verblijf in Nederland. In totaal is aan hem voor de diverse misdrijven bijna achttien jaar gevangenisstraf opgelegd.

In deze bijdrage ga ik vooral in op de toetsing aan artikel 8 EVRM,⁴ omdat die toetsing ook in de uitgelichte uitspraak het voornaamste twistpunt vormt. In het standaardarrest *Boultif*⁵ en in talrijke navolgende uitspraken heeft

1 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:12271, r.o. 1.1.
2 Sinds 29 maart 2011 op basis van een reguliere verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd. Zie r.o. 1.1 van de rechtbankuitspraak.

3 ABRvS 1 juli 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1503, r.o. 3.6-3.7.
4 En zie artikel 3.86 lid 17 Vb 2000.
5 EHRM 2 augustus 2001, 54273/00 (Boultif t. Zwitserland), JV 2001/254 m.nt. P. Boeles.

het EHRM zich inmiddels uitgebreid uitgelaten over de belangenafweging in zaken waarin er aanspraak is op de rechten van artikel 8 van het EVRM en de vreemdeling wordt uitgezet of uitgesloten op gronden van openbare orde.⁶ De *Boultif*-jurisprudentie vormt daarmee een ver doorontwikkeld toetsingskader.

1. Verblijfsduur

De duur van het verblijf in het gastland is één van de *Boultif*-criteria.⁷ Een langer verblijf in het gastland betekent volgens het Hof dat de banden met dat land in beginsel sterker worden en de banden met het land van de eigen nationaliteit zwakker.⁸ Zou een rechtmatig verblijf van vijftig jaar volgens die redenering een verblijfsstatus opleveren die niet langer kan worden ingetrokken? De rechter in eerste aanleg vond van wel. Hij liet zijn terughoudende toetsing varen en oordeelde dat de intrekking van de verblijfsvergunning *reeds vanwege* het lange verblijf van de vreemdeling disproportioneel was onder artikel 8 EVRM.⁹ Overigens leidt langdurig, maar (deels) onrechtmatig verblijf tot minder sterke aanspraken op grond van artikel 8 EVRM. Meest recentelijk is dat bevestigd in *Pormes*.¹⁰

De Afdeling gaat niet mee in het oordeel van de rechtbank en verwijst daarbij naar arresten *Üner*, *Trabelsi* en *Samsonnikov*.¹¹ In *Üner* overweegt het Hof dat uit artikel 8 EVRM geen absoluut recht kan worden afgeleid om niet te worden uitgezet.¹² De beperkingssystematiek van dit artikel staat immers toe dat er uitzonderingen worden gemaakt op de rechten van dat artikel. *Trabelsi*¹³ en *Samsonnikov*¹⁴ bevatten gelijklopende overwegingen. Tot zover komt de argumentatie van de Afdeling overeen met die van de rechtbank. Ook de rechtbank erkende namelijk dat de jurisprudentie van het EHRM ruimte laat voor verblijfsbeëindiging na zeer lang verblijf.¹⁵ Zij haalde daarbij de zaak *Gezginci*¹⁶ aan, waarin het Hof oordeelde dat uitzetting na 30 jaar gerechtvaardigd was, zelfs bij het ontbreken van ernstige strafbare feiten.

De vergelijking met juist *Gezginci* vind ik niet zo treffend. De Turkse klager in dat arrest had in 1978 voor ongeveer een jaar illegaal in Zwitserland gewerkt en kwam in 1980 vervolgens opnieuw illegaal Zwitserland binnen. Later in dat jaar kreeg hij een verblijfsvergunning. In de periode van 1992 tot 1995 verbleef klager afwisselend in Roemenië, Zwitserland en Turkije. In 1997 werd zijn verblijfsvergunning niet meer verlengd. Het verblijf van *Gezginci* in Zwitserland was dus gefragmenteerd, waarbij het Hof uitgaat van een

rechtmatig verblijf van 18 jaar en een totale verblijfsduur van 30 jaar.¹⁷ Dat is van een heel andere orde dan het ononderbroken verblijf van bijna vijftig jaar van de vreemdeling in de uitgelichte uitspraak.

Dat het verblijfsrecht van ook een langdurig verblijvende vreemdeling niet onaantastbaar is, volgt verder uit *Moustaquim*.¹⁸ Daarin wordt benadrukt dat de positie van een vreemdeling die een zeer sterke verblijfsstatus heeft en een hoge mate van integratie in het gastland heeft bereikt, voor wat betreft de bevoegdheid van staten om in het kader van artikel 8 EVRM tot uitzetting over te gaan niet gelijk kan worden gesteld met de positie van een onderdaan van het gastland.

De Afdeling verschilt van mening met de rechtbank waar het aankomt op het gewicht dat in de belangenafweging mag worden toegekend aan de duur van het rechtmatige verblijf. De rechtbank oordeelde dat aan de duur van het rechtmatige verblijf doorslaggevend gewicht moest worden toegekend. De Afdeling vindt dat niet terecht¹⁹ en verwijst daarbij naar de arresten *Levakovic*²⁰ en *Azerkane*.²¹ Helemaal bevredigend zijn die verwijzingen niet. In *Levakovic* ging het om een verblijf in Denemarken van in totaal minder dan dertig jaar, waarvan slechts ongeveer zestien jaar rechtmatig.²² In de zaak *Azerkane* was er sprake van een rechtmatig verblijf van in totaal 22 jaar. Dit verblijf bevatte echter een gat door een verlate aanvraag voor verlenging van de verblijfsvergunning. De IND rekende vanwege dit verblijfs gat met een verblijfsduur van slechts zes à zeven jaar.²³

De bijna achttien jaar die de vreemdeling in de gevangenis heeft doorgebracht doen ongetwijfeld af aan de hechtheid van de banden met Nederland, hoewel de staatssecretaris dat verband niet expliciet legt.

Een ononderbroken rechtmatig verblijf van bijna vijftig jaar is van een andere orde. De staatssecretaris zegt over het lange verblijf dat hij ‘in het voordeel van de vreemdeling heeft betrokken dat hij vanaf zijn vierde levensjaar rechtmatig in Nederland verblijft’.²⁴ Die lange verblijfsduur legt echter relatief weinig gewicht in de schaal. De bijna achttien jaar die de vreemdeling in de gevangenis heeft doorgebracht doen ongetwijfeld af aan de hechtheid van de banden met Nederland, hoewel de staatssecretaris dat verband niet expliciet legt.

2. Belangenafweging

Uit de jurisprudentie van het EHRM kan worden opge- maakt dat er een verzwaarde toets geldt voor het weigeren

6 Voor overzichten zie bijvoorbeeld: M.F. Wijngaarden, ‘Kroniek openbare orde 2020’, *A&MR* 2020-5, p. 253-264; J.C.M. van Oort, ‘De strafrechtelijk veroordeelde vreemdeling en artikel 8 EVRM’, *A&MR* 2020-5, p.220-225.

7 Boultif t. Zwitserland, para 48.

8 EHRM 18 oktober 2006, 46410/99 (Üner t. Nederland), *JV* 2006/417 m.nt. P. Boeles, para 58.

9 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, r.o. 4.7: ‘Het rechtmatig verblijf van bijna 50 jaar, mede gelet op de omstandigheid dat eiser hier op vierjarige leeftijd is gekomen, acht de rechtbank dermate lang dat de intrekking van de verblijfsvergunning disproportioneel moet worden geacht’.

10 EHRM 28 juli 2020, 25402/14 (Pormes t. Nederland), *JV* 2020/153 m.nt. B. Aarrass. Pormes heeft verzocht om een rehearing door de Grote Kamer.

11 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.5 en 3.7.

12 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.5; Üner t. Nederland, para 55.

13 EHRM 13 oktober 2011, 41548/06 (Trabelsi t. Duitsland), *JV* 2011/485, para 54.

14 EHRM 3 juli 2012, 52178/10 (Samsonnikov t. Estland), *JV* 2012/368 m.nt. B. de Hart, para 86.

15 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, r.o. 4.1.

16 EHRM 9 december 2010, 16327/05 (Gezginci t. Zwitserland), *JV* 2011/35 m.nt. P. Boeles.

17 Gezginci t. Zwitserland, para 68-69.

18 EHRM 18 februari 1991, 12313/86 (Moustaquim t. België), *RV* 1991/50, para 49; Üner t. Nederland, para 56.

19 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.7.

20 EHRM 23 oktober 2018, 7841/14 (Levakovic t. Denemarken).

21 EHRM 2 juni 2020, 3138/16 (Azerkane t. Nederland), *JV* 2020/128 m.nt. B. Aarrass.

22 Levakovic t. Denemarken, para 17.

23 Azerkane t. Nederland en punt 3 van de bijbehorende noot in *JV* 2020/128.

24 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.3.

of beëindigen van het verblijfsrecht van langdurig rechtmatig verblijvende vreemdelingen.

2.1 Verzwaarde toets

Dat komt in de eerste plaats tot uitdrukking in de toelichting die het Hof in *Üner* geeft op het criterium van de hechtbaarheid van de sociale, culturele en familiebanden van de vreemdeling met het gastland en het land van herkomst. Uit deze toelichting volgt dat personen die geboren worden in het gastland of daar sinds jonge leeftijd verblijven, een bijzondere categorie vormen. Het Hof zegt daarover dat voor deze personen de *Boultif*-criteria à plus forte raison²⁵ gelden en dat het Hof aandacht heeft voor de bijzondere situatie van vreemdelingen die het grootste deel van of zelfs hun gehele jeugd in het gastland hebben doorgebracht.²⁶ Daarbij moet, aldus het Hof, worden verondersteld dat met het verstrijken van de tijd de banden van een vreemdeling met het gastland sterker worden en die met het land van herkomst zwakker. Voor de langdurig verblijvende vreemdeling geldt dus in beginsel een hogere uitzettingsdrempel.

Het Hof bevestigt deze lezing in *Maslov*, waar het verwijst naar *Üner*. Het Hof overweegt dat *hoewel* artikel 8 EVRM geen absolute bescherming biedt tegen uitzetting voor welke categorie vreemdelingen dan ook, er wel aandacht moet zijn voor de bijzondere situatie van vreemdelingen die het grootste deel van of hun gehele kindertijd en jeugd in het gastland hebben doorgebracht en daar hun onderwijs hebben genoten.²⁷ Concreet komt dit er op neer dat voor deze vreemdelingen 'zeer ernstige redenen zijn vereist om uitzetting te rechtvaardigen'.²⁸ Deze verzwaarde toets heeft het Hof onder andere herhaald in *Osman*²⁹ en meest recent in *Azerkane*³⁰ en *Pormes*.³¹ De Afdeling erkent deze toets door te overwegen dat er 'zwaarwegende redenen moeten zijn om bij langdurig rechtmatig verblijvende vreemdelingen tot verblijfsbeëindiging over te gaan'.³² Overigens geldt de verzwaarde toets volgens het EHRM des te meer als de strafbare feiten als jeugdige zijn begaan.³³ Dat is echter niet relevant voor de uitgelichte uitspraak, omdat de strafbare feiten ook op latere leeftijd werden begaan.

2.2 Zeer ernstige redenen

Volgens de Afdeling heeft de staatssecretaris deugdelijk gemotiveerd dat zwaarwegende redenen aanwezig zijn.³⁴ Uit de rechtbankuitspraak valt op te maken dat de vreemdeling in 1978, zeven jaar na zijn komst naar Nederland als vierjarige, voor het eerst in aanraking kwam met justitie. Daarbij betrof het diefstal, inbraken en drugsdelicten.³⁵ Op 10 maart 2017 is de vreemdeling veroordeeld tot zes jaar en vier maanden gevangenisstraf voor twee verkrachtingen met ernstig geweld, poging tot doodslag, diefstal met geweld en diefstallen door middel van braak.³⁶

In totaal is de vreemdeling veroordeeld voor bijna 18 jaar gevangenisstraf. Andere veroordelingen betroffen heling, autodiefstallen, mishandelingen, handel in harddrugs en bezit van en handel in (vuur)wapens.³⁷ Het laatste begane strafbare feit dateert van 2014. De vreemdeling is dus meer dan dertig jaar crimineel actief geweest.

De staatssecretaris hecht verder waarde aan het gedrag van de vreemdeling. Blijkens het strafdossier heeft de vreemdeling geen blijk gegeven in te zien dat zijn handelen verwerpelijk en schadelijk is.³⁸ Hij heeft de bewezen verklaarde verkrachtingen ontkend. Verder wordt de kans op recidive zeer aanwezig geacht. Ook heeft de vreemdeling in detentie geen gedragsverbetering laten zien, blijkens een reeks aan disciplinaire straffen.³⁹

Het EHRM is er heel duidelijk over dat handel in drugs en geweldsmisdrijven sterk ten nadele van de vreemdeling wegen.

Het komt op de nationale bestuursorganen en rechters aan om te bepalen wanneer er sprake is van zeer ernstige redenen die uitzetting rechtvaardigen. Uit de jurisprudentie van het EHRM kan echter wel worden afgeleid wat voor soort strafbare feiten en gedragingen de vreemdeling zwaar wordt aangerekend.⁴⁰ Het EHRM is er heel duidelijk over dat handel in drugs en geweldsmisdrijven sterk ten nadele van de vreemdeling wegen.⁴¹ Hetzelfde geldt als de strafbare feiten talrijk zijn⁴² en de opgelegde straf relatief hoog is.⁴³ En ook het gedrag en de houding van de vreemdeling wordt regelmatig door het Hof betrokken in de belangenafweging.⁴⁴ Dat er in de uitgelichte uitspraak zwaarwegende redenen bestaan om het verblijfsrecht van de vreemdeling in te trekken, lijkt dus in overeenstemming te zijn met de grote lijnen die het EHRM heeft uitgezet.

2.3 Banden met Nederland en met Marokko

Bij het bespreken van de verblijfsduur heb ik aangegeven dat een langer verblijf in het gastland volgens het EHRM betekent dat de banden met dat land in beginsel sterker worden en de banden met het land van de eigen nationaliteit zwakker. Het is echter geen vanzelfsprekendheid dat een langer verblijf sterkere banden met het gastland oplevert, zo volgt uit *Üner*. De verblijfsduur is een startpunt, maar het gewicht van de verblijfsduur wordt ingevuld door de hechtbaarheid van de sociale, culturele en familiebanden met het gastland en het land van herkomst.⁴⁵

25 Te vertalen met: 'des te meer'.

26 *Üner* t. Nederland, para 58.

27 EHRM 23 juni 2008, 1638/03 (Maslov t. Oostenrijk), JV 2008/267 m.nt. P. Boeles, para 74.

28 Maslov t. Oostenrijk, para 75.

29 EHRM 14 juni 2011, 38058/09 (Osman t. Denemarken), JV 2011/331 m.nt. S.K. Van Walsum, para 65.

30 Azerkane t. Nederland.

31 Pormes t. Nederland, para 52.

32 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.5.

33 Maslov t. Oostenrijk, para 75.

34 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.6.

35 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, r.o. 1.2.

36 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, r.o. 1.4.; ABRvS 1 juli 2020, r.o. 1.

37 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 1.

38 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.3.

39 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.4.

40 J.C.M. van Oort, 'De strafrechtelijk veroordeelde vreemdeling en artikel 8 EVRM', *A&MR* 2020-5, p. 220-225.

41 O.a. EHRM 17 april 2003, 52853/99 (Yilmaz t. Duitsland), para 46; EHRM 2 juni 2015, 6009/10 (K.M. t. Zwitserland), para 61 (beiden over drugs) en EHRM 17 februari 2009, 27319/07 (Onur t. Verenigd Koninkrijk), para 55; Levakovic t. Denemarken, para 44 (over overtredingen met gewelddadig karakter).

42 O.a. EHRM 20 december 2011, 6222/10 (A.H. Khan t. Verenigd Koninkrijk), para 36; EHRM 8 juli 2014, 58363/10 (M.E. t. Denemarken), para 77.

43 O.a. EHRM 10 juli 2003, 53441/99 (Benhebbat t. Frankrijk), para 35; Samsonnikov t. Estland, para 89.

44 O.a. Boultif t. Zwitserland; Maslov t. Oostenrijk, para 90; EHRM 27 oktober 2005, 32231/02 (Keles t. Duitsland), para 60; EHRM 22 mei 2008, 42034/04 (Emre t. Zwitserland), para 78; EHRM 8 januari 2009, 10606/07 (Joseph Grant t. Verenigd Koninkrijk), para 39.

45 *Üner* t. Nederland, p. 58.

De staatssecretaris weegt in het voordeel van de vreemdeling mee dat hij geringe banden met Marokko heeft en vanaf zijn vierde levensjaar rechtmatig in Nederland verblijft.⁴⁶ De vreemdeling is na zijn vertrek uit Marokko daar slechts enkele keren op vakantie geweest en beheerst de taal niet goed. De vreemdeling heeft een timmermans- en een IVIO-diploma behaald, maar geen vaste werkkring of pogingen gedaan om met de behaalde diploma's een bijdrage te leveren aan de Nederlandse maatschappij. Er is de staatssecretaris niet gebleken van een nauwe sociale, culturele of maatschappelijke band met Nederland.⁴⁷ Van beschermenswaardig gezinsleven is geen sprake. De rechter in eerste aanleg had hier al over geoordeeld dat niet werd aangetoond dat er sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheidsrelatie tussen eiser en zijn meerderjarige zoon.⁴⁸

Uit deze overwegingen zou je op kunnen maken dat het juist het gebrek aan integratie in Nederland is waardoor aan de duur van het verblijf minder gewicht toekomt. Een dergelijke afweging zou in overeenstemming zijn met de jurisprudentie van het EHRM. Uit de uitgelichte uitspraak volgt niet scherp dat de staatssecretaris dat verband ook heeft gelegd, maar dat ligt wel voor de hand.

3. Volgens het boekje?

De uitgelichte uitspraak illustreert welke praktijksituaties de inmiddels vergaand aangescherpte glijdende schaal oplevert. Tot 1 juli 2012 was de vreemdeling veilig na 20 jaar verblijf.⁴⁹ Daarna kon hij zijn verblijfsstatus niet langer verliezen op grond van het feit dat hij een strafbaar feit had gepleegd.

Dat is niet langer het geval, waardoor behoud van de verblijfsstatus in dit geval alleen nog kon worden gebaseerd op de aanspraken onder artikel 8 EVRM. De rechtbank was resoluut en oordeelde dat de intrekking van de verblijfsvergunning gezien het lange rechtmatige verblijf niet anders dan disproportioneel kon zijn. Die insteek maakte nieuwsgierig naar de waarde die de staatssecretaris en de Afdeling zouden hechten aan zo'n buitengewoon lang rechtmatig verblijf.

Een rechtstreeks antwoord op die vraag komt er niet. In navolging van het EHRM wordt een omgekeerde benadering gehanteerd: bij langdurig rechtmatig verblijf moeten er zwaarwegende redenen zijn om de intrekking van het verblijfsrecht te kunnen verenigen met artikel 8 EVRM. De staatssecretaris tilt zwaar aan het strafrechtelijk verleden van de vreemdeling en vindt om die reden dat

er zwaarwegende redenen zijn om de vreemdeling uit te zetten. De Afdeling laat dit in stand.

Het rechtmatige verblijf van vijftig jaar lijkt weinig gewicht in de schaal te leggen omdat de vreemdeling niet erg geïntegreerd is en zijn banden met Nederland daardoor onvoldoende hecht zijn.

Het strafblad van de vreemdeling en zijn andere gedragingen lijken ook mij voldoende ernstig om de test van zwaarwegende redenen te doorstaan die het EHRM hanteert. Dat neemt mijn nieuwsgierigheid naar de waardering van het lange verblijf echter niet weg. Tussen de regels door meen ik te lezen dat het rechtmatige verblijf van vijftig jaar volgens de staatssecretaris en de Afdeling relatief weinig gewicht in de schaal legt omdat de vreemdeling niet erg geïntegreerd is en zijn banden met Nederland daardoor onvoldoende hecht zijn.

Strikt bezien vanuit de relevante jurisprudentie van het EHRM is dat een plausibele redenering, maar ik denk dat juist deze zaak er om vraagt ook kort stil te staan bij niet-juridische kwesties. Is het acceptabel dat een delinquent ook na vijftig jaar nog steeds niet 'onze' delinquent is? Ik vraag het me af, met Martijn Stronks.⁵⁰ Kun je na vijftig jaar überhaupt nog stellen dat de banden met het gastland onvoldoende hecht zijn? Is het terecht dat iemand met de Nederlandse nationaliteit en hetzelfde strafrechtelijke verleden een veel grotere bescherming geniet? Wat is onze rol als maatschappij geweest in het opvangen en begeleiden van deze medemens en hebben we die rol goed vervuld? Is het rechtvaardig om na zo lange tijd onze handen van deze man af te trekken en hem de grens over te zetten?

De antwoorden op deze vragen moet ik u schuldig blijven. Toch kan slechts het stellen van de vragen wellicht aanleiding zijn tot nadenken over de mogelijkheid van een sterkere verblijfsstatus voor vreemdelingen die langdurig rechtmatig in ons land verblijven. Als we verder kijken dan strikt vreemdelingrechtelijke afwegingen is uitzetting namelijk geen echte oplossing. Het was voor de vreemdeling blijkbaar in Nederland al moeilijk genoeg om zijn weg te vinden en strafbaar gedrag te vermijden. Het lijkt me dan sterk dat hem dat wel zal lukken in een land waar hij al dertig jaar niet is geweest, weinig mensen kent en waarvan hij de taal amper spreekt. In die zin is uitzetting niets anders dan verplaatsing van een probleem. ◀

46 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.3.

47 ABRvS 1 juli 2020, r.o. 3.3.

48 Rb Den Haag zp Groningen 15 november 2019, r.o. 4.3.

49 M.C. Stronks, 'Na twintig jaar verblijf was je veilig. Over de afschaffing van de twintigjaarstermijn van de glijdende schaal in het verleden', *A&MR* 2014-10, p. 423-427.

50 Zie de vorige noot.