

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de Staatssecretaris van Justitie,
appellant,

tegen de uitspraak in zaak no. AWB 05/45310 van de rechtbank
's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Roermond, van 18 april 2007 in het
geding tussen:

en

appellant.

1. Procesverloop

Bij besluit van 11 mei 2005 heeft Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (hierna: de minister) (hierna: de vreemdeling) ongewenst verklaard.

Bij besluit van 12 september 2005 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 18 april 2007, verzonden op 19 april 2007, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Roermond, (hierna: de rechtbank) het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de Staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) 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 staatssecretaris bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 21 mei 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

Bij brief van 6 juni 2007 heeft de vreemdeling een reactie ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. De staatssecretaris klaagt in zijn twee, onderling samenhangende, grieven dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de minister in het kader van zijn inherente afwijkingsbevoegdheid het besluit van 12 september 2005 van een nadere motivering had dienen te voorzien. Daartoe betoogt hij onder meer dat de rechtbank aldus heeft miskend dat het door haar in beginsel niet kennelijk onredelijk geachte beleid in paragraaf B1/2.2.4.1 (oud) van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000) voorziet in de mogelijkheid dat de ene vreemdeling eerder aan de in dat beleid vermelde termijn zal toekomen dan de andere. Dat de vreemdeling thans wordt geconfronteerd met een termijn die in haar uitwerking langer zal zijn dan gemiddeld, is derhalve geen bijzondere omstandigheid als bedoeld in artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb), aldus de staatssecretaris. Voorts klaagt de staatssecretaris dat in het licht van het voorgaande de overweging van de rechtbank dat ten onrechte is afgezien van het horen van de vreemdeling in de bezwaarprocedure evenmin juist is.

2.1.1. In paragraaf B1/2.2.4.1, onderdeel "Termijnen", (oud) van de Vc 2000 is een eenduidige beleidsregel gegeven omtrent de dag waarop de in dat beleidsonderdeel genoemde termijn aanvangt. Gelet op de daarbij vermelde peildata moet worden aangenomen dat omstandigheden die van invloed zijn geweest op de datum waartoe toepassing van de desbetreffende peildatum in het concrete geval leidt, niet van betekenis zijn geacht. Door de

omstandigheid dat de vreemdeling is uitgezet wegens illegaal verblijf en de hem opgelegde straf niet in een eerder stadium ten uitvoer is gelegd, niettemin van belang te achten voor de toepassing van artikel 4:84, van de Awb, heeft de rechtbank dat miskend. Nu op voorhand duidelijk was dat de door de vreemdeling gestelde omstandigheden geen aanleiding konden geven tot afwijking van het beleid, bestaat evenmin grond voor het oordeel van de rechtbank dat de minister ten onrechte heeft afgezien van het horen van de vreemdeling in de bezwaarprocedure. De grieven slagen.

2.2. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen overigens in de grieven is aangevoerd, behoeft geen bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, overweegt de Afdeling het volgende.

2.3. Aan de hiervoor niet besproken bij de rechtbank voorgedragen beroepsgronden komt de Afdeling niet toe. Over die gronden is door de rechtbank uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een oordeel gegeven, waartegen in hoger beroep niet is opgekomen. Evenmin doet zich de situatie voor dat het oordeel over die gronden, dan wel onderdelen van het bij de rechtbank bestreden besluit waarop ze betrekking hebben, onverbrekkelijk samenhangen met hetgeen in hoger beroep aan de orde is gesteld. Deze beroepsgronden vallen thans dientengevolge buiten het geding.

2.4. Gelet op het voorgaande zal de Afdeling het door de vreemdeling tegen het besluit van 12 september 2005 ingestelde beroep alsnog ongegrond verklaren.

2.5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. 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 Roermond, van 18 april 2007 in zaak no. AWB 05/45310;
- 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. R. van der Spoel en mr. D. Roemers, Leden, in tegenwoordigheid van mr. W.S. van Helvoort, ambtenaar van Staat.

w.g. Lubberdink
Voorzitter

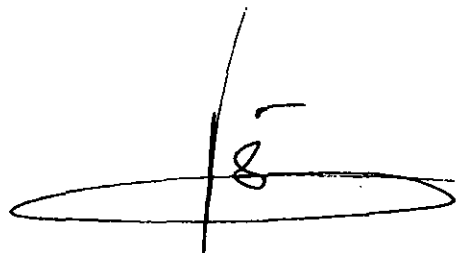
w.g. Van Helvoort
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 6 september 2007

361.

Verzonden: 6 september 2007

Voor eensluidend afschrift,
de Secretaris van de Raad van State,
voor deze,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and 'S' intertwined, with a horizontal line across the middle.

mr. H.H.C. Visser,
directeur Bestuursrechtspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE
ZITTINGHOUDENDE TE ROERMOND

Enkelvoudige kamer voor bestuursrechtelijke zaken
Vreemdelingenkamer

Uitspraak van de rechtbank als bedoeld in artikel 8:70 van de Algemene wet
bestuursrecht (Awb).

Proc.nr. : AWB 05/45310

Inzake : eiser,
gemachtigde mr. H. van der Wal, advocaat te Rotterdam,

tegen : de Staatssecretaris van Justitie te 's-Gravenhage, verweerder.

I. PROCESVERLOOP

In deze uitspraak wordt onder verweerder tevens verstaan de rechtsvoorgangers van de Staatssecretaris van Justitie, als het bevoegde bestuursorgaan in procedures als de onderhavige.

Op 6 oktober 2005 is door mr. A.M. van Eik, voormalig gemachtigde van eiser, namens deze beroep ingesteld tegen het besluit van verweerder van 12 september 2005. Bij dit besluit is het bezwaar van eiser van 12 mei 2005 tegen het besluit van 11 mei 2005 ongegrond verklaard. Bij laatstgenoemd besluit heeft verweerder eiser tot ongewenst vreemdeling verklaard.

Bij faxschrijven van 9 november 2005 heeft eiser de voorzieningenrechter van deze rechtbank verzocht om schorsende werking van het besluit, waarbij eiser ongewenst is verklaard.

De gronden van het beroep zijn door mr. H. van der Wal, de huidige gemachtigde van eiser, kenbaar gemaakt bij faxschrijven van 15 november 2005.

Verweerder heeft de op de procedure betrekking hebbende stukken en een verweerschrift ingezonden.

De openbare behandeling van het beroep heeft plaatsgevonden op 22 augustus 2006, alwaar eiser zich heeft doen vertegenwoordigen door zijn gemachtigde voornoemd. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door mr F.M. Ticheler.

Het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening, geregistreerd onder procedurenummer AWB 05/50286, is eveneens ter zitting van 22 augustus 2006 behandeld.

II. OVERWEGINGEN

Eiser, geboren op _____, heeft de Turkse nationaliteit. Op 7 juli 2003 is eiser, in het bezit van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv), naar Nederland gekomen. Op 14 juli 2003 heeft eiser een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking "verblijf bij echtgenote, mevrouw _____, van Nederlandse nationaliteit".

Zoals blijkt uit Model M63, voorstel of aanvraag bijzondere aanwijzing, van 17 december 2003 is eiser op 6 november 2003 door de korpschef opgeroepen om op 17 november 2003 te verschijnen teneinde te worden gehoord in het kader van het voornemen hem tot ongewenst vreemdeling te verklaren.

Op 13 november 2001 heeft de echtgenote van eiser de korpschef meegedeeld dat eiser niet langer bij haar woonachtig is en dat zij niet weet waar hij verblijft. Eiser is op 17 november 2003 niet verschenen.

Bij voornoemd Model M63 van 17 december 2003 heeft de korpschef een voorstel ingediend om eisers aanvraag van 14 juli 2003 af te wijzen.

Op 26 februari 2004 is eiser in de Arrestantenafdeling, Doelwater 5, te Rotterdam gehoord in het kader van het voornemen tot zijn ongewenstverklaring.

Vervolgens heeft verweerder op 16 april 2004 negatief beslist met betrekking tot de aanvraag van eiser. Daarbij heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat eiser voor de gevraagde verblijfsvergunning niet in aanmerking komt, omdat eiser volgens een mededeling van diens echtgenote op 13 november 2003 niet meer bij haar woonachtig was.

Op 8 december 2004 heeft eiser een bezwaarschrift ingediend tegen verweerders besluit van 16 april 2004.

Bij besluit van 11 mei 2005 heeft verweerder eiser ongewenst verklaard. De ongewenstverklaring heeft verweerder gebaseerd op artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000). Verweerder heeft zich in het besluit tot ongewenstverklaring - kort gezegd - op het standpunt gesteld dat eiser een gevaar vormt voor de openbare orde en de nationale veiligheid, nu aan eiser door de Meervoudige Strafkamer van de rechtbank te Arnhem bij vonnis van 16 november 1990 een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van twee jaren is opgelegd wegens overtreding van artikel 2, eerste lid, aanhef en onder b en c, van de Opiumwet.

Het voornoemde vonnis - een verstekvonnis - is aan eiser op 31 december 1991 op het moment van diens uitzetting naar Turkije betekend. Naar het oordeel van het Gerechtshof te Arnhem bij het op 15 september 2004 gewezen arrest (parketnummer 21-003143-04) is dit vonnis rechtsgeldig aan eiser betekend. Tegen dit arrest is op 14 februari 2005 bij de Hoge Raad der Nederlanden cassatie ingesteld, daar de betekening zonder een tolk heeft plaatsgevonden, terwijl duidelijk was dat eiser de Nederlandse taal niet machtig was.

De tenuitvoerlegging van voornoemd vonnis heeft eerst na terugkeer van eiser naar Nederland plaatsgevonden.

Tegen het besluit tot ongewenstverklaring heeft eiser op 12 mei 2005 bezwaar gemaakt. Tevens heeft eiser op 12 mei 2005 een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ingediend, inhoudende - zo heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank, zittinghoudende te Roermond, begrepen - schorsing van het besluit tot ongewenstverklaring en bepaling dat eiser niet zal worden uitgezet.

Bij separaat besluit van (eveneens) 11 mei 2005 is - voor zover in het kader van dit geschil relevant - het voormelde bezwaarschrift van 8 december 2004 tegen het uitblijven van een beslissing op eisers aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd gegrond verklaard.

Zoals blijkt uit de overwegingen in dat besluit heeft verweerder in overweging genomen dat zijn beslissing ter zake van de aanvraag van eiser van 16 april 2004 niet op de voorgeschreven wijze is bekendgemaakt aan eiser en derhalve, zo begrijpt de rechtbank, ook niet in werking is getreden. Tevens is bij dat besluit vervolgens alsnog de aanvraag van 14 juli 2003 afgewezen, onder meer omdat eiser volgens verweerder een gevaar vormt voor de openbare orde.

Tegen laatstgenoemd besluit van 11 mei 2005 tot afwijzing van de gevraagde verblijfsvergunning is op 13 mei 2005 beroep ingesteld bij de rechtbank, welk beroep bij deze rechtbank, zittinghoudende te Roermond, bij uitspraak van 24 april 2006 niet-ontvankelijk is verklaard vanwege niet betaling van het griffierecht (AWB 05/21794).

Tevens is de voorzieningenrechter verzocht een voorziening te treffen die ertoe strekt verweerder te verbieden eiser uit te zetten totdat op dit beroep is beslist nu het eiser, gelet op diens ongewenstverklaring, niet wordt toegestaan hangende dat beroep in Nederland te verblijven. (Dit verzoek, bij de rechtbank geregistreerd onder procedurenummer AWB 05/21795, is bij schrijven van 2 juni 2005 ingetrokken vanwege de omstandigheid dat eiser op 17 mei 2005 na zijn invrijheidstelling naar Turkije is uitgezet.)

Bij uitspraak van 17 mei 2005 (AWB 05/21493) heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank, zittinghoudende te Roermond, het verzoek van eiser, waarbij hij heeft verzocht een voorziening te treffen die ertoe strekt het besluit van verweerder tot ongewenstverklaring van eiser van 11 mei 2005 op te schorten tot vier weken nadat op het tegen dat besluit op 12 mei 2005 gemaakte bezwaar is beslist en het op deze wijze voor verzoeker mogelijk te maken dat hij de behandeling van zijn verblijfsvergunningsprocedure in Nederland kan afwachten, afgewezen.

Bij besluit van 12 september 2005 heeft verweerder het onderhavige bestreden besluit genomen, waarbij het door eiser ingediende bezwaar van 12 mei 2005 ongegrond is verklaard. Ter motivering van dit besluit heeft verweerder verwezen naar de overwegingen in het besluit in primo van 11 mei 2005 en naar die van de hiervoor genoemde uitspraak van de voorzieningenrechter van 17 mei 2005. Voorts heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat de door eiser in bezwaar overgelegde uitspraak van deze rechtbank, zittinghoudende te 's-Gravenhage, van

27 april 2000 niet wordt gevolgd, daar het in die uitspraak niet gaat om een afwijzing op grond van openbare orde aspecten.

De gronden van het beroep, alsmede de gronden van het bezwaar die als hier herhaald en ingelast dienen te worden beschouwd, luiden - samengevat weergegeven - als volgt.

Reeds ten tijde van de behandeling van de mvv-aanvraag was verweerder bekend met het feit dat eiser in 1992 onherroepelijk is veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaren. Vervolgens heeft verweerder bij het aan de korpschef gerichte schrijven van 16 april 2004, gevoegd bij het besluit van 16 april 2004 tot afwijzing van de aanvraag van de verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd, aangegeven dat de tienjarentermijn van deze veroordeling op 16 januari 2002 is verstreken en derhalve niet meer kan worden tegengeworpen. Tegelijkertijd was het verweerder op dat tijdstip bekend dat eiser de straf van twee jaren nog moest uitzitten. Verweerder handelt derhalve tegenstrijdig en aldus in strijd met het vertrouwensbeginsel door in de beschikking tot ongewenstverklaring de vorenbedoelde veroordeling tegen te werpen.

Voorts ontbeert de overweging in het besluit tot ongewenstverklaring, dat de tienjarentermijn eerst begint te lopen nádat de sanctie ten uitvoer is gelegd, een deugdelijke motivering en een zorgvuldige voorbereiding. De termijn van tien jaren is ingegaan op het moment dat het vonnis onherroepelijk is geworden, namelijk op 16 januari 1992. De bedoeling van onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc 2000) is, aldus eisers gemachtigde, om te voorkomen dat de termijn verstrijkt voordat de sanctie ten uitvoer is gelegd. Het is onredelijk beleid door te stellen dat de termijn begint te lopen op het moment dat eiser in vrijheid wordt gesteld. Het is niet aan eiser te wijten dat hij pas jaren later is gearresteerd en gedetineerd. Derhalve is de beschikking in strijd met artikel 4:84 en 3:4 van de Awb, aldus is door eisers gemachtigde gesteld.

Verder stelt eiser zich op het standpunt dat aan de door verweerder opgevoerde overwegingen van de uitspraak van de voorlopige voorzieningenrechter van 17 mei 2005 niet de waarde kan worden toegekend die verweerder blijkbaar eraan toekent. Het betreft immers een voorlopig oordeel in het kader van het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening. Bovendien heeft de voorzieningenrechter er blijkbaar niet voor gekozen om met dezelfde argumenten die zijn gebruikt voor afwijzing van de voorlopige voorziening, tegelijkertijd op het (connexe) bezwaarschrift te beslissen.

Voor eiser is onduidelijk het door verweerder in het bestreden besluit ingenomen standpunt dat eiser - omdat in de door eiser overgelegde uitspraak dienaangaande van deze rechtbank, zittinghoudende te 's-Gravenhage, van 27 april 2000 het niet gaat om openbare orde aspecten - niet kan worden gevolgd in zijn beroep op het vertrouwensbeginsel. Eiser heeft immers geen uitspraak van die rechtbank en van die datum overgelegd. Hij verwijst in dit kader naar de nadere aanvullende gronden van het bezwaar van 13 juli 2005 en een daarbij overgelegd besluit daterend van 18 maart 2005 en de daarbij overgelegde uitspraak van de voorzieningenrechter van deze rechtbank, zittinghoudende te Haarlem, van 12 april 2005, waarin de openbare orde

aspecten wel degelijk een rol speelden en het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening is toegewezen.

Evenmin is het voor eiser duidelijk wat verweerder bedoelt met de stelling dat de voorzieningenrechter reeds een oordeel heeft gegeven over het aangevoerde gewekte vertrouwen, nu de voorzieningenrechter enkel een voorlopig en geen definitief oordeel dienaangaande heeft gegeven.

Tot slot heeft eiser een beroep gedaan op de hoorplicht en heeft hij voorts nog aangevoerd dat in het bestreden besluit ten onrechte niets is opgenomen aangaande de schending van artikel 8 van het Europese Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Thans ligt ter beantwoording van de rechtbank voor de vraag of het besluit van 12 september 2005 de toets in rechte kan doorstaan. De rechtbank overweegt dienaangaande als volgt.

In artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw 2000, zoals dat artikellid luidt per 1 september 2003, is bepaald dat de vreemdeling door verweerder ongewenst kan worden verklaard, indien hij een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid en geen rechtmatig verblijf heeft als bedoeld in artikel 8, aanhef en onder a tot en met e dan wel l, van de Vw 2000.

Het beleid dienaangaande was ten tijde van het besluit neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000 (nu in A/5 van de Vc 2000). Daaraan kan worden ontleend dat bij toepassing van artikel 67, eerste lid, van de Vw 2000 de persoonlijke belangen van de vreemdeling zorgvuldig worden afgewogen tegen het algemene belang, dat uit een oogpunt van openbare orde met de ongewenstverklaring is gediend.

Ten aanzien van de in het eerste lid, aanhef en onder c, van artikel 67 van de Vw 2000 genoemde grond tot ongewenstverklaring is in voornoemd onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000 onder het eerste gedachtestreepje van 'ad c' (onder meer) nader bepaald dat tot ongewenstverklaring kan worden overgegaan indien de vreemdeling vanwege het plegen van een misdrijf is veroordeeld tot een gevangenisstraf of hem een vrijheidsbenemende maatregel is opgelegd en het (in totaal) onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van straf of maatregel tenminste een maand bedraagt. De vrijheidsstraf of maatregel hoeft niet onherroepelijk te zijn opgelegd.

Verder is in voornoemd onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000 bepaald dat voor zover vreemdelingen, die ongewenst kunnen worden verklaard op grond van artikel 67 van de Vw 2000, een aanvraag indienen of hebben ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning dan wel afgifte van een mvv, die aanvraag wordt afgewezen. Daarbij wordt verwezen naar onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000.

In onderdeel B1/2.2.4.1 is het beleid neergelegd met betrekking tot de artikelen 3.77 en 3.78 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000), die zien op het afwijzen van de aanvraag voor het verlenen van een verblijfsvergunning regulier wegens gevaar voor de openbare orde.

Hierin is onder meer bepaald dat een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen, waarbij voor de termijnen ervan is aangesloten bij de termijnen die worden gehanteerd bij de beoordeling van aanvragen tot opheffing van de maatregel tot ongewenstverklaring, zoals dat ten tijde van het bestreden besluit was neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.5 van de Vc 2000.

Vervolgens overweegt de rechtbank als volgt.

De rechtbank is uit het bestreden noch uit het besluit in primo - dat als herhaald en ingelast in het bestreden besluit dient te worden beschouwd - gebleken dat verweerder zijn beslissing tot ongewenstverklaring van eiser heeft getoetst aan zijn beleid dienaangaande, zoals neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000.

Weliswaar is in het primaire besluit verwezen naar voornoemd onderdeel van de Vc 2000, maar de toetsing heeft verweerder vervolgens doen plaatsvinden aan hand van het beleid betreffende de afwijzing van een aanvraag voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd wegens gevaar voor openbare orde, zoals neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000.

Ter zitting heeft verweerders gemachtigde - desgevraagd - verklaard dat het beleid, zoals neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000, niet van toepassing is in het kader van een ongewenstverklaring en dat enkel de criteria van artikel 67 en het beleid, zoals neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000, in de onderhavige zaak gelding kennen.

De rechtbank stelt vervolgens vast dat uit de gronden van beroep en evenmin uit de gronden van bezwaar - die als herhaald en ingelast in de gronden van het beroep dienen te worden beschouwd - niet is gebleken dat eiser is opgekomen tegen de omstandigheid dat verweerder in het kader van de ongewenstverklaring heeft getoetst aan het beleid van onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000 en niet aan het beleid van onderdeel B1/2.2.4.4 van de Vc 2000. Dat de gemachtigde van eiser in reactie op verweerders hiervoor weergegeven verklaring ter zitting te kennen heeft gegeven dat hij heeft gereageerd op het door verweerder naar voren gebrachte, doet aan het vorenstaande niet af.

Ongeacht de hiervoor weergegeven verklaring van verweerders gemachtigde is de rechtbank van oordeel dat zij niet gehouden was ambtshalve, dat wil zeggen zonder dat daarvoor een beroepsgrond is voorgedragen, te onderzoeken of verweerder het juiste beleid heeft toegepast, daar door een bestuursorgaan vastgesteld beleid geen recht is in de zin van artikel 8:69, tweede lid, van de Awb. Daarbij verwijst de rechtbank naar de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) van 25 februari 2004, AB 2004, 286.

Het vorenstaande in aanmerking nemende en in weerwil van haar vraag betreffende het toepasselijke beleid aan verweerder ter zitting, zal de rechtbank het bestreden besluit toetsen aan het beleid betreffende de afwijzing van een aanvraag voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd wegens gevaar voor openbare orde, zoals neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000.

De rechtbank overweegt verder als volgt.

Gelet op de veroordeling als weergegeven in het primaire besluit van 11 mei 2005, welke veroordeling als zodanig door eiser niet is betwist, is naar het oordeel van de rechtbank in beginsel de bevoegdheid voor verweerder ontstaan om op grond van artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw 2000 tot ongewenstverklaring van eiser over te gaan.

De rechtbank overweegt vervolgens dat, nu voornoemd artikel 67 verweerder een discretionaire bevoegdheid verleent, de rechtbank ter zake van de uitoefening van die bevoegdheid slechts een beperkte toetsing toekomt. Dat houdt in dat de rechtbank het besluit van verweerder heeft te respecteren, tenzij moet worden gezegd, dat verweerder bij de uitoefening van die bevoegdheid in strijd heeft gehandeld met een geschreven of ongeschreven rechtsregel dan wel met enig algemeen rechtsbeginsel. In het bijzonder dient te worden gezien of verweerder een zorgvuldige afweging heeft gemaakt tussen de persoonlijke belangen van eiser en het algemeen belang dat verweerder dient te behartigen.

De rechtbank stelt vast dat het geschil zich toespitst op de vraag of ten gevolge van verweerders handelwijze inzake de mvv-procedure en de procedure betreffende de aanvraag tot verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in samenhang gezien met de eerst bij primair besluit van 11 mei 2005 afgegeven ongewenstverklaring, bij eiser het gerechtvaardigde vertrouwen is kunnen worden gewekt dat zijn veroordeling niet zou leiden tot een ongewenstverklaring.

Voorts spitst het geschil zich toe op de vraag of het bestreden besluit in strijd met artikel 4:84 van de Awb en artikel 3:4 van de Awb is genomen.

De rechtbank overweegt met betrekking tot het vertrouwensbeginsel als volgt.

De rechtbank stelt vast dat niet in geschil is dat aan eiser een mvv is verleend, hoewel verweerder op de hoogte was van het feit dat eiser onherroepelijk was veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van twee jaren en de tenuitvoerlegging van deze straf nog niet had plaatsgevonden.

Deze omstandigheid leidt de rechtbank evenwel niet tot het oordeel dat eiser hieraan het gerechtvaardigd vertrouwen mocht ontlelen dat hij niet ongewenst zou worden verklaard.

De rechtbank heeft daarbij in aanmerking genomen dat niet is gebleken dat aan eiser van de zijde van verweerder enige mededeling met betrekking tot de vreemdelingrechtelijke gevolgen van de strafrechtelijke veroordeling is gedaan op grond waarvan hij erop mocht vertrouwen dat niet tot een ongewenstverklaring zou worden overgegaan.

Aan de duur van de procedure heeft eiser evenmin zodanig vertrouwen kunnen ontlelen. Tussen het besluit van 7 mei 2003 tot verlening van de mvv en het schrijven van 6 november 2003, waarbij eiser door de korpschef is opgeroepen te verschijnen teneinde te worden gehoord in verband met het voornemen tot ongewenstverklaring, is slechts een korte periode gelegen. Dat eiser deze

oproeping nimmer heeft ontvangen, dient in redelijkheid voor rekening en risico van eiser te komen, nu eiser zonder mededeling aan de vreemdelingenpolitie zijn verblijfplaats heeft gewijzigd.

Bovendien, zo overweegt de rechtbank voorts, is ook de tijdspanne tussen het voornoemde besluit van 7 mei 2003 tot verlening van de mvv en het op 26 februari 2004 gehouden gehoor omtrent het voornemen tot ongewenstverklaring niet van dien aard, dat eiser hieraan het vertrouwen heeft kunnen ontlenen dat hij niet ongewenst zou worden verklaard.

De rechtbank ziet zich in voornoemde overwegingen gesteund door de uitspraak van de Afdeling van 2 december 2004 (200405658/1), die ter informatie van partijen is aangehecht.

Het beroep van eiser op het besluit van 16 april 2004, waarbij eisers aanvraag tot verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd is afgewezen op grond van het feit dat hij niet meer bij zijn echtgenote woonachtig was en niet vanwege het gevaar voor openbare orde, faalt. Dit geldt ook voor zijn beroep op de bij dit besluit gevoegde brief van 16 april 2006 gericht aan de korpschef, waarin is aangegeven dat de tienjarentermijn van eisers veroordeling op 16 januari 2002 is verstreken en hem derhalve niet meer kan worden tegengeworpen.

De rechtbank volgt hierbij de voorzieningenrechter van deze rechtbank, zittinghoudende te Roermond, in zijn uitspraak van 17 mei 2005, waarin deze heeft overwogen dat verzoeker niet, zoals klaarblijkelijk het geval is geweest, enerzijds kan betogen dat de beslissing van 16 april 2004 niet in werking is getreden, omdat deze niet op de voorgeschreven wijze is bekend gemaakt, en anderzijds daaraan wel verwachtingen wenst te ontlenen, hetgeen mutatis mutandis ook geldt voor de voornoemde brief aan de korpschef.

Terzake van eisers grief dat het besluit tot ongewenstverklaring een zorgvuldige voorbereiding en deugdelijke motivering ontbeert, daar het besluit in strijd met het bepaalde in de artikelen 4:84 en 3:4 van de Awb is genomen, overweegt de rechtbank als volgt.

Ingevolge het bepaalde in artikel 4:84 van de Awb handelt het bestuursorgaan overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen.

Ingevolge het bepaalde in artikel 3:4, eerste lid, van de Awb weegt het bestuursorgaan de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit.

In het tweede lid van dit artikel is vervolgens bepaald dat de voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.

In onderdeel B1/2.2.4.1 van de Vc 2000 is, zoals hiervoor reeds aangehaald, bepaald dat een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen, waarbij voor de termijnen ervan is aangesloten bij de termijnen die worden gehanteerd bij de beoordeling van aanvragen tot opheffing van de maatregel tot ongewenstverklaring, zoals dat ten tijde van het bestreden besluit was neergelegd in onderdeel B1/2.2.4.5 van de Vc 2000. De termijn voor een misdrijf zoals door eiser gepleegd, is tien jaar.

In voornoemd onderdeel is onder meer, voor zover hier relevant, nog als volgt bepaald.

"De termijn vangt aan op de dag waarop de veroordeling onherroepelijk is geworden of het transactievoorstel is aanvaard. Indien de tenuitvoerlegging van de sanctie pas later heeft plaatsgevonden, vangt de termijn aan op de dag waarop de sanctie volledig ten uitvoer is gelegd. Daarmee wordt voorkomen dat de termijn (bijvoorbeeld tijdens een langdurige gevangenisstraf) kan verstrijken voordat de straf ten uitvoer is gelegd. De sanctie is ten uitvoer gelegd:

a. ingeval van vrijheidsbenemende straf of maatregel: de datum van invrijheidsstelling; (..)"

en

"Indien de aanvraag wegens het verstrijken van deze vijfjaren- of tienjarentermijn niet langer wordt afgewezen, wordt de vreemdeling ook niet ongewenst verklaard op de enkele grond dat hij die feiten heeft gepleegd. (..)"

De rechtbank overweegt verder als volgt.

Ter bescherming van de openbare orde kan verweerder een vreemdeling die een misdrijf heeft gepleegd, uit Nederland weren door middel van het afwijzen van diens aanvraag voor verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd en/of door middel van het ongewenst verklaren van die vreemdeling.

Met verweerders beleid dat, na ommekomst van tien jaar na invrijheidstelling van de vreemdeling het gepleegde drugs- of geweldsmisdrijf niet meer wordt tegengeworpen bij een aanvraag voor verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd en dat het misdrijf ook niet langer tot ongewenstverklaring leidt, wordt voorkomen dat een vreemdeling ten gevolge van een eens gepleegd misdrijf nimmer meer tot Nederland zou kunnen worden toegelaten.

Voornoemd beleid, waarbij verweerder bij de aanvang van de termijn (mede) uitgaat van het moment van het ten uitvoer gelegd zijn van de opgelegde straf teneinde te voorkomen dat de bedoelde termijn verstrijkt voordat de straf ten uitvoer is gelegd, acht de rechtbank in beginsel niet kennelijk onredelijk.

Verweerder heeft zich in de onderhavige zaak op het standpunt gesteld dat de tienjarentermijn aanvangt op de dag van vrijlating, te weten op 17 mei 2005. Eiser heeft zich immers aan de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde vrijheidsstraf gedurende een lange periode onttrokken.

Eiser heeft zich daarentegen op het standpunt gesteld dat hij zich niet aan de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde vrijheidsstraf gedurende een lange periode heeft onttrokken.

De rechtbank overweegt dienaangaande als volgt.

Eiser is bij verstekvonnis van 16 november 1990 tot twee jaar gevangenisstraf veroordeeld. Voor de periode tot zijn aanhouding op of enige tijd vóór 31 december 1991 kan worden gesteld dat eiser zich heeft onttrokken aan het toezicht van de vreemdelingenpolitie en zodoende impliciet aan de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf, waarbij de rechtbank in het midden laat of eiser op de hoogte had kunnen zijn van een op handen zijnde strafveroordeling.

Echter, nu verweerder na aanhouding van eiser heeft besloten eiser op 31 december 2001 Nederland uit te zetten, heeft verweerder de tenuitvoerlegging aan de aan eiser opgelegde gevangenisstraf onuitvoerbaar gemaakt en kan hij niet in redelijkheid het standpunt innemen dat eiser zich langdurig heeft onttrokken aan de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf.

Wellicht ten overvloede merkt de rechtbank nog op dat verweerder evenmin bij eisers aankomst in Nederland op 7 juli 2003 de aan eiser opgelegde gevangenisstraf ten uitvoer heeft gelegd.

De rechtbank overweegt vervolgens dat verweerders gemachtigde haar ter zitting geen eenduidig uitsluitel heeft kunnen geven over het uitzettingsbeleid van vreemdelingen die, zoals eiser, strafrechtelijk zijn veroordeeld tot een gevangenisstraf. Verweerders gemachtigde heeft de rechtbank enkel meegedeeld dat het voor, tijdens of na de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf kan.

De rechtbank kan dan ook niet anders concluderen dan dat verweerders beleid waarbij een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen, door het ontbreken van een concreet uitzettingsbeleid ten aanzien van vreemdelingen die tot een gevangenisstraf zijn of worden veroordeeld, willekeurig is en bovendien illusoir kan worden. Immers, door over te gaan tot uitzetting van de vreemdeling voor of tijdens de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf, kan worden bewerkstelligd dat een vreemdeling nimmer dan wel eerst na een termijn langer dan de in het voornoemde beleid van verweerder aangegeven termijn tot Nederland wordt toegelaten.

In het verlengde van het vorenstaande overweegt de rechtbank voorts dat eiser, indien hij Nederland niet op 31 december 1991 zou zijn uitgezet, maar na de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf van twee jaren, de tienjarentermijn een aanvang zou hebben genomen op 31 december 1993 en op 31 december 2003 zou zijn verstreken.

Eiser is weliswaar reeds op 7 mei 2003 Nederland ingereisd, doch het besluit in primo tot ongewenstverklaring van eiser is eerst op 11 mei 2005 genomen, aldus bijna anderhalf jaar na de datum waarop de tienjarentermijn had kunnen

zijn verstreken, indien verweerder tot uitzetting van eiser was overgegaan ná de tenuitvoerlegging van de aan eiser opgelegde gevangenisstraf.

Gelet op het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat verweerder zich zonder nadere motivering in het kader van zijn inherente afwijkingsbevoegdheid ingevolge het bepaalde in artikel 4:84 van de Awb en van het evenredigheidsbeginsel ingevolge het bepaalde in artikel 3:4 van de Awb niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de tienjarentermijn aanvangt op de dag van eisers invrijheidstelling op 17 mei 2005.

Gelet op het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat het onderhavige besluit tot eisers ongewenstverklaring een zorgvuldige voorbereiding en een deugdelijke motivering ontbeert, hetgeen in strijd is met het bepaalde in artikel 3:2 van de Awb respectievelijk van artikel 7:12 van de Awb. Het beroep dient dan ook reeds om die reden voor gegrond te worden gehouden.

De rechtbank overweegt verder nog als volgt.

Ingevolge artikel 7:2 van de Awb stelt het bestuursorgaan, voordat het op het bezwaar beslist, de belanghebbende in de gelegenheid te worden gehoord. Artikel 7:3 van de Awb somt de uitzonderingen op deze algemene regel op. Ingevolge artikel 7:3, aanhef en onder b, van de Awb kan onder meer van het horen van belanghebbenden worden afgezien indien het bezwaar kennelijk ongegrond is.

Zoals blijkt uit de Memorie van Toelichting op het ontwerp van de Awb is sprake van een kennelijk ongegrond bezwaar, wanneer reeds aanstonds uit het bezwaarschrift blijkt dat de bezwaren van de indiener ongegrond zijn en er redelijkerwijs geen twijfel over die conclusie is. Er is sprake van een kennelijk ongegrond bezwaar, wanneer uit het bezwaarschrift zelf, in samenhang met hetgeen in eerste instantie door betrokkene is aangevoerd en met de motivering van de primaire beslissing, reeds aanstonds blijkt dat de bezwaren van de indiener ongegrond zijn en er redelijkerwijs geen twijfel mogelijk is over de conclusie.

Gelet op het hierboven overwogene omtrent hetgeen door eiser is aangevoerd alsmede omtrent de besluitvorming van verweerder, kan naar het oordeel van de rechtbank er van worden uitgegaan dat deze situatie zich hier niet voordeed. De stelling van eiser dat hij had moeten worden gehoord, wordt dan ook voor juist gehouden.

Op grond van het vorenstaande wordt het beroep dan ook voor gegrond gehouden.

De rechtbank acht verder termen aanwezig om verweerder op grond van het bepaalde in artikel 8:75 van de Awb te veroordelen in de proceskosten die eiser redelijkerwijs heeft moeten maken in verband met deze procedure, een en ander overeenkomstig de normen van het Besluit proceskosten bestuursrecht. Voor de in aanmerking te nemen proceshandelingen worden twee punten toegekend (één punt voor het indienen van het beroepschrift en één punt voor het verschijnen ter

zitting) met een waarde van € 322,-- per punt. Het gewicht van de zaak wordt bepaald op gemiddeld, hetgeen correspondeert met de wegingsfactor één.

Met inachtneming van de aan de gemachtigde van eiser gerichte brief van de griffier van 19 oktober 2005 en gelet op de omstandigheid dat tot op heden toezending van een toevoeging is uitgebleven, gaat de rechtbank ervan uit dat aan de gemachtigde van eiser geen toevoeging is verstrekt. Derhalve dient het bedrag van de proceskosten aan eiser te worden vergoed.

Tevens zal de rechtbank bepalen dat aan eiser het betaalde griffierecht ten bedrage van € 138,-- dient te worden vergoed.

Mitsdien wordt beslist als volgt.

III. BESLISSING

De rechtbank:

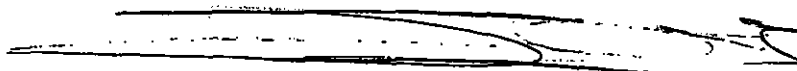
verklaart het beroep gegrond en vernietigt het bestreden besluit van 12 september 2005;

veroordeelt verweerder in de kosten van deze procedure, aan de zijde van eiser begroot op € 644,-- (zijnde de kosten van de rechtsbijstand), te vergoeden door de Staat der Nederlanden aan eiser;

bepaalt dat de Staat der Nederlanden aan eiser het gestorte griffierecht ten bedrage van € 138,-- volledig vergoedt.

Aldus gedaan door mr. A.W.P. Letschert in tegenwoordigheid van mr. S.A.H.M. Sneevliet als griffier en uitgesproken in het openbaar op 18 april 2007.

Voor eensluidend afschrift:
de wnd. griffier:



Afschrift verzonden op: 19 APR 2007

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen vier weken na de datum van verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, onder vermelding van "hoger beroep vreemdelingenzaken", Postbus 16113, 2500 BC te 's-Gravenhage. Ingevolge artikel 85 van de Vw 2000 bevat het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak. Artikel 6:5 van de Awb bepaalt onder meer dat bij het beroepschrift een afschrift moet worden overgelegd van de uitspraak.

I

Justitie



Ministerie van Justitie

Immigratie- en Naturalisatiedienst

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
3020	
B	21 MEI 2007
ZAAKNR.	
AAN:	V2
BEHANDELD: DD:	PAR:

Postadres: Postbus 118, 3201 AC Den Bosch

Telefoon 073 - 888 3545
Fax 073 - 888 3086

Aan de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Vreemdelingenzaken
Postbus 20019
2500 EA 's-GRAVENHAGE

Onderdeel	Proces Procesvertegenwoordiging
Contactpersoon	Vestiging Den Bosch
Doorkiesnummer(s)	mr. L. Verheijen
Datum	073 - 888 3058
Ons kenmerk	21 mei 2007
Uw kenmerk	8806.07.0123
Bijlage(n)	2
Onderwerp	Hoger beroep Staatssecretaris van Justitie/

Hierbij ontvangt u het hoger beroepschrift tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Roermond van 18 april 2007, verzonden op 19 april 2007, met kenmerk Awb 05/45310.

De machtiging tot het instellen van het hoger beroep is bijgevoegd.

Voor zover griffiegelden verschuldigd zijn machtig ik u deze van de bij u lopende rekening-courant van de Immigratie- en Naturalistiedienst af te schrijven.

Hoogachtend,

mr. R.J.M.F.P. Wouters, senior procesvertegenwoordiger

21. Mei 2007 17:12

Nr. 7738 P. 3/24

Justitie



Ministerie van Justitie

Immigratie- en Naturalisatiedienst

RAAD VAN STATE

INGEKOMEN

21 MEI 2007

ZAAKNR.

AAN:

BEHANDELD: DD:

PAR:

Postadres: postbus 5800, 2280 HV Rijswijk

Telefoon 070 3703499 / 7794499
Fax 070 3703709 / 7794709

De Raad van State

Onderdeel	Proces Procesvertegenwoordiging
Contactpersoon	
Doorkiesnummer(s)	070 779 4499
Datum	21 mei 2007
Ons kenmerk	8806.07.0125
Uw kenmerk	-
Bijlage(n)	
Onderwerp	Schriftelijke lastgeving

Hierbij geef ik de heer mr. R.J.M.F.P. Wouters, senior procesvertegenwoordiger bij het Proces Procesvertegenwoordiging van de Immigratie- en Naturalisatiedienst, schriftelijk last om als gemachtigde van de Staatssecretaris van Justitie bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State hoger beroep in te stellen tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Roermond van 18 april 2007, verzonden op 19 april 2007, met kenmerk Awb 05/45310.

De Minister van Justitie,
namens deze
Het Hoofd van de Immigratie- en Naturalisatiedienst,
namens deze
de Directeur van het Proces Procesvertegenwoordiging

b.a.

M.W. van Gestel

Justitie



Immigratie- en Naturalisatiedienst

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Vreemdelingenzaken
Postbus 20019
2500 EA 's-GRAVENHAGE

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN

21 MEI 2007

ZAAKNR.

AAN:

BEHANDELD DO:

PAR:

Hoger beroepschrift

vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie
te 's-Gravenhage
appellant
gemachtigde: mr. R.J.M.F.P. Wouters
ambtenaar ten departemente

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Roermond
van 18 april 2007
met kenmerk 05/45310

Inzake:

met IND-kenmerk 8806.07.0125
aan te duiden als verweerder
gemachtigde: mr. H. van der Wal
advocaat te Rotterdam

Procesvertegenwoordiging
's-Hertogenbosch
Magistratenlaan 222
5223 MA 's-Hertogenbosch

Postbus 118
5201 AC 's-Hertogenbosch

mr. L.Verheljen
073 888 30 58

1 Inleiding

- 1.1. De Staatssecretaris komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Roermond van 18 april 2007, verzonden op 19 april 2007, met kenmerk Awb 05/45310 (*productie 1*), in welke zaak de rechtbank het beroep tegen de beschikking van 12 september 2005 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Staatssecretaris heeft opgedragen om met inachtneming van de uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag en de Staatssecretaris in de proceskosten heeft veroordeeld.
- 1.2. Waar hierna de Staatssecretaris wordt genoemd wordt in voorkomend geval mede begrepen eerdere bewindspersonen voor Vreemdelingenzaken.

2 Achtergronden

- 2.1 Op 14 juli 2003 heeft verweerder een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in de zin van artikel 14 Vw, met als doel: "Verblijf bij echtgenote, mevrouw
- 2.2 Bij besluit van 11 mei 2005 heeft de Staatssecretaris deze aanvraag afgewezen. Bij separaat besluit van (eveneens) 11 mei 2005 is verweerder ongewenst verklaard.
- 2.3 Op 12 mei 2005 heeft verweerder tegen de ongewenstverklaring bezwaar gemaakt en tevens een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ingediend.
- 2.4 Bij uitspraak van 17 mei 2005 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Roermond (Awb 05/21493) het verzoek om een voorlopige voorziening afgewezen.
- 2.5 Bij besluit van 12 september 2005 heeft de Staatssecretaris het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.6 Bij thans bestreden uitspraak heeft de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3 Grieven

Grief 1

- 3.1 Ten onrechte overweegt de rechtbank op pagina 10, tekstblok 4, van de bestreden uitspraak:

"Echter, nu verweerder na aanhouding van eiser heeft besloten eiser op 31 december 2001 Nederland uit te zetten, heeft verweerder de tenuitvoerlegging aan de aan eiser opgelegde gevangenisstraf onuitvoerbaar gemaakt en kan hij niet in redelijkheid het standpunt innemen dat eiser zich langdurig heeft onttrokken aan de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf."

Grief 2

- 3.2 Ten onrechte overweegt de rechtbank op pagina 10, tekstblok 6, 7, 8 en 9, doorlopend op pagina 11 bovenaan en tekstblok 2 op pagina 11 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank overweegt vervolgens dat verweerders gemachtigde haar ter zitting geen eenduidig uitsluitel heeft kunnen geven over het uitzettingsbeleid van vreemdelingen die, zoals eiser, strafrechtelijk zijn veroordeeld tot een gevangenisstraf. Verweerders gemachtigde heeft de rechtbank enkel medegedeeld dat het voor, tijdens of na de tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf kan.

De rechtbank kan dan ook niet anders concluderen dan dat verweerders beleid waarbij een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen, door het ontbreken van een concreet uitzettingsbeleid ten aanzien van vreemdelingen die tot een gevangenisstraf zijn of worden veroordeeld, willekeurig is en bovendien illusoir kan worden. Immers, door over te gaan tot uitzetting van de vreemdeling voor of tijdens de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf, kan worden bewerkstelligd dat een vreemdeling nimmer dan wel eerst na een termijn langer dan de in het voornoemde beleid van verweerder aangegeven termijn tot Nederland wordt toegelaten.

In het verlengde van het vorenstaande overweegt de rechtbank voorts dat eiser, indien hij Nederland niet op 31 december 1991 zou zijn uitgezet, maar na de tenuitvoerlegging van de aan hem opgelegde gevangenisstraf van twee jaren, de tienjarentermijn een aanvang zou hebben genomen op 31 december 1993 en op 31 december 2003 zou zijn verstreken.

Eiser is weliswaar reeds op 7 mei 2003 Nederland ingereisd, doch het besluit in primo tot ongewensverklaring van eiser is eerst op 11 mei 2005 genomen, aldus bijna anderhalf jaar na de datum waarop de tienjarentermijn had kunnen zijn verstreken, indien verweerder tot uitzetting van eiser was overgegaan ná de tenuitvoerlegging van de aan eiser opgelegde gevangenisstraf.

Gelet op het vorenstaande is de rechtbank van oordeel dat verweerder zich zonder nadere motivering in het kader van zijn inherente afwijkingsbevoegdheid ingevolge het bepaalde in artikel 4:84 van de Awb en van het evenredigheidsbeginsel ingevolge het bepaalde in artikel 3:4 van de Awb niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de tienjarentermijn aanvangt op de dag van eisers invrijheidstelling op 17 mei 2005"

- 3.3. Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de rechtbank berusten de rechtsoverwegingen op pagina 11, tekstblok 3, 7, 8 en 9 doorlopend op pagina 12 bovenaan en tekstblok 2 en 3 op pagina 12. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.

4 Toelichting op de grieven

- 4.1 De grieven worden gezamenlijk besproken gelet op hun onderlinge samenhang.

- 4.2. Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat wegens het ontbreken van een concreet uitzettingsbeleid ten aanzien van vreemdelingen die tot een gevangenisstraf zijn of worden veroordeeld, het beleid waarbij een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen willekeurig en bovendien illusoir kan worden.
- 4.3. Terecht is namens de Staatssecretaris ter zitting betoogd dat uitzetting van een vreemdeling zowel voor, tijdens, als ná de tenuitvoerlegging van de straf kan plaatsvinden. Uitgangspunt is thans dat zoveel als mogelijk criminele illegalen vreemdelingen na ommekomst van hun straf uit Nederland verwijderd worden, bij voorkeur vanuit strafrechtelijke detentie en waar mogelijk worden zij tevens ongewenst verklaard. Deze werkwijze is vastgelegd in het zogenaamde VRIS-protocol.
- Zie:*
- *TK 2004-2005, 29 800 VI, nr. 169 inzake het VRIS-protocol;*
 - *WBV 2005/48.*
- 4.4. Het eerste VRIS-protocol dateert van eind 2002. Derhalve waren zulke werkafspraken er niet ten tijde van het uitzetten van verweerder op 31 december 1991. Bij het tweede verblijf van verweerder in Nederland is wel volgens genoemd protocol gehandeld. Immers, verweerder heeft zijn straf uitgezeten na ommekomst waarvan hij direct is uitgezet alsmede ongewenst is verklaard. Onder verwijzing naar deze werkwijze kan niet gesteld worden dat er geen concreet uitzettingsbeleid is ten aanzien van criminele illegalen vreemdelingen zoals verweerder, noch kan er gesteld worden dat het beleid inzake het niet blijvend tegenwerpen van een eens gepleegd misdrijf willekeurig is dan wel illusoir kan worden. De rechtbank heeft zulks miskend.
- 4.5. Dat de Staatssecretaris verweerder op 31 december 1991 (abusievelijk zal op pagina 10, vierde alinea de datum 31 december 2001 zijn opgenomen) Nederland heeft uitgezet waardoor de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf onuitvoerbaar is geworden kan niet tot de conclusie leiden dat toepassing van het beleid een onredelijke uitwerking heeft. Immers de enkele omstandigheid dat een vreemdeling niet beschikbaar is voor de tenuitvoerlegging van zijn straf kan, ongeachte of deze omstandigheid aan de vreemdeling zelf te wijten is of niet, geen afbreuk doen aan het beleid en het daarin opgenomen standpunt inzake de verjaringsstermijn. Daarbij acht de Staatssecretaris mede van belang dat de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf niet onder zijn takenpakket valt.
- 4.6. Ingevolge artikel 67, eerste lid, aanhef, van de Vw 2000 is de Staatssecretaris bevoegd om een vreemdeling ongewenst te verklaren. In het door de Staatssecretaris gevoerde openbare orde beleid is geen regeling van kracht waaruit zou blijken dat de Staatssecretaris slechts gedurende een bepaalde periode gebruik zou mogen maken van haar bevoegdheid een vreemdeling ongewenst te verklaren.
- 4.7. De rechtbank heeft op pagina 9 van de uitspraak op goede gronden overwogen dat het genoemde beleid, waarbij verweerder bij de aanvang van de termijn (mede) uitgaat van het moment van het ten uitvoer gelegd zijn van de opgelegde straf teneinde te voorkomen dat de bedoelde termijn verstrijkt voordat de straf ten uitvoer is gelegd, in beginsel niet kennelijk onredelijk wordt geacht. Zij komt in de boven aangehaalde overwegingen echter ten onrechte tot de conclusie dat de Staatssecretaris zich zonder nadere motivering in het kader van zijn inherente afwijkingsbevoegdheid

niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de tienjarentermijn aanvangt op de dag van eisers invrijheidstelling op 17 mei 2005. Het is aan verweerder om bijzondere feiten en omstandigheden te stellen op grond waarvan de Staatssecretaris gehouden zou zijn af te wijken van het beleid.

- 4.8. Volgens vaste jurisprudentie kunnen bijzondere feiten en omstandigheden, als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb, geen verband houden met het gepleegde misdrijf of de beoordeling daarvan. In de gronden van het bezwaarschrift van 13 mei 2005 heeft verweerder als bijzondere feiten en omstandigheden gesteld dat het niet aan hem te wijten is dat hij pas jaren later is gearresteerd en gedetineerd. Dit kan bezwaarlijk gevolgd worden nu verweerder in ieder geval op 14 juli 2003 een antecedentenverklaring getekend heeft waarin hij verklaard nimmer ter zake van enig misdrijf te zijn veroordeeld.
- 4.9. Voorts ziet artikel 4:84 van de Awb op de situatie dat indien het bestuursorgaan handelt overeenkomstig de beleidsregel dit gevolgen zal hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen. In de visie van de Staatssecretaris kan niet als bijzondere omstandigheden worden beschouwd het feit dat verweerder niet eerder zijn straf heeft ondergaan. Daarbij is van belang dat de tenuitvoerlegging van de straf niet binnen de beïnvloedingssfeer van de Staatssecretaris valt. Ook het feit dat verweerder in het verleden als illegale vreemdeling is uitgezet kan niet als een bijzonder feit worden aangemerkt. De enkele omstandigheid dat verweerder thans geconfronteerd wordt met een verjaringstermijn die in haar uitwerking langer zal zijn dan gemiddeld het geval is leidt niet tot de conclusie dat er sprake is van een onredelijke beleidstoepassing. Het beleid voorziet immers in de mogelijkheid dat de ene vreemdeling eerder aan de verjaringstermijn zal toekomen dan de andere vreemdeling. Het beleid heeft de verjaringstermijn immers afhankelijk gemaakt van een externe factor te weten de tenuitvoerlegging van de straf, zulks is niet onredelijk bevonden. De rechtbank heeft dit alles miskend.

5 Conclusie

De Staatssecretaris concludeert tot gegrondverklaring van het hoger beroep, vernietiging van de bestreden uitspraak en ongegrondverklaring van het door verweerder tegen het besluit van 12 september 2005 ingestelde beroep.

Den Bosch, 21 mei 2007

Gemachtigde



mr. R.J.M.F.P. Wouters, senior procesvertegenwoordiger

*Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Den Bosch
Postbus 118
5201 AC Den Bosch
telefoon 073 - 888 3058
telefax 073 - 888 30 86*