

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

appellant,

tegen de uitspraak in zaak nr. 07/10401 van de rechtbank 's-Gravenhage,
nevenzittingsplaats Breda, van 18 september 2007 in het geding tussen:

appellant

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 17 november 2005 heeft de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie een aanvraag van appellant om hem een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 28 februari 2007 heeft de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) het daartegen door appellant gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 18 september 2007, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Breda, het daartegen door appellant ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de rechtsgevolgen daarvan in stand blijven. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 20 september 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Hetgeen in het hoger-beroepschrift is aangevoerd en voldoet aan het bepaalde in artikel 85, eerste en tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000, kan niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. Omdat het aldus aangevoerde geen vragen opwerpt die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoording behoeven, wordt, gelet op artikel 91, tweede lid, van deze wet, met dat oordeel volstaan.

2.2. Het hoger beroep is kennelijk ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.3. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. C.J.M. Schuyt, Lid van de enkelvoudige kamer,
in tegenwoordigheid van mr. P.A. de Vink, ambtenaar van Staat.

w.g. Schuyt
Lid van de enkelvoudige kamer

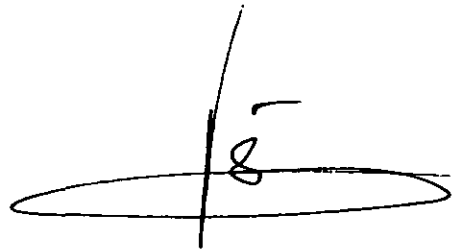
w.g. De Vink
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 31 oktober 2007

154-561.

Verzonden: 31 oktober 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 crossing through them.

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

uitspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

nevenzittingsplaats Breda

sector bestuursrecht

vreemdelingenkamer

Reg.nr(s): AWB 07/10401

V-nr(s):

uitspraak van de enkelvoudige kamer ingevolge artikel 8:77 Algemene wet
bestuursrecht d.d. 18 september 2007

in de zaak van

eiser, woonplaats kiezende ten kantore van zijn gemachtigde
mr. J.J. Eizenga te Prinsenbeek,

en

de Staatssecretaris van Justitie, voorheen de Minister voor Vreemdelingenzaken en
Integratie,
verweerder,
gemachtigde mr. J.C.O. van Stiphout.

1. Procesverloop

1.1 Eiser heeft beroep ingesteld tegen het besluit van verweerder van 28 februari 2007
(hierna: bestreden besluit) inzake het recht op een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde
tijd als bedoeld in artikel 14 Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000).

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

1.3 Het beroep is behandeld ter zitting van 23 augustus 2007. Eiser is in persoon
verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde en vergezeld van mw. H. Buoazza als tolk in
de Engelse taal. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

2. Overwegingen

2.1 Eiser heeft gesteld te zijn geboren op [] de Sierra Leone nationaliteit te
bezitten en sedert 14 april 2002 als vreemdeling in Nederland te verblijven. Eiser heeft bij
aanvraag van 6 mei 2004 verzocht om een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd onder de
bepaling, verband houdende met medische behandeling.

2.2 Verweerder heeft, na een gevolgde bezwaarprocedure, het bestreden besluit genomen. Dit besluit strekt tot weigering eiser de onderhavige verblijfsvergunning te verlenen.

2.3 In dit geding dient te worden beoordeeld of het bestreden besluit in het licht van de daartegen aangedragen beroepsgronden de toetsing aan geschreven en ongeschreven rechtsregels kan doorstaan.

2.4 Eiser heeft in beroep aangevoerd dat verweerder ten onrechte de aanvraag heeft afgewezen vanwege het ontbreken van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) althans hem daarvan, gelet op zijn medische situatie ten onrechte geen vrijstelling heeft verleend. Er dient rekening te worden gehouden met de actuele medische situatie van eiser, die gedurende de bezwaarprocedure is verslechterd. Eiser heeft hiervoor verwezen naar een brief van de behandelend arts van het Erasmus Universitaire Medisch Centrum te Rotterdam, interniste dr. M.E. van der Ende, van 10 maart 2006, waaruit onder andere blijkt dat het echt noodzakelijk is om met medicatie te starten. Uit de door eiser overgelegde medische verklaring van voornoemde behandelend arts van 26 juli 2006 blijkt dat de antiretrovirale therapie is hervat in verband met de verslechterde medische situatie van eiser. Eiser is van mening dat verweerder in verband met eisers levensbedreigende ziekte niet kan verlangen dat hij naar zijn land van herkomst terugkeert om daar een mvv aan te vragen. Verweerder verliest uit het oog dat eiser daarvoor dient terug te keren naar Sierra Leone waar hij een van de velen wordt die HIV-positief c.q. AIDS heeft. Eiser heeft aangevoerd dat, ook al zou in Sierra Leone behandeling mogelijk zijn, deze slechts beschikbaar is voor mensen met geld en de vereiste sociale contacten. Aangezien hij daar niet over beschikt zal terugkeer betekenen dat hij niet meer met medicijnen zal worden behandeld. Voor eiser is ook de lange duur van de mvv-aanvraagprocedure ongunstig. Als eiser geen medicatie gebruikt levert dit namelijk een slechte prognose op binnen vijf jaar. Uit het rapport van Bureau Medisch Advisering (hierna: BMA) mag weliswaar blijken dat eiser kan reizen. Het effect van reizen zal echter zijn dat hij in het land van herkomst zonder medicatie komt te verkeren waardoor zijn jaren zijn geteld. Eiser verkeert in een situatie die in de beschrijving van het Nederlandse beleid wordt aangeduid met "fase 2: de vreemdeling is reeds onder behandeling dan wel een behandeling is gepland of wordt noodzakelijk geacht". De Minister heeft tijdens schriftelijk overleg, vastgesteld op 18 juli 2005 (Kamerstukken II, 19 637, nr. 961, p.5) opgemerkt dat de tweede situatie onder omstandigheden een grond kan vormen voor toelating dan wel niet uitzetting. In het onderhavige bestreden besluit heeft verweerder ten onrechte niet duidelijk geformuleerd waarom eiser niet onder deze tweede groep zou vallen. Eiser heeft in dit kader tevens verwezen naar het artikel van René Bruin, "individuele toelatingsgronden", gepubliceerd in de NAV 2006 p. 171, waarin dit beleid eveneens wordt geschetst. Eiser heeft zich in dit kader ook beroepen op richtlijnen die de commissie Smeets in 2004 in een rapport heeft opgesteld inzake vereisten die voortvloeien uit rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) op het gebied van medische aspecten. Aanbevolen wordt om steeds op basis van de individuele omstandigheden van de vreemdeling die medische gronden heeft aangevoerd te beoordelen of zijn gezondheidstoestand reden moet zijn om hem in Nederland toe te laten dan wel niet uit te zetten. Bij deze beoordeling acht de commissie factoren van belang als: de aard, de ernst en het stadium van de ziekte, de prognose omtrent de ontwikkeling van de ziekte bij het ontbreken van medische behandeling, zorg en medicijnen, de feitelijke toegankelijkheid van de benodigde medische behandeling, medische zorg en medicijnen voor de betreffende vreemdeling, de aanwezigheid van familieleden als sociaal en medisch vangnet in het land van herkomst en de duur van het

verblijf in Nederland. Eiser is van mening dat de Minister ten onrechte deze aanbevelingen naast zich neer heeft gelegd.

Tevens is ten onrechte buiten beschouwing gelaten of er sprake is van feitelijke toegankelijkheid tot de medische voorzieningen in Sierra Leone, aldus eiser. Eiser heeft met betrekking tot zijn herkomst verwezen naar de eerder overgelegde taalanalyse, opgesteld door dr. Finney, verbonden aan California State University, waarin deze zich op het standpunt heeft gesteld dat eiser wel afkomstig is uit Sierra Leone. Eiser is van mening dat hem op basis van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) een verblijfsvergunning moet worden verleend omdat sprake is van een medische noodsituatie. Eiser heeft dit beroep ondersteund door te verwijzen naar de inhoud van het door hem overlegde artikel van mr. M. de Werd, rechter bij de rechtbank Amsterdam, in het NJB van 15 september 2006, nr. 32, blz. 1837 ev. getiteld: "het EVRM-plus in vreemdelingenzaken" waarin, zo stelt de auteur, regeringen vanwege de schrijnendheid waarin ongeneeslijk zieke vreemdelingen verkeren, het vraagstuk "toelating" met een wat mildere en humanere blik zouden kunnen (en moeten) beoordelen. Ook heeft eiser zich beroepen op een uitspraak van deze rechtbank, zittingsplaats Amsterdam van 3 februari 2005 (AWB 03/18648), welke hij heeft overgelegd en waarin de rechtbank onder andere heeft overwogen dat de praktijk van de minister waarbij enkel beoordeeld hoeft te worden of de vreemdeling in staat is te reizen naar het land van herkomst en aldaar geacht kan worden de behandeling van een mvv-aanvraag af te wachten, onredelijk is. Eiser is van mening dat hij voldoende heeft onderbouwd waarom hij dient te worden vrijgesteld van het mvv-vereiste.

2.5 De rechtbank neemt, in het licht van de aangevoerde beroepsgronden, het navolgende wettelijke kader tot uitgangspunt.

Ingevolge artikel 14, tweede lid, Vw 2000, voorzover thans van belang, wordt een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd verleend onder beperkingen, verband houdend met het doel waarvoor het verblijf is toegestaan en kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld over die beperkingen.

Volgens artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, Vw 2000 kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw 2000 worden afgewezen indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd.

Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000 wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw 2000 niet afgewezen wegens het ontbreken van een machtiging tot voorlopig verblijf, indien het betreft een vreemdeling voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen.

Ingevolge artikel 3.71, eerste lid, Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb 2000) wordt de aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 Vw 2000, afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv.

Ingevolge artikel 3.71, tweede lid, Vb 2000 zijn de in dit artikellid genoemde vreemdelingen vrijgesteld van het vereiste van een geldige mvv.

Ingevolge artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000 kan verweerder het eerste lid van artikel 3.71 Vb 2000 buiten toepassing laten, voorzover toepassing daarvan naar zijn oordeel zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

2.6 Inzake de door eiser gestelde Sierraleoonse nationaliteit, waarvoor hij ter onderbouwing een rapport van taalanalyse heeft overgelegd, merkt de rechtbank op dat verweerder in redelijkheid het standpunt heeft kunnen handhaven dat, nu eiser niet middels identiteitsdocumenten die gestelde Sierraleoonse nationaliteit heeft aangetoond, deze niet vaststaat. Met verweerder is de rechtbank van oordeel dat een rapport taalanalyse niet leidt tot vaststelling van de nationaliteit van een vreemdeling. Daarvoor is vereist een paspoort of ander identiteitsdocument waaruit de nationaliteit blijkt. Een rapport taalonderzoek is naar het oordeel van de rechtbank daarmee niet gelijk te stellen. Hieruit volgt dat verweerder bij de beoordeling van de onderhavige aanvraag als uitgangspunt heeft kunnen nemen dat de door eiser gestelde Sierraleoonse nationaliteit nog immer niet geloofwaardig wordt geacht. Voor zover eiser heeft betoogd dat zijn medische situatie in de weg staat aan terugkeer naar het land van herkomst vanwege de situatie aldaar, is de rechtbank van oordeel dat verweerder die omstandigheid dan ook in redelijkheid niet bij de beoordeling heeft hoeven betrekken.

2.7 Niet in geschil is dat eiser niet beschikt over een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de onderhavige verblijfsvergunning is aangevraagd.

2.8 Hieruit volgt dat verweerder op grond van artikel 3.71, eerste lid, Vb 2000 gehouden is de onderhavige aanvraag af te wijzen, tenzij hij gebruik maakt van de bevoegdheid om het eerste lid van artikel 3.71 Vb 2000 buiten toepassing te laten indien toepassing daarvan naar zijn oordeel zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

Nu verweerder heeft kunnen vasthouden aan de bevinding dat de Sierraleoonse nationaliteit van eiser ongeloofwaardig wordt geacht, is de rechtbank van oordeel dat verweerder in redelijkheid het BMA slechts heeft gevraagd te beoordelen of eiser in staat is om te reizen en niet ook of eiser in het land van herkomst de mvv-aanvraagprocedure zal kunnen afwachten. Gebleken is dat het BMA in beide adviezen, van 25 oktober 2005 en van 8 november 2006, heeft geadviseerd dat eiser met de gangbare vervoermiddelen als bus, vliegtuig, boot en trein kan reizen. Gelet hierop en nu eiser deze bevindingen van de BMA-arts niet gemotiveerd heeft bestreden, is de rechtbank van oordeel dat verweerder in redelijkheid geen vrijstelling van het mvv-vereiste heeft verleend op grond van artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000.

2.9 Ter beoordeling ligt nog voor de vraag of verweerder in de medische gesteldheid van eiser aanleiding heeft moeten zien om vrijstelling te verlenen van het mvv-vereiste omdat handhaving ervan een onbillijkheid van overwegende aard oplevert. Ingevolge verweerdens beleid inzake toepassing van de hardheidsclausule van artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000, zoals neergelegd in paragraaf B1/2.2.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 wordt van de hardheidsclausule alleen gebruik gemaakt in zeer bijzondere gevallen. Dit beleid komt de rechtbank niet onredelijk voor, omdat in de Vw 2000 en het Vb 2000 al voor een groot aantal situaties de mogelijkheid van vrijstelling van het mvv-vereiste is geregeld.

Indien sprake is van medische omstandigheden wordt ingevolge verweerdens beleid, een onbillijkheid van overwegende aard die aanleiding geeft tot vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000 slechts aangenomen indien bij uitblijven van medische behandeling een medische noodsituatie op korte termijn ontstaat. In geval van eiser heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat van een dergelijke medische noodsituatie geen sprake is waardoor geen vrijstelling is verleend van het mvv-vereiste op grond van artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000.

De rechtbank is van oordeel dat verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de afwijzing van de aanvraag bij gebreke van een mvv in het geval van eiser niet leidt tot een onbillijkheid van overwegende aard. Verweerder heeft dat standpunt gebaseerd op BMA-adviezen van 25 oktober 2005 en 8 november 2006. In het meest recente BMA-rapport heeft de arts, kort samengevat, gesteld dat weliswaar sprake is van een levensbedreigende ziekte waarbij uitblijven van behandeling op de langere termijn zal resulteren in een acute medische noodsituatie maar dat, gelet op eerdere ervaringen die eiser heeft met het achterwege laten van behandeling, bij uitblijven van behandeling of medicatie geen acute medische noodsituatie op korte termijn ontstaat. De door eiser aangevoerde omstandigheden dat bij uitblijven van medicijngebruik een slechte prognose en een levensverwachting van slechts vijf jaar ontstaat heeft verweerder niet als een onbillijkheid van overwegende aard aangemerkt aangezien, zo blijkt ook uit vaste jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRS), van een acute medische noodsituatie op korte termijn wordt uitgegaan indien bij uitblijven van behandeling een levensbedreigende situatie ontstaat binnen een termijn van drie maanden of korter. Daarvan is in het geval van eiser geen sprake, zo blijkt uit de BMA-rapporten waarop verweerder zijn besluit heeft gebaseerd. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder zijn standpunt in redelijkheid op de BMA-rapporten, zijnde deskundigenberichten, kunnen baseren en zijn er geen redenen om aan te nemen dat deze niet op inzichtelijke en zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen. Anders dan eiser heeft aangevoerd, heeft de BMA-arts ook bij het advies van 8 november 2006 betrokken de door eiser ingebrachte medische verklaringen van 10 maart 2006 en 26 juli 2006, die zijn opgemaakt door de behandelend arts van eiser en die een recente weergave zijn van de gezondheidssituatie van eiser ten tijde van het bestreden besluit. Ook is anderszins niet gebleken dat eiser concrete aanknopingspunten heeft aangedragen die de rechtbank reden geven om aan de inhoud van met name het laatste BMA-advies of de wijze waarop het tot stand is gekomen te twijfelen. De vraag of die medische voorzieningen eventueel toegankelijk zijn heeft verweerder, zoals de ABRS reeds verschillende malen heeft geoordeeld, terecht niet bij die beoordeling betrokken. Hetgeen eiser in dit kader in beroep heeft aangevoerd kan derhalve, nog afgezien van het feit dat in geval van eiser het land van herkomst niet vaststaat, niet tot een ander oordeel leiden.

2.10 Inzake het beroep dat eiser heeft gedaan op artikel 3 EVRM heeft verweerder ter zitting afstand genomen van hetgeen terzake in het bestreden besluit is overwogen aangezien, zo heeft verweerder gesteld, bij de beoordeling van een aanvraag om een verblijfsvergunning regulier artikel 3 EVRM niet wordt betrokken. De overweging die in het bestreden besluit inzake artikel 3 EVRM is opgenomen dient als een ten overvloede overweging te worden beschouwd, aldus verweerder.

In verweerders standpunt dat in het bestreden besluit ten onrechte is beoordeeld of er risico bestaat op een behandeling die in strijd is met artikel 3 EVRM ziet de rechtbank aanleiding het bestreden besluit te vernietigen en het beroep gegrond te verklaren. De rechtbank ziet echter aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, Awb de rechtsgevolgen van het te vernietigen besluit in stand te laten. De rechtbank komt tot dit oordeel aangezien de ABRS heeft bepaald dat er een strikte scheiding bestaat tussen aanvragen als bedoeld in artikel 28 Vw 2000 en artikel 14 Vw 2000, waarbij de ABRS heeft geoordeeld dat voor een beoordeling van mogelijke schending van artikel 3 EVRM in aanvragen als bedoeld in artikel 14 Vw 2000 geen ruimte is. Hieruit volgt dat de rechtbank, in navolging van het oordeel van de ABRS, oordeelt dat een mogelijk risico dat eiser vanwege zijn medische gesteldheid loopt op een bij artikel 3 EVRM verboden behandeling, in de onderhavige aanvraag niet hoeft te

worden beoordeeld. En voor zover een mogelijke schending van artikel 3 EVRM wel beoordeeld had dienen te worden, overweegt de rechtbank dat nu ten aanzien van eiser uit het BMA-advies blijkt dat bij het uitblijven van behandeling, c.q. medicatie geen medische noodsituatie op korte termijn zal ontstaan, geen reden is om aan te nemen dat er eiser bij uitzetting in een situatie zal komen te verkeren als bedoeld in de uitspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens (hierna EHRM) bekend als "st-Kitts". Kort samengevat heeft het EHRM overwogen dat schending van artikel 3 EVRM alleen onder uitzonderlijke omstandigheden en wegens dwingende redenen van humanitaire aard, verband houdend met een gebrek aan medische voorzieningen en sociale opvang in het land waarnaar wordt uitgezet, wordt aangenomen. Op grond van hetgeen BMA heeft geoordeeld met betrekking tot de medische situatie van eiser, is niet gebleken dat de gezondheidssituatie van eiser aan dat (zware) criterium voldoet. Eisers beroep op artikel 3 EVRM zal dan ook niet slagen.

2.11 Inzake eisers beroep op een situatie die door de Minister is aangeduid als "fase 2", bedoeld is de hiervoor in de beroepsgronden genoemde Kamerstukken die een weergave zijn van het schriftelijk overleg met de Tweede Kamer vastgelegd in stukken van 18 juli 2005 (Kamerstukken II, 19 637, nr. 961, p.5;) waarbij is opgemerkt dat de tweede situatie onder omstandigheden een grond kan vormen voor toelating dan wel niet uitzetting, is de rechtbank van oordeel dat verweerder het voorgaande niet heeft hoeven betrekken in de beoordeling van onderhavige aanvraag aangezien, zo heeft verweerder ook gesteld ter zitting, die toezegging betrekking heeft op aanvragen in het kader van een verblijfsvergunning asiel. Bij de onderhavige aanvraag om een verblijfsvergunning regulier heeft verweerder dan ook deze toets in redelijkheid achterwege kunnen laten.

2.12 Gelet op het voorgaande is de rechtbank van oordeel dat verweerder de onderhavige aanvraag terecht heeft afgewezen vanwege het ontbreken van een geldige mvv.

2.13 Onder verwijzing naar rechtsoverweging 2.10, zal het beroep gegrond worden verklaard en zal het bestreden besluit worden vernietigd doch met instandlating van de rechtsgevolgen van dat besluit. De rechtbank acht termen voor een proceskostenveroordeling aanwezig. De proceskosten zijn op basis van het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 644,- (1 punt voor het beroepsschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde per punt van € 322,- en wegingsfactor 1). Tevens dient het betaalde griffierecht te worden vergoed.

Aangezien ten behoeve van eiser een toevoeging is verleend krachtens de Wet op de rechtsbijstand, dient de betaling aan de griffier te geschieden.

3. Beslissing

De rechtbank:

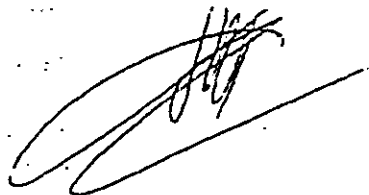
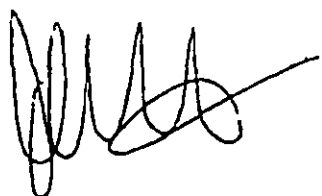
verklaart het beroep gegrond en vernietigt het bestreden besluit;

bepaalt dat de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand blijven;

veroordeelt verweerder in de proceskosten ad € 644,-, onder aanwijzing van de Staat der Nederlanden als rechtspersoon die deze kosten dient te vergoeden en aan de griffier dient te betalen;

veroordeelt de Staat der Nederlanden als rechtspersoon tot vergoeding aan eiser van het betaalde griffierecht ad € 143,-.

Aldus gedaan door mr. M.L. Weerkamp en in het openbaar uitgesproken op 18 september 2007, in tegenwoordigheid van M.G. Panis, griffier.



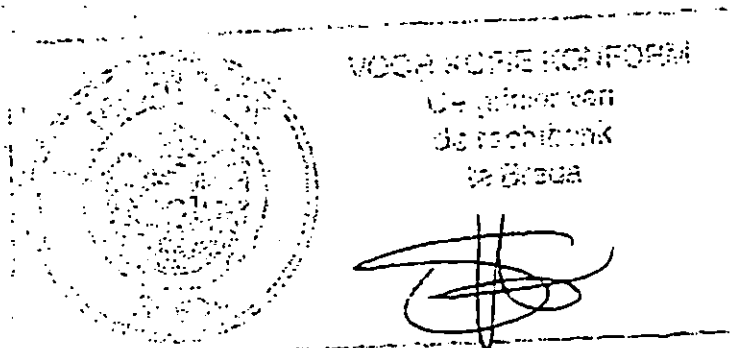
Rechtsmiddelenclausule

Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De termijn voor het indienen van een beroepschrift bedraagt vier weken en vangt aan op de dag na verzending van deze uitspraak.

Bij het beroepschrift dient een kopie van deze uitspraak te worden overgelegd. Het beroepschrift dient een of meer grieven tegen de uitspraak van de rechtbank te bevatten en moet worden geadresseerd aan de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage. (Nadere informatie: www.raadvanstate.nl)

afschrift verzonden op: 18 SEP 2007



SCHOVERS

Advocaten

Mr. W.F. Schovers*

Mr. J.J. Eizenga**

Mw. mr. E.M.C. van Nuenen

Mw. mr. A. Kurt-Gecoglu

Mw. mr. M. Verger

Mr. J. Elissen

Office Manager:

Mw. S. Kranen

Secretariaat:

Mw. J.M.A. Timp

Mw. M.G.A. Machiels

Mw. C.L.M. Leemans

Mw. A.C.J. de Zwart

* *Specialist Bouwrecht*** *Specialist Vreemdelingenrecht*

Raad van State

Afdeling bestuursrechtspraak

Hoger beroep Vreemdelingenzaken

Postbus 16113

2500 BC 'S-GRAVENHAGE

per fax (070-3651380) en gewone post

Inzake: 20070655 HE /

/ IND PV Den Bosch

Uw referentie:

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
C 5089	20 SEP 2007
ZAAKNR.	6736
AAN: V1	
BEHANDELD: DD:	PAR:

woensdag 19 september
2007

Edelachtbare vrouwe, heer,

De heer _____ geboren op _____, met de Sierraleonese nationaliteit, verder te noemen appellant, te dezer zake woonplaats kiezende op mijn kantooradres, Markt 38 te Prinsenbeek, Postbus 25, 4840 AA Prinsenbeek, waarvan ondergetekende verklaart tot het indienen van het onderhavige hoger beroepschrift bepaaldelijk gevolmachtigd te zijn, met het recht van substitutie.

Dat appellant hierbij hoger beroep instelt tegen de in kopie bijgesloten uitspraak van de rechtbank te 's-Gravenhage zitting houdende te Breda (verder: de rechtbank) (PRODUCTIE 1), gedateerd de 18^e september 2007 (AWBnummer 07/10401).

Dat het appelschrift berust op de navolgende grieven:

GRIEF 1

Correspondentieadres: Postbus 25, 4840 AA Prinsenbeek
Markt 38 (begane grond), 4841 AC Prinsenbeek. Telefoon 076 - 342 42 50. Telefax 076 - 341 41 31. Website www.schovers.nl

Op al onze werkzaamheden zijn onze algemene voorwaarden van toepassing, welke desgevraagd kosteloos worden toegezonden
(ook te raadplegen op onze website).

Iedere aansprakelijkheid is beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder de beroepsaansprakelijkheidsverzekering wordt uitbetaald.

Ten onrechte bepaalt de rechtbank, dat de Immigratiedienst niet bij de besluitvorming hoefde te betrekken, dat appellant uit Sierra Leone afkomstig is, ondanks het feit, dat het rapport van taalanalyse, dat door appellant is ingebracht, hiervoor pleit.

Toelichting:

Appellant is hier als asielzoeker gekomen, en is er hier achtergekomen dat hij HIV-positief is. Gezien zijn medicijn-afhankelijkheid was en is er voor hem geen mogelijkheid om een en ander te onderbouwen met een paspoort of een ander identiteitsdocument. Hij zou daar namelijk voor naar Sierra Leone hebben moeten afreizen; dit was voor hem medisch gezien niet mogelijk. Hij heeft overigens op andere wijze gepoogd een paspoort te krijgen, hetgeen hem niet gelukt is. Appellant heeft daarom op andere manier pogen aan te tonen, dat hij wel degelijk uit Sierra Leone afkomstig is. Hiermee onderscheidt hij zich niets van andere asielzoekers, bij wie de nationaliteit niet vaststaat en bij wie om dit aannemelijk te maken een taalttest wordt afgenomen. Het mag duidelijk zijn, dat, wanneer zijn Sierraleonese nationaliteit zou worden aangenomen, er tevens een onderzoek zou moeten plaatsvinden naar het voorhanden zijn van medische zorg in Sierra Leone. Helaas heeft dit (medisch) onderzoek naar de behandelmogelijkheden en de bevoorrading van medicijnen ter plekke niet plaatsgevonden.

GRIEF 2

Ten onrechte wordt er geen vrijstellingsmogelijkheid aangenomen op basis van artikel 17 lid 1 onder c Vw. c.q. artikel 3. 71, lid 4 Vb. Er is door de Staatssecretaris van Justitie c.q. de Immigratiedienst geen beleid geformuleerd voor personen als appellant, die HIV-positief zijn en die medicijn-afhankelijk zijn, terwijl de toenmalige Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie in het schriftelijk overleg, vastgesteld op 18 juli 2005 (Kamerstukken II, 19 637, nr. 961, p. 5,) voor hiv-geïnfekteerden en aids-patiënten drie situaties onderscheidde, namelijk:

- (1) de vreemdeling is hiv-positief, maar behoeft nog geen speciale medische behandeling of zorg, en er is nog geen behandeling gepland

SCHOUVERS

Advocaten

- (2) de vreemdeling is reeds onder behandeling dan wel een behandeling is gepland of wordt noodzakelijk geacht
- (3) de vreemdeling verkeert in een vergevorderd stadium van aids.

Appellant verkeert momenteel in fase 2. De minister merkte in dit overleg op, is dat de tweede situatie onder omstandigheden een grond kan vormen voor toelating dan wel niet uitzetting. In de onderhavige uitspraak wordt niet duidelijk geformuleerd, waarom appellant niet onder deze tweede groep zou vallen.

Het is bovendien onjuist, dat dit beleid alleen bij aanvragen in het kader van een verblijfsvergunning asiel zou kunnen gelden. Het verschil tussen de situatie van artikel 3 EVRM en medische nood situatie wordt niet ingezien. Bovendien heeft de gemachtigde van de Minister/Staatssecretaris opmerkelijk genoeg in een andere zitting die plaatsvond op 10 september 2007 bij de rechtbank 's-Gravenhage zitting houdend te Breda om 13.30 uur (de zaak van [redacted] en zijn vrouw, [redacted] 07/15081 en 07/15082 waarbij het ook ging om een man die HIV-positief was en die medicijn-afhankelijk was) uiteengezet, dat de toezegging van de Minister juist alleen gold voor mensen die een reguliere status hebben aangevraagd, zoals appellant!

Verwezen wordt voorts hierbij naar de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage zitting gehouden is te Amsterdam van 29 januari 2007, AWB 05/39176. (productie 2) onder "V, overwegingen," p.o.11.3, waarin staat dat tijdens de Minister het standpunt wordt ingenomen - hetgeen ook blijkt uit de interne werkinstructie nr. 2003/19 AUB - dat het beleid inzake de medische nood situatie van Vc B8/5 in vergelijking met dat terzake artikel 3 EVRM, iets minder strikt is! Een reden te meer om dit voor appellant kennelijk gunstiger beleid toe te passen!

Toelichting:

In deze grief is er tevens al een onderbouwing van de grief gegeven. Wat node wordt gemist, is een geformuleerd beleid voor de mensen die vallen onder de door de Minister tijdens het overleg van 18 juli 2005 genoemde situatie (2). Niet duidelijk is of dit nu alleen voor asielzoekers dan wel ook voor aanvragers van een reguliere status geldt, dan wel voor beide groepen. Er wordt niet ingezien, waarom het voor de ene groep wel

SCHOUVERS

A d v o c a t e n

zal gelden en voor de andere niet, gezien de eenvormigheid van problematiek voor mensen die een verblijfsvergunning aanvragen voor medische noodsituatie en voor mensen die verblijfsvergunning vragen op basis van artikel 3 EVRM, eveneens vanwege hun medische situatie. Uit de hierboven aangehaalde rechterlijke uitspraak blijkt juist, dat de situatie van appellant die immers een reguliere aanvraag heeft gedaan gunstiger zou moeten worden beslist, dan de situatie van iemand die een asielaanvraag op basis van artikel 3 EVRM heeft aangevraagd! Ik citeer de uitspraak terzake:

"11.3 De rechtbank overweegt voorts het volgende. Indien en voorzover verweerder ervan uitgaat dat het hem niet vrijstaat ook in die gevallen waarin niet zodanig klemmende omstandigheden voorliggen als waarvan sprake was in de zaak een beleid te voeren en/of beslissingen te nemen op grond waarvan niettemin van verwijdering van de vreemdeling naar het land van herkomst wordt afgezien, dan zou, gelet op artikel 53 van het EVRM, de strekking en de werking van artikel 3 EVRM worden misverstaan. Het Verdrag stelt immers slechts een ondergrens voor mensenrechten-bescherming, geen bovengrens. Verweerder lijkt dit ook zelf te erkennen, waar onder punt 4. van de overgelegde (interne) werkinstructie nr 2003/19 (AUB) is opgemerkt dat het beleid inzake de medische noodsituatie van B 8/5 "in grote lijnen overeen [komt] met toepassing van artikel 3 EVRM, maar iets minder strikt [is]". Deze opmerking in de werkinstructie lijkt overigens niet aanstonds te rijmen met de beantwoording door verweerder van de door de rechtbank voorgelegde vraag 1b, alwaar immers is opgemerkt: "Verweerder volgt de criteria zoals die door het EHRM zijn gegeven".

Wat er echter van dit mogelijke misverstand – en van het kennelijk bij verweerder levende verschil in uitgangspunt – ook zij, de rechtbank is van oordeel dat bij het ontbreken van specifieke, op HIV- dan wel AIDS-patiënten toegespitste, beleidsregels van verweerder het vooralsnog niet aan de rechter is om de beleidsruimte die verweerder in het licht van het EVRM op dit gebied heeft nader af te bakenen en in te vullen."

Kortom, en dient een beleid ontwikkeld en geformuleerd te worden. Blijkens de aangehaalde rechterlijke uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage zitting houdend te Amsterdam van 29 januari 2007, waarvan ik de overwegingen tot de mijne wil maken, hoeft dit voorts niet per se te betekenen, dat dit beleid niet gunstiger hoeft te zijn dan

SCHOUVERS

A d v o c a t e n

hetgeen het EHRM in de zogenaamde heeft geformuleerd. In dit beleid dient uiteraard tevens meegenomen te worden wanneer er wel en wanneer er niet een MVV van de betrokken persoon die HIV-positief is, verwacht wordt.

GRIEF 3

Niet wordt begrepen, dat er in de onderhavige situatie niet getoetst hoeft te worden aan artikel 3 EVRM. Hiervoor wordt verwezen naar de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage zitting houdend te Zwolle van 28 december 2006, AWB 05/38742 (productie 3), zie met name r.o. 2.9. Appellant maakt de overwegingen van de rechtbank, waarin uitgelegd wordt dat artikel 3 EVRM wel degelijk in procedures terzake medische noodsituatie, meegewogen kunnen worden, tot de zijne.

Toelichting

Hierboven bij grief 2 is reeds aangegeven, dat de situatie van artikel 3 EVRM bij ziekte en de situatie van medische noodsituatie nagenoeg gelijk zijn, sterker nog, dat de toets bij een medische noodsituatie, zoals de onderhavige, zelfs wat ruimer moet zijn. Niet ingezien wordt daarom, dat er niet meteen tevens een toets in het kader van art.3 EVRM plaatsvindt, te meer daar alleen in deze situatie de toezegging van de Minister voor personen als appellant, die HIV-positief zijn en die medicijn-afhankelijk zijn, zoals blijkend uit het schriftelijk overleg, vastgesteld op 18 juli 2005 (Kamerstukken II, 19 637, nr. 961, p. 5,) voor hiv-geïnfecteerden en aids-patiënten, opgeld kan doen (overlgens wordt door appellant bestreden, dat deze toezegging alleen zou gelden in het kader van artikel 3 EVRM, zie hierboven onder grief 2).

Het zou bovendien bijzonder omslachtig zijn, om appellant een aanvraag te laten doen op het Aanmeldcentrum om diverse redenen. Een asielaanvragen vereist de nodige arbeidsuren van de kant van zowel rechtshulp als de Immigratiedienst. Bovendien dienen er dan ook medische voorzorgen voor appellant genomen te worden. Het verblijf in het aanmeldcentrum brengt bovendien voor de Staat de nodige kosten met zich mee. De uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage zitting houdend te Zwolle is bijgevoegd bij productie 3 en komt kort gezegd op het volgende neer:

SCHOUERS

A d v o c a t e n

De rechtbank oordeelt dat het BMA-advies onvolledig is omdat niet alle aan het BMA voorgelegde vragen zijn beantwoord en verweerder de mogelijkheden van mantelzorg in het land van herkomst had moeten onderzoeken. Het besluit is derhalve niet deugdelijk gemotiveerd. Wat betreft het beroep van eiser op art. 3 EVRM, in beginsel kan art. 3 EVRM niet beoordeeld worden in een reguliere verblijfsprocedure (ABRvS, 200105432/1). Echter, de rechtbank meent dat op deze regel een uitzondering moet worden gemaakt. Uit uitspraken van het EHRM blijkt namelijk dat bijzondere, individuele feiten en omstandigheden aanleiding kunnen zijn in het nationale recht neergelegde procedureregels niet tegen te werpen. Ook oordeelde het EHRM dat uitzetting in verband met de medische toestand van de vreemdeling kan leiden tot schending van 3 EVRM waarvan volgens de rechtbank in deze zaak mogelijk sprake is. Wat het beroep van eiser op art. 8 EVRM betreft verwijst de rechtbank naar AWB 05/21505 en concludeert dat, gelet op internationale verplichtingen, niet kan worden volgehouden dat in een geval als dit niet getoetst zou moeten worden aan art. 8 EVRM. Volgens de rechtbank is sprake van schending van art. 8 EVRM nu eiser volledig is aangewezen op zijn broer. Beroep gegrond."

Conclusie

Gezien bovengenoemde grieven verzoekt appellant U de bestreden uitspraak te vernietigen. Voorts wordt verzocht de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie te veroordelen in de proceskosten.

Uitdrukkelijk wil ik u erop wijzen dat ons kantoor een rekening-courant verhouding met de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State. Ik verzoek u de griffierechten van deze rekening-courant af te schrijven.

In afwachting,

Met vriendelijke groet,

J.J. Eizenga