

200704985/1.

Datum uitspraak: 21 december 2007

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. 05/35091 van de rechtbank 's-Gravenhage,
nevenzittingsplaats Amsterdam, van 19 juni 2007 in het geding tussen:

appellant

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 28 augustus 2003 heeft de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (hierna: de minister) een aanvraag van appellant om hem een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 25 juli 2005 heeft de minister het daartegen door appellant gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 19 juni 2007, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, het daartegen door appellant ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft appellant bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 17 juli 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De staatssecretaris van Justitie heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Hetgeen in het hoger-beroepsschrift 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. H. Troostwijk, Lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. P.A. de Vink, ambtenaar van Staat.

w.g. Troostwijk
Lid van de enkelvoudige kamer

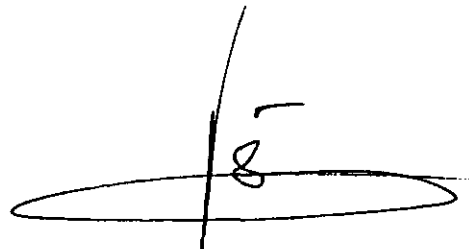
w.g. De Vink
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 21 december 2007

154-523.

Verzonden: 21 december 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 Amsterdam
enkelvoudige kamer vreemdelingenzaken
voorzieningenrechter

Uitspraak

artikel 8:70 en 8:84 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)
jº artikel 71 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000)

reg. nr.: AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

V.nr.:

Inzake: geboren op van Turkse nationaliteit, wonende te
Amsterdam, eiser / verzoeker, hierna te noemen: eiser,
gemachtigde: mr. I.M. Hagg, advocaat te Amsterdam,

tegen: de staatssecretaris van Justitie, voorheen de minister voor Vreemdelingenzaken en
Integratie, verweerder,
gemachtigde: mr. S. Pirs, ambtenaar bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst van het
Ministerie van Justitie.

I. PROCESVERLOOP

1. Op 28 oktober 2002 heeft eiser bij de burgemeester van Almere een aanvraag ingediend tot verlening van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 van de Vw 2000 onder de beperking "verblijf bij partner". Bij besluit van 28 augustus 2003, verzonden op 29 augustus 2003, heeft verweerder deze aanvraag afgewezen. Bij bezwaarschrift van 4 september 2003 heeft eiser tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Het bezwaar is bij besluit van 3 november 2004 ongegrond verklaard. Het besluit vermeldt onder meer de rechtsevolgen dat eiser na bekendmaking van het besluit niet meer rechtmatig in Nederland verblijft en dat eiser Nederland uit eigen beweging binnen vier weken moet verlaten.
2. Bij beroepschrift van 1 december 2004 heeft eiser tegen dit besluit beroep ingesteld bij de rechtbank. Bij uitspraak van deze rechtbank en zittingsplaats van 31 mei 2005 is het beroep gegrond verklaard en de beschikking van 3 november 2004 vernietigd. Op 13 juli 2005 is eiser gehoord door een ambtelijke commissie. Het bezwaar van 4 september 2003 is bij besluit van 25 juli 2005 (opnieuw) ongegrond verklaard.
3. Bij beroepschrift van 3 augustus 2005 heeft eiser tegen dit besluit beroep ingesteld bij de rechtbank en is verzocht een voorlopige voorziening te treffen die ertoe strekt de uitzetting te verbieden totdat op het beroep is beslist. Op 6 december 2005 zijn de op de zaak betrekking hebbende stukken van verweerder ter griffie ontvangen.
4. Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 23 mei 2007. Eiser is aldaar in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door zijn voornoemde gemachtigde.
5. De voorzieningenrechter/ rechtbank, hierna te noemen: rechtbank, heeft het onderzoek ter zitting gesloten.

AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

2

II. OVERWEGINGEN

Ten aanzien van het beroep

1. Verweerder heeft zich in het bestreden besluit op het standpunt gesteld dat eiser niet in aanmerking komt voor de gevraagde verblijfsvergunning, omdat hij niet in het bezit is van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv). Hetgeen eiser heeft aangevoerd in het kader van zijn beroep op de hardheidsclausule geeft onvoldoende aanleiding om hem vrij te stellen van het mvv-vereiste.

Niet wordt betwist dat de partner van eiser (referente) een hersenumor heeft gehad. Uit medische verklaringen blijkt echter dat referente na de tweede operatie erg is opgeknapt en dat zij sindsdien nauwelijks klachten heeft, dat zij geen 24 uur per dag behandeling nodig heeft. Dat zij niet lang meer te leven heeft en geheel afhankelijk is van eiser blijkt evenwel niet uit die stukken. Gezien deze situatie mag van de 14-jarige zoon van eiser en referente verwacht worden dat deze referente tijdens de afwezigheid van eiser helpt, onder meer door naast zelf zorg te dragen voor zijn persoonlijke verzorging, licht huishoudelijk werk te verrichten en een eenvoudige maaltijd te bereiden. Derhalve is niet aannemelijk gemaakt dat een tijdelijke scheiding ten behoeve van een mvv-aanvraag vanwege de thuissituatie niet kan worden gevergd.

Verweerder stelt dat het beroep van eiser op artikel 3 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK) geen doel treft aangezien dit artikel geen directe werking heeft en verweerder in zijn beleid de belangen van kinderen heeft meegenomen. Voor zover de getroffen maatregel niet het kind zelf, maar de ouder betreft, strekt artikel 3 van het IVRK niet zover dat daaruit een rechtsplicht voor verweerder voortvloeit ten aanzien van het kind.

Eiser heeft tevens een beroep gedaan op artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Er is geen sprake van inmenging nu de afwijzing van eisers aanvraag er niet toe strekt eiser een verblijfstitel te ontnemen die hem in staat stelde het family-life hier te lande uit te oefenen. Voorts verwijst verweerder naar de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) van 28 september 2004 (JV 2004/432), waaruit volgt dat de beoordeling van artikel 8 EVRM eerst zal plaatsvinden bij de beoordeling van de mvv-aanvraag.

2. Eiser heeft - zakelijk weergegeven - de volgende beroepsgronden tegen het bestreden besluit aangevoerd. De hoorzitting op 13 juli 2005 is onzorgvuldig verlopen. De ambtenaren die het gehoor afnamen waren duidelijk bevooroordeeld en namen eiser niet serieus. Reeds hierom stelt eiser dat het beroep gegrond dient te worden verklaard. Voorts heeft verweerder het besluit onzorgvuldig voorbereid en onvoldoende gemotiveerd door te stellen dat de medische situatie van referente niet dermate ernstig is dat zij niet afhankelijk is van de zorg van eiser en verder door te stellen dat de zoon van eiser en referente in staat moet worden geacht om tijdelijk voor zijn moeder te zorgen. Derhalve is eiser van mening dat in dit geval sprake is van een onbillijkheid van overwegende aard. Bovendien heeft verweerder niet aangegeven waarom zijn belang bij het vasthouden aan het mvv-vereiste in dit geval zwaarder dient te wegen dan het belang van eiser. Eiser beroept zich op artikel 3 van het IVRK, waarin is bepaald dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging dienen te vormen. Verweerder heeft in onderhavige zaak een dergelijke belangenafweging niet gemaakt. Ten slotte heeft eiser gesteld dat het bestreden besluit een schending van het bepaalde in artikel 8 van het EVRM oplevert.

De rechtbank overweegt het volgende.

3. Op grond van artikel 14, tweede lid, van de Vw 2000 wordt een verblijfsvergunning als bedoeld in dat artikel verleend onder beperkingen, verband houdende met het doel waarvoor het verblijf is toegestaan. Aan de vergunning kunnen voorschriften worden verbonden. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen regels worden gesteld over de beperkingen en voorschriften.

4. Artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 bepaalt dat een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 van de Vw 2000 kan worden

AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

3

afgewezen indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige m die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. Ingevolge het tweede lid van dit artikel kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld over de toepassing van de gronden, bedoeld in het eerste lid.

5. Ingevolge artikel 17, eerste lid, van de Vw 2000 en artikel 3.71, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) is een aantal categorieën vreemdelingen vrijgesteld van het vereiste van het beschikken over een geldige mvv. Voorts kan de Minister, ingevolge het vierde lid van artikel 3.71 van het Vb 2000, het mvv-vereiste buiten toepassing laten voor zover toepassing daarvan naar zijn oordeel zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (hierna: *hardheidsclausule*).

6. Uit de geschiedenis van de totstandkoming van de hardheidsclausule (TK 1999-2000, 26 732, nr. 7, p. 108-109) blijkt dat de daarin neergelegde bevoegdheid van de minister bedoeld is als *discretionair* van aard en beperkt van omvang. Gevallen, waaromtrent is voorzien dat het mvv-vereiste niet zal worden tegengeworpen, zijn bij en krachtens artikel 17, eerste lid, van de Vw 2000 van dat vereiste uitgesloten, zodat toepassing van de hardheidsclausule beperkt kan blijven tot zeer uitzonderlijke gevallen die door wet- en regelgever niet zijn voorzien. In een brief van de staatssecretaris aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 19 september 1997 (TK 1997-1998, 24 544, nr. 16, blz.1) is voorts voor de uitoefening van die bevoegdheid als beleidsuitgangspunt gekozen dat een beroep op de hardheidsclausule slechts in zeer uitzonderlijke gevallen wordt gehonoreerd.

7. In paragraaf B1/2.2.1 van de Vreemdelingencirculaire (Vc) 2000 is als beleid van verweerder neergelegd dat de vreemdeling die zich erop beroept dat het toepassen van het mvv-vereiste ten aanzien van hem leidt tot een onbillijkheid van overwegende aard, dit beroep op de zogeheten hardheidsclausule reeds bij het indienen van de aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier zal moeten motiveren en zo veel als mogelijk met bewijsstukken onderbouwen.

8. Artikel 3, eerste lid, van het IVRK bepaalt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen.

9. De rechtbank overweegt de eerste plaats dat van de door eiser gestelde onzorgvuldigheden met betrekking tot de hoorzitting onvoldoende blijkt uit het verslag van het gehoor. Dat eisers argumenten niet serieus zijn genomen is onvoldoende aannemelijk gemaakt. De rechtbank is derhalve van oordeel dat dit niet leidt tot gegrondverklaring van het beroep.

10. De rechtbank overweegt vervolgens dat niet in geschil is dat eiser niet beschikt over een geldige mvv en niet behoort tot één van de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorieën vreemdelingen die zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste. Partijen zijn derhalve verdeeld over de vraag of eiser met succes een beroep kan doen op de hardheidsclausule, zoals neergelegd in artikel 3.71, vierde lid, van het Vb 2000.

11. De rechtbank stelt voorop dat de bevoegdheid ex artikel 3.71, vierde lid, van het Vb 2000, een discretionaire is, die door de rechtbank slechts terughoudend kan worden getoetst. Verweerder is evenwel gehouden alle door eiser aangevoerde bijzondere omstandigheden, in onderlinge samenhang bezien, gemotiveerd te betrekken bij zijn beoordeling van de vraag of tot vrijstelling van het mvv-vereiste zou moeten worden overgegaan.

12. De rechtbank is van oordeel dat verweerder in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat er geen aanleiding bestond om eiser vrij te stellen van het mvv-vereiste. Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat de medische toestand van referente dermatologisch is dat van eiser niet gevergd kan worden, om af te reizen naar Turkije om aldaar de mvv-procedure af te wachten.

AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

4

Zonder af te willen doen aan de ernst van de medische problematiek die in het verleden heeft gespeeld, blijkt uit de zich in het dossier bevindende medische stukken, te weten, een brief van 7 augustus 2003 van C.M. Haitink, arts-assistent neurochirurgie Medisch Centrum Haaglanden; een brief van 1 april 2004 van M. Wéfers Bentink-Remeljeer, oogarts Oogziekenhuis Rotterdam; een brief van 20 september 2004 van dr. Ch.J. Vecht, neuroloog-oncoloog Medisch Centrum Haaglanden en een brief van 29 maart 2005 van dr. Ch.J. Vecht, neuroloog-oncoloog Medisch Centrum Haaglanden, niet van de door eiser geschetste restverschijnselen bij referente. Uit het meest recente stuk komt naar voren dat eiseres geen insulten heeft, wel enige hoofdpijn met wat misselijkheid. De geschetste problemen met het zicht van referente wordt daarin wel beschreven, maar de door eiser geschetste omvangrijke restverschijnselen zoals chronische hoofdpijn, (een vorm van) epilepsie, structureel geheugenverlies, regelmatig terugkerende levensbedreigende aanvallen gedurende de nacht, en de noodzaak van 24 uur per dag grote hulp bij referente zijn in de overgelegde stukken niet terug te vinden. Eiser heeft deze klachten ook niet op een andere wijze met objectieve stukken onderbouwd. Voor zover eiser nog heeft betoogd dat verweerder in dat geval in de besluitvormingsfase om aanvullende stukken had dienen te vragen, volgt de rechtbank dit niet. Het was eiser immers, gelet op de vorige vernietigde beschikking, afdoende duidelijk dat verweerder de medische situatie op grond van de overgelegde stukken onvoldoende ernstig achtte. Nu eiser zich voorts beroept op de uitzonderings situatie ex artikel 3.71, vierde lid van het Vb 2000, was het aan hem om aanvullende stukken over te leggen. Deze verdeling van de bewijslast had hem duidelijk dienen te zijn, te meer nu hij professionele juridische bijstand had gedurende de besluitvormingsfase. Gezien het bovenstaande is de rechtbank voorts van oordeel dat verweerder in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat voor het vragen van een BMA-advies geen aanleiding bestond. Derhalve is de rechtbank van oordeel dat verweerder in het onderhavige geval geen bijzondere individuele omstandigheden aanwezig heeft hoeven achten die een geslaagd beroep op de hardheidsclausule rechtvaardigen.

13. Eiser heeft voorts een gemotiveerd beroep gedaan op artikel 3 van het IVRK. De rechtbank is van oordeel dat hoewel deze bepaling, gelet op de formulering daarvan, geen normen bevat die zich zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving lenen voor directe toepassing door de rechter, verweerder wel gehouden is om de belangen van betrokken kinderen voldoende kenbaar bij zijn besluitvorming te betrekken. De rechtbank verwijst in dit verband naar de uitspraak van de ABRS van 23 september 2004, JV 2004/449. De rechtbank is met verweerder van oordeel dat uit het bestreden besluit van 25 juli 2005 van een afdoende draagkrachtige en kenbare beoordeling blijkt, nu de consequenties voor de zoon van eiser en referente zijn meegewogen, en de tijdelijke (beperkte) verzorging van referente geen onoverredig zware last betekent voor de zoon, gelet op de omstandigheid dat de door eiser geschetste ernstige medische situatie van referente niet aannemelijk is gemaakt.

14. Ten aanzien van eisers beroep op artikel 8 van het EVRM, overweegt de rechtbank in de eerste plaats dat ook in een geval als het onderhavige, dit artikel een rol kan spelen, althans voor zover het de vraag betreft of de in beginsel tijdelijke scheiding van het gezin strijd oplevert met het recht op bescherming van het familie- of gezinsleven, als bedoeld in dat artikel. Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder op goede gronden geconcludeerd dat de tegenwerping van het mvv-vereiste in het onderhavige niet in strijd is met het bepaalde in artikel 8 van het EVRM. Voor dit oordeel heeft de rechtbank met name waarde gehecht aan de omstandigheid dat het in beginsel een tijdelijke scheiding betreft, die de uitoefening van het familie- of gezinsleven hier te lande niet blijvend onmogelijk maakt, terwijl de door eiser aangevoerde op zijn zaak betrekking hebbende omstandigheden onvoldoende grond opleveren voor het oordeel dat in zijn geval ook een tijdelijke scheiding in strijd is met het bepaalde in artikel 8 van het EVRM.

15. De conclusie is dan ook dat het bestreden besluit de rechterlijke toets kan doorstaan, zodat het beroep ongegrond zal worden verklaard.

AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

5

Ten aanzien van het verzoek om een voorlopige voorziening

16. Aan de orde is de vraag of er aanleiding bestaat de gevraagde voorziening te treffen. Een dergelijke voorziening kan op grond van artikel 8:81 van de Awb worden getroffen indien onverwijld spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

17. De gevraagde voorziening strekt er toe de uitzetting te verbieden totdat is beslist op het beroep. In het onderhavige geval is er geen aanleiding tot het treffen van de gevraagde voorziening, gelet op het feit dat de rechtbank heden op het beroep heeft beslist.

Ten aanzien van het beroep en het verzoek om een voorlopige voorziening

18. Van omstandigheden op grond waarvan verweerder het griffierecht zou moeten vergoeden dan wel een van de partijen zou moeten worden veroordeeld in de door de andere partij gemaakte proceskosten, is de rechtbank niet gebleken.

AWB 05/35091 (beroep) en AWB 05/35092 (voorlopige voorziening)

6

III. BESLISSING

De rechtbank

in de zaak geregistreerd onder nummer: AWB 05/35091

- verklaart het beroep ongegrond.

De voorzieningenrechter

in de zaak geregistreerd onder nummer: AWB 05/35092

- wijst het verzoek af.

Deze uitspraak is gedaan op 19 juni 2007 door mr. P.H.A. Knol, voorzitter, tevens voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. O. Bies, griffier, en bekendgemaakt door verzending aan partijen op de hieronder vermelde datum.

De griffier



De voorzitter



Afschrift verzonden op:

19 JUN 2007

Conc.: OB

Coll: wdy

D: C

Tegen de uitspraak op het beroep staat hoger beroep open bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (adres: Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage). De termijn voor het instellen van hoger beroep bedraagt vier weken. Naast de verslagen waaraan het beroepschrift moet voldoen op grond van artikel 6:5 van de Awb (zoals het overleggen van een afschrift van deze uitspraak) dient het beroepschrift ingevolge artikel 85, eerste lid, van de Vw 2000 een of meer grieven te bevatten. Artikel 6:6 van de Awb (herstel verzuim) is niet van toepassing.

Tegen de uitspraak op het verzoek om een voorlopige voorziening staat geen rechtsmiddel open.

Per Falk Courier en per fax: 070 365 13 80
Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State
Hoger beroep Vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC 's-GRAVENHAGE

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
17 JUL 2007	
ZAAK:	5985
AANK:	VI
BEHANDELD: DD:	PAR:

Mevr. mr. I.M. Hagg
Mevr. mr. J. van Koesveld
Mevr. mr. F. Kiliç

Secretariaat
Mevr. N. Nanne

Datum: 17 juli 2007
Betreft: / aanvraag vtv
Ons kenmerk: 0743651/IH/PS
Uw kenmerk: geboren Turkse nationaliteit

2008-A

Hoger beroep

Edelachtbaar College,

Namens geboren op , van de Turkse nationaliteit, wonende aan de , te dezer zake domicilie kiezende te (1016 DK) Amsterdam aan de Westermarkt 2a, ten kantore van de advocaat en procureur mw. mr. I.M. Hagg, die ten deze tot zijn gemachtigde wordt gesteld en als zodanig voor hem zal optreden met het recht van substitutie, u derhalve mededelend dat ondergetekende daartoe bepaaldelijk gevolmachtigd is door voornoemd;

stelt ondergetekende hoger beroep in tegen de uitspraak d.d. 19 juni 2007 van de enkelvoudige kamer Vreemdelingenzaken Amsterdam, met registratienummer AWB05/35091, waarbij het beroepschrift d.d. 3 augustus 2005 ongegrond is verklaard.

Grief I:

"Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat de medische toestand van referent dermate ernstig is dat van eiser niet gevergd kan worden om af te reizen naar Turkije om aldaar de MVV-procedure af te wachten."

Vaststaat dat de partner van appellant lopende de procedure getroffen is door een insult. In totaal is sprake geweest van 2 insulten. Zekerheid kan tot op heden niet geboden worden dat er geen derde insult optreedt. Het mag als een feit van algemene bekendheid worden aangenomen dat men na een insult afhankelijk is van derden dan wel dat het van

belang is dat met name de partner in de directe omgeving is. Van belang in deze is dat een ernstige aandoening als een insult en de dreiging op een volgend insult, in het kader van de afweging die op basis van art. 3:71 lid 4 gemaakt dient te worden, als een bijzonder geval dient te worden aangemerkt.

Appellant stelt zich op het standpunt dat bij dergelijke aandoeningen vaststaat dat de zorg en de steun van de directe partner noodzakelijk is en dat dan ook met name in deze situatie niet van partner gevergd kan worden dat hij de betreffende patiënt voor een aantal maanden alleen laat. In deze wordt verwezen naar een uitspraak van de Rechtbank Den Haag van 3 oktober 2002 (LJNAF6841). Ook in deze zaak was sprake van een zeer ernstig ongeval waarbij sprake was van een amputatie van beide onderbenen. Ook al had diegene geen 24 uur zorg nodig en was diegene misschien ook goed in staat om zichzelf te redden, toch overwoog de rechter in deze dat de aanwezigheid van de partner wenselijk wordt geacht.

Grief II:

Ten onrechte overweegt de Rechtbank ten aanzien van het beroep op art. 3 van het IVRK:

"De rechtspraak is met verweerder van oordeel dat uit het bestreden besluit van 25 juli 2005 van een afdoende daadkrachtige en kenbare beoordeling blijkt, nu de consequenties voor eiser en referenten zijn meegewogen en de tijdelijk beperkte verzorging van referente geen onevenredige zware last betekent voor de zoon, gelet op de omstandigheid dat de door eiser geschetste ernstige medische situatie van referente niet aannemelijk is gemaakt."

Alhoewel de Rechtbank van mening is dat er geen sprake is van een ernstige medische situatie, stelt de Rechtbank in deze wel dat er sprake is van een tijdelijk beperkte verzorging. De Rechtbank stelt zich op het standpunt dat het belang van de zoon in het bestreden besluit van 25 juli 2005 afdoende is meegewogen.

In de bestreden beschikking van 25 juli 2005 wordt door verweerder met betrekking tot de zoon overwogen:

"De stelling dat zoon zijn moeder niet kan bijstaan alsmede de stelling dat de zorg over volledig berust op de schouders van betrokkene, kan niet worden gevolgd. Hiertoe wordt overwogen dat niet valt in te zien waarom zoon gelet op zijn leeftijd, niet in staat is om zijn moeder te helpen als zijn vader in Turkije de beslissing op de MVV afwacht. Ook valt niet in te zien dat voor wat betreft de dagelijkse verzorging nog volledig afhankelijk is van zijn ouders. Immers, van een 14-jarige jongen mag worden verwacht dat hij in staat is om naast zijn eigen persoonlijke verzorging tevens licht huishoudelijk werk te verrichten. Ook mag van een 14-jarige verwacht worden dat hij in staat is een eenvoudige maaltijd te bereiden."

Zoals door de Rechtbank zelf onder 11 ook is aangegeven, dienen bij de belangenafweging ex art. 3:71 lid 4 alle door eiser aangevoerde bijzondere omstandigheden in hun onderlinge samenhang bezien, en in het licht van de specifieke situatie, gemotiveerd te worden betrokken bij de betreffende beoordeling.

Door in het algemeen te stellen dat een 14-jarige in staat moet worden geacht om zijn brood te kunnen smeren en een eenvoudige maaltijd te kunnen bereiden, vindt er nu juist geen belangenafweging plaats in het licht van een specifieke situatie. Van belang hierin is met name hetgeen ook door appellant naar voren gebracht: het gegeven dat van een 14-jarige niet kan worden verwacht om niet alleen zijn eigen brood en zijn eigen maaltijden klaar te maken, maar ook nog zorg te dragen voor de beperkte verzorging van zijn moeder, en de dreigende angst en de daarbij komende verantwoordelijkheid dat een volgend insult tot een reële mogelijkheid behoort. Door in algemene termen aan te geven waartoe een 14-jarige in staat moet worden geacht, is nu juist het belang van deze specifieke minderjarige in deze specifieke situatie, onvoldoende meegewogen. Op het moment dat het belang van de minderjarige dient te worden meegewogen, kan men niet volstaan met algemene bewoordingen zoals door verweerder is gedaan in de beschikking van 25 juli 2005.

Echter dient uit deze beschikking ook daadwerkelijk te blijken, dat het specifieke belang in het licht van de specifieke situatie is meegewogen.

Grief III:

Ten onrechte wordt door de Rechtbank overwogen:

"terwijl de door de eiser aangevoerde op zijn zaak betrekking hebbende omstandigheden onvoldoende grond opleveren voor het oordeel dat in zijn geval ook een tijdelijke scheiding in strijd is met het bepaalde in artikel 8 van het EVRM".

Vast staat in deze dat in bepaalde gevallen ook een tijdelijke scheiding strijd kan opleveren met art. 8 EVRM. De Rechtbank is echter van mening dat verweerder op goede gronden heeft geconcludeerd dat de tegenwerking van het MVV-vereiste in het onderhavige niet in strijd is met het bepaalde van art. 8 EVRM.

Verweerder heeft zich in de bestreden beschikking van 25 juli 2005 op het volgende standpunt gesteld:

"In het kader van de vraag of het niet voldoen aan het MVV-vereiste aan betrokkene kan worden tegengeworpen, bestaat gelet op de uitspraak van de RvS voor de beoordeling van eventuele aanspraak op grond van art. 8 EVRM thans geen ruimte."

In eerste instantie is de Rechtbank niet te volgen met betrekking tot het gegeven dat zij in eerste instantie stelt dat verweerder op goede gronden geconcludeerd zou hebben dat tegenwerking van het MVV-vereiste niet in strijd zou zijn met het bepaalde van art. 8

EVRM, waarbij in wezen een toetsing in dit kader op basis van art. 8 EVRM volledig wordt uitgesloten, waarna de Rechtbank vervolgens overweegt dat de betreffende omstandigheden onvoldoende grond opleveren voor het oordeel dat in zijn geval ook een tijdelijke scheiding in strijd is met het bepaalde in art. 8 EVRM.

Aan de ene kant stelt de Rechtbank dat geen toetsing op basis van art. 8 EVRM in deze fase van de procedure mogelijk is, daar zij zich schaart achter het standpunt van verweerder, en vervolgens lijkt de Rechtbank toch een soort van afweging te maken.

Allereerst dient in deze te worden gesteld dat zowel uit de jurisprudentie alsmede uit de praktijk van verweerder blijkt, dat er wel degelijk sprake kan zijn van een belangenafweging op basis van art. 8 EVRM. Gesteld in deze kan echter worden dat deze door verweerder helemaal niet is gemaakt, en door de Rechtbank volstrekt tweeslachtig, op basis waarvan dan ook gesteld kan worden dat een voldoende afweging in de zin van art. 8 EVRM niet heeft plaatsgevonden en dat schending van art. 8 dan ook zou kunnen hebben plaatsgevonden.

Van belang in deze is dat, zoals hierboven reeds is aangegeven, bij een belangenafweging op basis van 3:71 lid 4, alle feiten en omstandigheden meegewogen dienen te worden. Het feit dat het hier om een gezin gaat waarbij de vrouw getroffen is door een insult en het feit dat een 14-jarige zoon tevens deel uitmaakt van het gezin, zijn hierbij onvoldoende betrokken. Met name het gegeven om hen beiden in de gegeven situatie gedurende een aantal maanden alleen achter te laten, kan nu wel degelijk strijd opleveren met art. 8 EVRM, gezien de bijzondere omstandigheden van de situatie.

Het standpunt van de rechtbank en de daaraan ten grondslag liggende overwegingen dienen in deze echter als inconsequent en onvoldoende gemotiveerd te worden aangemerkt.

Grief IV:

"Voor zover elser nog heeft betoogd dat verweerder in dat geval in de besluitfase om aanvullende stukken had dienen te vragen, volgt de Rechtbank dit niet".

Door appellant is tijdens deze procedure meerdere malen aangegeven dat appellant het horen als bijzonder vervelend en zelfs als kleinerend en beledigend heeft ervaren. Art. 7:2 Awb stelt bijzonder duidelijk dat de hoorplicht een essentieel onderdeel van de bezwaarprocedure vormt. De Memorie van Toelichting vermeldt 4 redenen voor het belang van het horen:

- a) Omdat niet iedereen in staat is zijn gedachten even goed schriftelijk te formuleren, moet de gelegenheid worden geboden dat de belanghebbende mondeling zijn mening bij het bestuursorgaan naar voren brengt.
- b) Het horen kan ertoe dienen om nadere informatie ter beschikking te krijgen.
- c) Door het houden van een hoorzitting bestaat de gelegenheid naar een oplossing voor de gerezen problemen te zoeken.

- d) Door uitwisseling van informatie en wederzijdse standpunten kan het vertrouwen van de burger in de overheid, ook als zij geen gelijk krijgt, worden versterkt.

Binnen het horen staat met name het uitwisselen van informatie centraal. Tijdens de hoorzitting zijn met name ook de medische stukken overgelegd en nogmaals besproken. Het had wel degelijk in de rede gelegen (en in de praktijk werkt het in alle gevallen ook zo,) dat, mocht verweerder de overgelegde stukken onvoldoende achten, dat zij eventueel zelf direct contact opnemen met de betreffende artsen, dan wel betrokkene(n) verzoeken om eventueel nadere informatie op te vragen. Hoewel dit punt zelfs door appellant nog tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, is hier op geen enkele wijze door verweerder tijdens de hoorzitting gereageerd.

Het niet doorvragen op de overgelegde stukken en het niet vragen naar eventuele nadere informatie, en het ook niet eventueel zelf contact opnemen met de betreffende artsen, onderstreept nogmaals hetgeen reeds door appellant naar voren is gebracht: dat verweerder hier zich uitermate ongeïnteresseerd en bevooroordeeld heeft opgesteld. Terecht heeft appellant dan ook in de procedure gesteld dat er sprake is van schending van art. 7:2 Awb, want alhoewel er ook op verweerder een onderzoeksplicht rust, rust op hem met name de verplichting om te voldoen aan de vereisten zoals hierboven zijn gesteld met betrekking tot het horen

Grief V:

Onder 11 overweegt de Rechtbank:

"Verweerder is evenwel gehouden alle door eiser aangevoerde bijzondere omstandigheden in onderlinge samenhang bezien gemotiveerd te betrekken bij zijn beoordeling van de vraag of tot vrijstelling van het MVV-vereiste zou moeten worden overgegaan."

Appellant is van mening dat zowel verweerder als de Rechtbank de door appelland aangevoerde bijzondere omstandigheden nu juist niet in onderlinge samenhang hebben bezien, en nagelaten hebben deze gemotiveerd te betrekken bij de betreffende beoordeling.

Door aan de hierboven genoemde aspecten voorbij te gaan heeft de Rechtbank niet, althans niet voldoende gemotiveerd beslist op de door appelland gevoerde gronden, en heeft de Rechtbank uitspraak gedaan in strijd met art. 8:69 althans art. 8:77 van de Awb.

REDENEN WAAROM:

Appellant zich wendt tot de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, met het eerbiedig verzoek tot:

- I. gegrond verklaring van het namens appellant ingestelde hoger beroep;
- II. vernietiging van de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam d.d. 19 juni 2007, registratienummer 05/35091;
- III. Veroordeling van de staat in de kosten van deze procedure, daarbij inbegrepen de kosten voor rechtsbijstand, alsmede in de kosten van de Rechtbankprocedure

Hoogachtend,


Mw. mr. I.M. Hagg
Bepaaldelijk gevolmachtigde

Bijlagen:- kopie uitspraak Rb. Amsterdam d.d. 19 juni 2007