Raad van State

200706937/1.
Datum uitspraak: 1 februari 2008

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

1. mede voor haar kind,
2. de minister van Buitenlandse Zaken,
appellanten,

tegen de uitspraak in zaak nr. 07/9682 van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Breda, van 28 augustus 2007 in het geding tussen:

mede voor haar kind

en

de minister van Buitenlandse Zaken.

1. Procesverloop

Bij besluit van 22 december 2006 heeft de minister van Buitenlandse Zaken (hierna: de minister) een aanvraag van , mede voor haar - op dat moment - minderjarig kind (hierna: de vreemdeling) om haar een machtiging tot voorlopig verblijf te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 16 februari 2007 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 28 augustus 2007, verzonden op 3 september 2007, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Breda (hierna: de rechtbank), het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de minister een nieuw besluit op het gemaakte bezwaar neemt met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 28 september 2007, en de minister bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 1 oktober 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brieven zijn aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Op het hoger beroep van de vreemdeling.

2.2. Hetgeen in het hoger-beroepschrift is aangevoerd en voldoet aan het bepaalde in artikel 85, eerste en tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 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 de Vw 2000, met dat oordeel volstaan.

2.3. Het hoger beroep van de vreemdeling is kennelijk ongegrond.

2.4. Op het hoger beroep van de minister.

2.5. In grief I klaagt de minister dat de rechtbank, door, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 17 juli 2007 in zaak nr. 200703357/1 (www.raadvanstate.nl), te overwegen dat hij geen blijk heeft gegeven van het maken van een toereikende belangenafweging in het kader van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), niet heeft onderkend dat de strikte scheiding tussen asiel en regulier die uit de systematiek van de Vw 2000 volgt ertoe leidt dat de beoordeling van aanspraken op toelating

die aan artikel 8 van het EVRM worden ontleend, behoudens in het kader van de vraag of een vergunning, als bedoeld in artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e en f, van de Vw 2000, moet worden verleend, dient plaats te vinden in de procedure omtrent de verlening van een verblijfsvergunning regulier.

2.6. Ingevolge artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 kan een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 28, worden verleend aan de vreemdeling die als echtgenoot of echtgenote of minderjarig kind feitelijk behoort tot het gezin van de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, die dezelfde nationaliteit heeft als die vreemdeling en gelijktijdig met deze vreemdeling Nederland is ingereisd, dan wel is nagereisd binnen drie maanden, nadat aan de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 28, is verleend.

2.6.1. Volgens paragraaf C1/4.6.1, van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000), zoals die luidde ten tijde van belang, gaat de driemaandentermijn in wanneer de desbetreffende verblijfsvergunning op de voet van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder a tot en met d, van de Vw 2000 wordt verleend. Indien de houder van de verblijfsvergunning asiel in Nederland bij de Visadienst binnen die termijn een verzoek om advies heeft ingediend, dan wel indien de gezinsleden binnen die termijn in het buitenland een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) aanvragen, wordt dit gezien als een tijdig ingediende aanvraag, aldus die passage.

2.6.2. Voor verblijf hier te lande van langer dan drie maanden behoeft een vreemdeling een verblijfsvergunning, als bedoeld in artikel 13 van de Vw 2000. Met het oog hierop pleegt een aanvraag om verlening van een mvv door de minister te worden getoetst aan dezelfde criteria als die, welke gelden voor de beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van zodanige vergunning.

2.6.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 26 september 2006 in zaak nr. 200603951/1, JV 2006/429) valt uit het voorgaande af te leiden dat een mvv volgens de minister kan worden verleend met het oog op toelating op de voet van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000. Een aanvraag daartoe dient dan ook te worden onderzocht aan de hand van die bepaling.

2.6.4. Zoals de Afdeling eveneens eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 10 december 2002 in zaak nr. 200205827/1, JV 2003/46), is de bepaling van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 in die wet opgenomen om, naast de voorschriften strekkende tot verlening van een verblijfsvergunning regulier, ook in het kader van de verlening van een verblijfsvergunning asiel een regeling te treffen ter bescherming van het in artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het familie- en gezinsleven en biedt de Vw 2000 buiten die regeling geen gronden voor de verlening van een verblijfsvergunning asiel ter bescherming van dat familie- en gezinsleven.

Zoals de Afdeling evenzeer eerder heeft overwogen (uitspraak van

6 augustus 2003 in zaak nr. 200302605/1, JV 2003/433) leidt de strikte scheiding tussen asiel en regulier die uit de systematiek van de Vw 2000 volgt ertoe dat de beoordeling van aanspraken op toelating die aan artikel 8 van het EVRM worden ontleend, behoudens in het kader van de vraag of een vergunning, als bedoeld in artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e en f, van de Vw 2000, moet worden verleend, dient plaats te vinden in de procedure omtrent de verlening van een verblijfsvergunning regulier.

Uit de wetsgeschiedenis (Nota naar aanleiding van het Verslag, Kamerstukken II 1999-2000, 26 732, nr. 7, p. 48) volgt dat laatstbedoelde bepalingen bijzondere toelatingsgronden bevatten, krachtens welke aan vreemdelingen die zelf niet voor asiel in aanmerking komen, niettemin een verblijfsvergunning asiel kan worden verleend.

2.6.5. Referent, de echtgenoot van de vreemdeling, is bij besluit van 3 november 2005 een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd verleend krachtens artikel 29, eerste lid, aanhef en onder d, van de Vw 2000, met ingang van 30 juni 2005, geldig tot 30 juni 2008.

Op 20 februari 2006 heeft de Visadienst van de referent een verzoek om een ambtshalve advies omtrent de afgifte van een mvv ten behoeve van de vreemdeling met het oog op gezinshereniging ontvangen. Voorts heeft de vreemdeling op 19 september 2006 een aanvraag om haar een mvv te verlenen met het oog op toelating op de voet van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 ingediend.

Nu de in artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 vervatte driemaandentermijn is ingegaan op 3 november 2005 en is geëindigd 3 februari 2006, is, zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, door de vreemdeling niet aan het zogenoemde nareiscriterium, zoals dat volgens de hiervoor aangehaalde passage van de Vc 2000 wordt toegepast, voldaan.

2.6.6. Anders dan de rechtbank heeft overwogen, heeft de minister, vanwege het bijzondere karakter van de in artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000 geregelde toelatingsgrond en de inbreuk die daarmee op de algemene systematiek van de Vw 2000 is gemaakt, de reikwijdte van deze bepaling terecht in de beperkte zin, te weten dat er geen nadere afweging in het kader van artikel 8 van het EVRM dient plaats te vinden dan de afweging die reeds in deze bepaling besloten ligt, opgevat. De rechtbank heeft niet onderkend dat de aangehaalde uitspraak van 17 juli 2007, anders dan in de onderhavige zaak, tevens betrekking heeft op een geschil omtrent de afwijzing van aanvragen om een mvv te verlenen met het oog op een verblijfsvergunning regulier met als doel 'verblijf bij vader', en dat de minister alleen in het kader van deze aanvragen gehouden was om te beoordelen of artikel 8 van het EVRM tot toelating noopte. Nu de vreemdeling niet voldoet aan de vereisten van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, van de Vw 2000, dient zij, zoals de minster terecht heeft aangevoerd, indien zij van mening is dat artikel 8 van het EVRM haar een aanspraak op toelating geeft, een aanvraag om verlening van een mvv met het oog op toelating op reguliere gronden in te dienen, hetgeen zij tot nu toe niet heeft gedaan. Voor zover de vreemdeling betoogt dat zij hiervoor niet in aanmerking komt nu de referent niet voldoet aan het zogenoemde

middelenvereiste, leidt dit niet tot een ander oordeel, omdat dit niet in de onderhavige, doch eerst in de procedure ter verlening van de mvv met het oog op toelating op reguliere gronden ter beoordeling staat.

De grief slaagt.

2.7. Grief II heeft geen zelfstandige betekenis en behoeft derhalve geen afzonderlijke bespreking.

2.8. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal het besluit van 16 februari 2007 worden getoetst in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden in zoverre daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.8.1. De vreemdeling heeft betoogd dat de minister ten onrechte heeft afgezien van het horen in bezwaar.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 7 september 2005 in zaak nr. 200505211/1; JV 2005/405), mag van het horen slechts met toepassing van artikel 7:3, aanhef en onder b, van de Algemene wet bestuursrecht worden afgezien, indien er naar objectieve maatstaven op voorhand redelijkerwijs geen twijfel over mogelijk is dat de gemaakte bezwaren niet tot een andersluidend besluit kunnen leiden.

Nu de vreemdeling in de bezwaren van 23 januari 2007 en 31 januari 2007 geen andere gezichtspunten naar voren heeft gebracht dan welke reeds bij de minister bekend waren, is aan deze maatstaf voldaan. Dat niet op voorhand valt uit te sluiten dat de vreemdeling tijdens een hoorzitting wellicht alsnog nieuwe gezichtspunten te berde zou brengen, doet daaraan niet af.

Het betoog faalt.

2.9. Het inleidende beroep van de vreemdeling zal alsnog ongegrond worden verklaard.

2.10. 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 van de vreemdeling ongegrond;
II. verklaart het hoger beroep van de minister van Buitenlandse Zaken gegrond;
III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Breda, van 28 augustus 2007 in zaak nr. 07/9682;
IV. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. M.G.J. Parkins-de Vin, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. T.M.A. Claessens, leden, in tegenwoordigheid van mr. P.A. de Vink, ambtenaar van Staat.

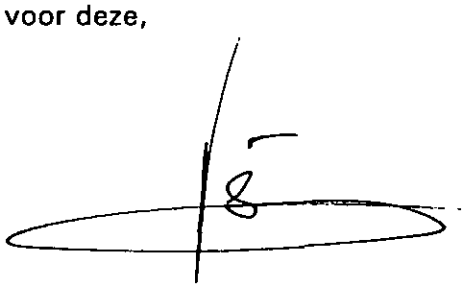
w.g. Parkins-de Vin
voorzitter

w.g. De Vink
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 1 februari 2008

154-523.
Verzonden: 1 februari 2008

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



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

uitspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

nevenzittingsplaats Breda

sector bestuursrecht

vreemdelingenkamer

Reg.nr(s): AWB 07/9682

V-nr(s):

uitspraak van de enkelvoudige kamer ingevolge artikel 8:77 Algemene wet bestuursrecht d.d. 28 augustus 2007

in de zaak van

eiseres, woonplaats kiezende ten kantore van haar gemachtigde
mr. J.M.M. Verstrepen te Oosterhout,

en

de Minister van Buitenlandse Zaken,
verweerder,
gemachtigde mr. I.A.M. de Groot.

1. Procesverloop

1.1 Eiseres heeft beroep ingesteld tegen het besluit van verweerder van 16 februari 2007 (hierna: bestreden besluit) inzake het recht op een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv), zijnde een visum in de zin van het Soeverein Besluit van 1813.

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

1.3 Het beroep is behandeld ter zitting van 17 juli 2007. Eiseres is bij gemachtigde verschenen. Tevens is verschenen de echtgenoot van eiseres, (hierna: referent), vergezeld van Y.H. Mohamed als tolk in de Somalische taal. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

2. Overwegingen

2.1 Eiseres, van Somalische nationaliteit en geboren op , heeft bij aanvraag van 19 september 2006 bij de Nederlandse vertegenwoordiging te Saa'na, verzocht om een mvv onder de beperking, verband houdend met gezinshereniging met referent. Namens haar minderjarige zoon , heeft eiseres verzocht om afgifte

van een mvv in het kader van gezinshereniging bij zijn ouder(s).

2.2. Verweerder heeft, na een gevolgde bezwaarprocedure, het bestreden besluit genomen. Dit besluit strekt tot weigering eiseres de gevraagde mvv 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 Namens eiseres is in beroep aangevoerd dat verweerder ten onrechte de mvv-aanvraag heeft afgewezen. Eiseres heeft betoogd dat verweerder door middel van een analogieredenering had moeten constateren dat aan het nareiscriterium van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000) is voldaan, gelet op de bijzondere omstandigheden van het geval, bezien in het licht van de ratio van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000. Die bijzondere omstandigheden zijn erin gelegen dat referent psychische klachten heeft en daardoor afhankelijk is van derden. Door toedoen van rechtshulpverleners is de aanvraag om een mvv te laat ingediend. Dit had volgens eiseres te maken met de onbekendheid van de rechtshulpverlener met de regels voor het aanvragen van een mvv en de omstandigheid dat referent eerst in hoger beroep een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd heeft gekregen. Verweerder heeft volgens eiseres, zonder deugdelijke motivering daarvoor, deze analogieredenering niet willen maken, ondanks de bijzondere omstandigheden en in weerwil van de ratio van de wettelijke bepaling. Daardoor heeft verweerder onvoldoende oog gehad voor de bijzondere omstandigheden van dit geval en heeft hij deze ten onrechte niet bezien in het licht van de ratio van de regelgeving.
Eiseres heeft voorts naar voren gebracht dat vermelde omstandigheden verweerder ertoe hadden moeten bewegen om op grond van de Richtlijnen 2003/86 EG en 2004/83 EG dan wel artikel 8 van het EVRM af te wijken van de strikte hantering van de termijn van drie maanden. Eiseres heeft gesteld dat er op grond van artikel 8 EVRM een positieve verplichting bestaat voor verweerder om eiseres hier verblijf toe te staan en heeft daarbij verwezen naar de uitspraak van het Europese Hof van de Rechten van de Mens van 31 januari 2006 (JV 2006/90). Volgens eiseres blijkt uit verweerders stelling dat zij een reguliere aanvraag in het kader van gezinshereniging kan doen dat verweerder geen rekenschap geeft van de omstandigheid dat referent, gelet op zijn gezondheidstoestand, niet aan het middelenvereiste zal kunnen voldoen. Eiseres is derhalve van mening dat het besluit hierdoor niet zorgvuldig is voorbereid en niet toereikend is gemotiveerd.
Ten slotte is eiseres van mening dat verweerder de hoorplicht heeft geschonden.

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

Ingevolge artikel 72, tweede lid, Vw 2000, worden beschikkingen omtrent de afgifte van visa of machtigingen tot voorlopig verblijf, gegeven krachtens het Souverein Besluit van 12 december 1813, voor de toepassing van wettelijke voorschriften over bezwaar en beroep gelijkgesteld met beschikkingen aangaande toelating, gegeven op grond van deze wet.

Ingevolge artikel 14, tweede lid, Vw 2000, wordt een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder beperkingen verleend, verband houdende met het doel waarvoor het verblijf is toegestaan. Daarbij is bepaald dat aan de vergunning voorschriften kunnen worden verbonden.
De aanvraag om afgifte van een mvv wordt getoetst aan de voorwaarden die worden gesteld

met het oog op het verlenen van een verblijfsvergunning in Nederland. De verplichting om voor de komst naar Nederland een mvv aan te vragen, stelt de overheid in staat te onderzoeken of de vreemdeling aan alle voor toelating gestelde vereisten voldoet, zonder daarbij door diens aanwezigheid hier te lande voor een voldongen feit te worden geplaatst De aanvraag om afgifte van een mvv wordt getoetst aan de voorwaarden die worden gesteld met het oog op het verlenen van een verblijfsvergunning in Nederland.

Eiseres beoogt verblijf bij haar echtgenoot te verkrijgen, die in het bezit is van een asielvergunning op grond van artikel 29, aanhef en onder d Vw 2000.

Het wettelijk kader inzake de afgeleide asielvergunning luidt als volgt:

Ingevolge artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000, kan een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 worden verleend aan de vreemdeling die als echtgenoot of echtgenote of minderjarig kind behoort tot het gezin van de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, die dezelfde nationaliteit heeft als die vreemdeling en gelijktijdig met deze vreemdeling Nederland is ingereisd dan wel is nagereisd binnen drie maanden, nadat aan de vreemdeling, bedoeld onder a tot en met d, de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 28, is verleend.

Volgens paragraaf C1/4.6.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000), zoals deze paragraaf luidde ten tijde van het bestreden besluit, gaat de driemaandentermijn in wanneer de desbetreffende verblijfsvergunning op de voet van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder a tot en met d, Vw 2000 wordt verleend. Indien de houder van de verblijfsvergunning asiel in Nederland bij de Visadienst binnen die termijn een verzoek om advies heeft ingediend, dan wel indien de gezinsleden binnen die termijn in het buitenland een mvv aanvragen, wordt dit gezien als een tijdig ingediende aanvraag, aldus die passage.

Voor verblijf hier te lande van langer dan drie maanden behoeft een vreemdeling een verblijfsvergunning, als bedoeld in artikel 13 Vw 2000. Met het oog hierop pleegt een aanvraag om verlening van een mvv door verweerder te worden getoetst aan dezelfde criteria als die, welke gelden voor de beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van zodanige vergunning.

2.6 Zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: AbRS) heeft overwogen in haar uitspraak van 26 september 2006 (JV 2006/429) valt uit het voorgaande af te leiden dat een mvv volgens verweerder kan worden verleend met het oog op toelating op grond van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000. Een aanvraag daartoe dient dan ook te worden onderzocht aan de hand van die bepaling.

De rechtbank overweegt dienaangaande als volgt.

Aan referent, de echtgenoot van eiseres, is bij besluit van 3 november 2005 een verblijfsvergunning asiel verleend voor bepaalde tijd met ingang van 30 juni 2005 op grond van artikel 29, eerste lid, aanhef en onder d, Vw 2000, met een geldigheidsduur tot 30 juni 2006. Gelet hierop en het bepaalde in paragraaf C1/4.6.1 van de Vc 2000 kon referent tot uiterlijk 3 februari 2006 een advies aan de Visadienst te vragen.

Referent heeft de Visadienst echter eerst op 20 februari 2006 verzocht om een ambtshalve advies omtrent de afgifte van een mvv ten behoeve van eiseres met het oog op

gezinshereniging. Eiseres heeft op 19 september 2006 een aanvraag voor een mvv in verband met verblijf bij referent ingediend. Gelet hierop is door eiseres niet voldaan aan het in artikel 29, eerste lid, aanhef en onder e, Vw 2000 vervatte nareiscriterium, zoals dat volgens de hiervoor aangehaalde passages van de Vc 2000 wordt toegepast. Verweerders vaststelling dat eiseres niet in aanmerking komt voor een afgeleide asielvergunning is derhalve naar het oordeel van de rechtbank in beginsel niet onjuist te achten.

2.7 De rechtbank ziet zich vervolgens gesteld voor de vraag of verweerder zich in redelijkheid aan de termijn van drie maanden heeft kunnen houden, gelet op de bijzondere omstandigheden van dit geval. Volgens eiseres had verweerder zwaardere betekenis dienen toe te kennen aan de omstandigheid dat referent in verband met zijn gezondheid afhankelijk was van een rechtshulpverlener en dat hij eerst laat in de asielprocedure in het bezit is gesteld van een verblijfsvergunning op grond van artikel 29, eerste lid aanhef en onder d Vw 2000. De rechtbank volgt eiseres niet in dit standpunt. De rechtbank acht daarbij allereerst van belang dat verweerder in zijn beleid reeds een ruimere uitleg geeft aan deze termijn dan in artikel 29, eerste lid aanhef en onder e, Vw 2000 is bepaald. Voorts overweegt de rechtbank dat de achterliggende gedachte van de nareistermijn van drie maanden is dat de intentie van de vreemdeling om zijn gezinsleden zo snel mogelijk te laten overkomen kenbaar moet zijn. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat gekozen is voor een termijn van drie maanden, omdat een snelle nareis bevorderlijk is voor de integratie. De Nota naar aanleiding van het verslag, ontvangen op 21 februari 2000, inzake Algehele herziening van de Vreemdelingenwet (Vreemdelingenwet 2000), TK 1999 – 2000, 26 732, nr. 7, vermeldt immers het volgende.

"(...) Wij willen er op wijzen dat in artikel 27, sub e (*thans artikel 29, eerste lid aanhef en onder e*), een bijzondere toelatingsgrond is neergelegd. Gezinsleden van houders van een vergunning voor bepaalde tijd asiel kunnen ook in aanmerking komen voor deze status, ook al zouden zij op zelfstandige grond een dergelijke status niet kunnen krijgen. Met deze bepaling geven wij uitvoering aan formeel niet-bindende internationale instrumenten die ruimte bieden voor een nationale interpretatie (...) Wij hebben gekozen voor een termijn van drie maanden omdat wij het wenselijk achten dat gezinshereniging zo snel mogelijk plaats vindt. De ervaring leert dat een snelle overkomst van gezinsleden de integratie in Nederland kan bevorderen. Bovendien is het nareiscriterium uitdrukkelijk bedoeld voor gezinnen die tijdelijk zijn ontwricht door de vlucht van een of meer gezinsleden. Omdat de termijn pas gaat lopen na het verlenen van de verblijfsvergunning aan de hoofdpersoon hebben gezinsleden in de praktijk dus een langere termijn dan drie maanden om zich op de komst naar Nederland voor te bereiden. Ook de hoofdpersoon kan in de periode dat nog beslist moet worden op zijn aanvraag reeds beginnen met het traceren van gezinsleden in het buitenland. Verder geldt dat het niet noodzakelijk is dat de gezinsleden binnen de drie maanden feitelijk nareizen. Gezinsleden kunnen binnen deze drie maanden ook bij een Nederlandse ambassade voor dit doel een aanvraag voor een machtiging tot voorlopig verblijf indienen (...)."

Naar het oordeel van de rechtbank heeft eiseres geen omstandigheden naar voren gebracht die in het onderhavige geval dwingen tot het aanhouden van een ruimere termijn dan de hiervoor bedoelde termijn van drie maanden. Dat geldt ook ten aanzien van de ter zitting namens eiseres naar voren gebrachte omstandigheid dat referent niet eerder wist waar zijn familieleden waren. Uit de gehoren in het kader van zijn asielaanvraag in 2001 blijkt immers dat hij in elk geval ten tijde van het gehoor op 26 september 2001 op de hoogte was van het feit dat zijn gezin in Jemen verbleef en dat de dochter van referent, die in Nederland verblijf had, contact had met eiseres. Derhalve is naar het oordeel van de rechtbank ook geen sprake

van een situatie dat referent niet eerder een aanvraag kon doen omdat hij niet wist waar zijn gezin verbleef.

2.8 Vorenstaande overwegingen leiden de rechtbank voorts tot de conclusie dat verweerder in de door eiseres aangedragen omstandigheden geen aanleiding heeft hoeven zien om op grond van artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) de toepassing van de beleidsregel dat de nareistermijn van drie maanden is gaan lopen na het verlenen van de verblijfsvergunning asiel aan referent achterwege te laten. Dat verweerder niet twijfelt aan de intentie van referent om zijn gezin spoedig naar Nederland te laten komen, doet daaraan naar het oordeel van de rechtbank niet af.

2.9 Ten aanzien van het beroep van eiseres op vermelde EG-richtlijnen overweegt de rechtbank dat de ratio van deze richtlijnen, uitgaande van het principe van de eenheid van het gezin en vanuit het besef dat de eenheid van het gezin van vluchtelingen voortdurend wordt bedreigd, is een zo groot mogelijke inspanning te leveren om de hereniging van uit elkaar geraakte leden van vluchtelingengezinnen mogelijk te maken. Echter, op basis van deze EG-richtlijnen mogen door de Lidstaten aan de gezinshereniging voorwaarden worden gesteld. Naar het oordeel van de rechtbank zijn de door de Nederlandse wetgever vastgestelde voorwaarden niet in strijd met de in die EG-richtlijnen opgenomen bepalingen. Aangezien eiseres naar het oordeel van de rechtbank aan deze bepalingen niet meer rechten kan ontlenen dan zij op basis van de nationale wet- en regelgeving reeds heeft, kunnen de door eiseres naar voren gebrachte omstandigheden ook met een beroep op vermelde EG-richtlijnen niet tot de conclusie leiden dat verweerder in het onderhavige geval had moeten afwijken van de hier aan de orde zijnde termijn van drie maanden.

De verwijzing van eiseres naar de (ongepubliceerde) uitspraak van deze rechtbank, zittingsplaats 's-Gravenhage, van 4 mei 2007 (AWB 06/29169), treft naar het oordeel van de rechtbank geen doel, omdat de rechtbank zich in die uitspraak heeft uitgesproken over de situatie van een minderjarig kind dat zonder ouders in het land van herkomst verbleef en waarin verweerder had nagelaten om naar de omstandigheden te vragen waaronder de familieleden van elkaar gescheiden waren. Dat is in het onderhavige geval geen geschilpunt.

2.10 Ten aanzien van het beroep op artikel 8 EVRM en de op grond hiervan op verweerder rustende positieve verplichting om aan eiseres verblijf toe te staan dat haar in staat stelt het gezinsleven uit te oefenen, overweegt de rechtbank als volgt.

Verweerder heeft zich in het bestreden besluit onder verwijzing naar de uitspraak van de AbRS van 26 juni 2006, nummer 200510274/1, op het standpunt gesteld dat, nu er geen sprake is van een reguliere aanvraag, er geen nadere afweging in het kader van artikel 8 EVRM dient plaats te vinden dan de afweging welke reeds in het beleid behorend bij artikel 29, eerste lid, onder e en f ,Vw 2000 ligt besloten. Als eiseres meent dat 8 EVRM haar aanspraak op toelating geeft dan moet zij daarvoor volgens verweerder een reguliere aanvraag indienen.

De rechtbank is van oordeel dat verweerder niet kan worden gevolgd in dit standpunt. Daartoe overweegt de rechtbank als volgt. Tussen partijen is niet in geschil dat geen sprake is van inmenging. De rechtbank is echter van oordeel dat verweerder had moeten bezien of er in het onderhavige geval een positieve verplichting bestond om eiseres op grond van artikel 8 EVRM in staat te stellen tot het uitoefenen van familie- of gezinsleven in Nederland. De rechtbank acht zich in dit oordeel gesteund door de uitspraak van de AbRS van 17 juli 2007

(LJN: BB1370). De AbRS heeft in deze uitspraak in een vergelijkbare casus - te weten een mvv-aanvraag in het kader van artikel 29, eerste lid aanhef en onder e, Vw 2000 waarbij evenmin aan het nareiscriterium was voldaan – met verwijzing naar onder meer het arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens van 18 maart 2003 (JV 2003/203) geoordeeld dat verweerder de belangenafweging in het kader van de uit artikel 8 EVRM voortvloeiende positieve verplichting tot eerbiediging van het familie- en gezinsleven in dat geval juist had gemaakt. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat verweerder in het onderhavige geval gehouden was een afweging te maken tussen de belangen van eiseres enerzijds en het algemeen belang van de Nederlandse Staat anderzijds, ten einde de vraag te kunnen beantwoorden of artikel 8 EVRM in het onderhavige geval een positieve verplichting met zich brengt om ten behoeve van de overkomst van eiseres met het oog op gezinshereniging een mvv te verlenen.

Zoals verweerder zelf ook heeft aangegeven heeft er in het onderhavige geval geen nadere afweging in het kader van artikel 8 EVRM plaatsgevonden dan de afweging welke reeds in het beleid behorend bij artikel 29, eerste lid, onder e,Vw 2000 besloten ligt. Gelet op de hiervoor aangehaalde jurisprudentie acht de rechtbank dit onvoldoende. Derhalve is de rechtbank van oordeel dat het thans ter beoordeling voorliggende bestreden besluit een zorgvuldige voorbereiding en draagkrachtige motivering ontbeert, aangezien verweerder geen blijk heeft gegeven van het maken van een toereikende belangenafweging in het kader van artikel 8 EVRM. Dat voor eiseres de mogelijkheid zou bestaan om een aanvraag voor een reguliere verblijfsvergunning met het oog op gezinshereniging in te dienen, leidt naar het oordeel van de rechtbank niet tot een ander oordeel.

2.11 Reeds op grond van vorenstaande overwegingen zal het beroep gegrond worden verklaard en zal het bestreden besluit worden vernietigd. Het betaalde griffierecht dient te worden vergoed. 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 beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde per punt van € 322,- en wegingsfactor 1).

3. Beslissing

De rechtbank:

verklaart het beroep gegrond en vernietigt het bestreden besluit;

draagt verweerder op een nieuw besluit te nemen met inachtneming van deze uitspraak;

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

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

Aldus gedaan door mr. E.C.H. Kouwenhoven, rechter, en in het openbaar uitgesproken op 28 augustus 2007, in tegenwoordigheid van mr. G.P.A.J. Joosen, griffier.

de griffier is buiten staat deze uitspraak mede te ondertekenen.

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: 03 SEP 2007

RECHTBANK BREDA

VOOR KOPIE KONFORM
De griffier van
de rechtbank
te Breda

<advocatenkantoor>
Verstrepen

Aan de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN
2 8 SEP 2007
ZAAKNR.
AAN:
BEHANDELD: DD: PAR:

Hoger beroepschrift

Inzake

van Somalische nationaliteit en haar kind
verblijvende te Yemen

Appellante,

gemachtigde: mr.J.M.M.Verstrepen
advocaat te Oosterhout Nbr.

tegen

De Staatssecretaris van Justitie
Verweerder.

Geeft eerbiedig te kennen:

en mede namens haar zoon
wonende te alsmede haar echtgenoot/referent de heer te
allen van Somalische nationaliteit, te dezer zake woonplaats kiezende te Oosterhout aan de Arendstraat 37a, (Postbus 4305,4900 CH), ten kantore van Mr. J.M.M. Verstrepen, advocaat en procureur, die ten deze voor het instellen van dit hoger beroep door hen bepaaldelijk is gevolmachtigd en als zodanig voor hen zal optreden met het recht van substitutie;

1. Achtergronden

Appellante komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank Den Haag z.p. Breda van 28 augustus 2007, verzonden op 3 september 2007 (Awb 07/9682, **prod.1).**

In de uitspraak heeft de rechtbank het beroep van appellant gegrond verklaard dat was gericht tegen de beslissing van verweerder tot afgifte van een machtiging tot voorlopig verblijf d.d. 16 februari 2007 *voor zover betrekking hebbend op de grieven die waren gericht tegen de overwegingen van de* Staatssecretaris van Justitie terzake de rechten/verplichtingen voortvloeiend uit artikel 8 EVRM.

2. Procedure

2.1 Verweerder heeft appellante de machtiging tot voorlopig verblijf ten behoeve van gezinshereniging van haar en haar zoon enkel geweigerd omdat volgens verweerder aan referent dient te worden tegengeworpen dat referent niet tijdig, dat wil zeggen binnen 3 maanden nadat hem een verblijfsvergunning asiel werd verleend, de adviesaanvraag mvv bij verweerder had ingediend. Eisers, in het bijzonder referent, menen dat zij voorafgaande aan de beslissing in primo en tijdens de bezwaarschriftprocedure met steun van VluchtelingenWerk alsmede van de medische hulpverleners (GGZ) aannemelijk hebben gemaakt dat gezien de bijzondere omstandigheden niet aan referent mocht worden tegengeworpen dat hij enige dagen later dan de genoemde termijn van 3 maanden de mvv (voor advies) aanvroeg. Referent was in een zeer labiele geestelijke gezondheidssituatie en hulpverleners van de GGZ en VVN voorzagen in die periode niet direct de consequenties van een noodzakelijk binnen die termijn in te dienen adviesaanvraag. Verweerder erkende overigens dat zij niet twijfelde aan de intentie van referent om zijn gezin zo spoedig als mogelijk naar Nederland te laten overkomen.

De rechtbank heeft het beroep van appellant op artikel 8 EVRM gegrond verklaard en de beschikking dienaangaande vernietigd echter de gronden van beroep inzake de nationaalrechtelijke bepalingen van artikel 29 lid 1 onder e Vw ongegrond verklaard, in het bijzonder de gronden die aangevoerd zijn tegen de strikte termijntoepassing van inreis (cq aanvraag mvv) binnen drie maanden na toekenning van een status als bedoeld in artikel 29 lid 1 a-d Vw.

2.2 Appellant kan zich niet met de uitspraak verenigen en voert daartoe navolgende grieven en toelichting aan.

3. Grieven

3.1 Deze grief omvat de overweging 2.7 van de uitspraak. De rechtbank heeft ten onrechte overwogen dat volgens eiseres referent afhankelijk was een rechtshulpverlener.

Toelichting:

Appellante verzoekt U mede t.b.v. de navolgende grieven eerstens de gronden van het bezwaar- beroepschrift en hetgeen ter zitting van de rechtbank is bepleit als hier herhaald en ingelast te beschouwen. Uit de aanvraag en het verloop van de procedure is duidelijk dat appellante en referent gezinshereniging beogen.

In de gronden van het bezwaarschrift (pagina 1) en beroepschrift (pagina 2) is aangevoerd dat referent die zeer lange tijd onder de psychiatrische zorgverlening van GGZ heeft geleefd en afhankelijk was van hulp van hulpverleners uit de zorg en van VVN, hetgeen door GGZ bij brief van 17 januari 2007 uitgebreid is beschreven. Na het verkrijgen van zijn verblijfsvergunning had eiser geen *rechtshulpverlener meer ter beschikking en heeft hij zich gedurende de hele sinds 2001 durende* asielprocedure door GGZ en waar nodig door VVN moeten laten begeleiden. Er is volgens GGZ informatie sprake geweest van een langdurige depressieve stoornis naar aanleiding van PTSS, paniekreacties en suicidaliteit (dossierstuk 63). Van een rechtshulpverlener in de fase na de afgifte van de verblijfsvergunning is geen sprake geweest, derhalve neemt de rechtbank dit als een onjuist uitgangspunt over de begeleiding en zorg die referent kreeg. Daarbij wordt opgemerkt dat verweerder bij het toelatingsbesluit op geen enkele wijze informatie verstrekt met betrekking tot de termijnen die gelden voor gezinshereniging o.g.v. artikel 29 lid 1 e Vw. Ten onrechte laat de rechtbank zich leiden dat sprake zou zijn van een rechtshulpverlener die deze bepalingen waarschijnlijk wel kent, de rechtbank mag dit echter niet verwachten van iemand die voor het GGZ werkzaam is.

3.2 Deze grief richt zich eveneens tegen de overweging 2.7 van de uitspraak. De rechtbank voert ten onrechte zelfstandig een weigeringsgrond aan door de wetsgeschiedenis in de overwegingen te betrekken terwijl verweerder zich daarop niet beroepen heeft. De rechtbank overweegt voorts alsdan ten onrechte dat eiseres geen omstandigheden heeft aangevoerd die verweerder dwingen tot het aanhouden van een ruimere termijn dan de drie maanden alsmede het doen beoordelen van de situatie dat referent niet eerder wist waar zijn vrouw en kind verbleven.

Toelichting: De rechtbank breidt de gronden van het bestreden besluit uit hetgeen niet is toegestaan, het geschil beperkt zich tot het bestreden besluit en de gronden van beroep.

De rechtbank gebruikt de woorden dwingen tot aanhouding in het licht van de wetsgeschiedenis, echter die zijn in dit geschil niet aan de orde. Wel is aan de orde dat referent niet eerder wist van het verblijf van zijn vrouw en kind in Wel had hij een vermoeden, dat is als zodanig verwoord op pagina 5 van het eerste gehoor in de asielprocedure. De rechtbank gaat echter ten onrechte uit dat referent daadwerkelijk op de hoogte was van de verblijfplaats door naar dit verslag (eerste gehoor) te verwijzen. Dit is een onjuiste verwijzing, in ieder geval zijn het niet de woorden van referent die worden geciteerd. De rechtbank werpt dit derhalve ten onrechte tegen.

Bovendien heeft appellante aangevoerd dat de werkelijke overschrijding van de drie maanden termijn slechts enkele dagen was. Dit standpunt is onweersproken gebleven. De rechtbank had dit en de geestelijke labiele toestand van referent mee kunnen en dienen te wegen en niet kunnen stellen dat er géén omstandigheden zijn aangevoerd die dwingen tot een ruimere termijn van drie maanden.

3.3 Deze grief richt zich tegen overweging 2.8. De rechtbank heeft naar de mening van appellante ten onrechte overwogen dat volgens haar verweerder in de aangedragen omstandigheden geen aanleiding heeft hoeven zien om o.g.v. artikel 4:84 Awb de toepassing van de beleidsregel inzake de nareistermijn van drie maanden, achterwege te laten.

Toelichting: Verweerder heeft erkend dat referent heeft doen blijken van de intentie zijn vrouw en kind spoedig naar Nederland te laten overkomen. Vastgesteld dient te worden dat verweerder de medische informatie van referent op geen enkele wijze heeft onderzocht en dat de rechtbank verweerder de geschonden hoorplicht niet tegenwerpt. Hierdoor heeft de rechtbank zich ten onrechte laten leiden door een niet deskundige op het gebied van geestelijke gezondheid en hetgeen wel en niet aan referent en daarmede ook aan appellant kan of dient te worden tegengeworpen. Nu de zorg van GGZ zich mede uitstrekt tot de ernstige zorgen aangaande het uitblijven van het gezinsleven, kan niet zonder meer overwogen worden dat geen aanleiding bestaat tot een andere afweging in het licht van artikel 4:84 Awb. Indien de drie maanden termijn al als wettelijk uitgangspunt geldt, zal juist artikel 4:84 Awb een meer belangrijke rol dienen in te vullen. Juist omdat de rechtbank naar aanleiding van hetgeen in beroep inzake de EU richtlijnen 2004/83/EG en 2003/86/EG overweegt in overweging 2.9, namelijk dat het besef is gereguleerd dat de eenheid van het gezin van vluchtelingen die voortdurend wordt bedreigd, tot een zo groot mogelijke inspanning dient te leiden om hereniging van uit elkaar geraakte leden van die gezinnen mogelijk te maken.

3.4 Deze grief richt zich tegen overweging 2.9. De rechtbank meent ten onrechte dat appellante geen geslaagd beroep kan doen op de EG richtlijnen omdat de door de Nederlandse wetgever vastgestelde voorwaarden niet in strijd zijn met die EG richtlijnen en er niet meer rechten ontleend kunnen worden dan in de nationale wet- en regelgeving is opgenomen. Verweerder had daarom in het onderhavige geval niet behoeven af te wijken van de hier aan de orde zijnde termijn van drie maanden.

Toelichting: Gemachtigde van appellant stelt vast dat de rechtbank ook hier een zelfstandige grond aanvoert, verweerder heeft immers in het bestreden besluit niets overwogen met betrekking tot de nareistermijn in het licht van de EG richtlijnen. Verweerder had dit (ten onrechte) enkel geïnterpreteerd in het kader van de zogenaamde referte termijn. De rechtbank overwoog al eerder (4-5-2007, Awb 06/29169) dat verweerder niet beoordeelde of de nareistermijn zich verdraagt met de in art. 23 van de richtlijn 2004/83/EG neergelegde zorgplicht voor de instandhouding van het gezin. Onjuist is de overweging dat appellant aan de richtlijnen niet meer rechten kan ontlenen dan aan de nationale wet- en regelgeving, immers het EU verdragsrecht overstijgt het nationale recht.

4. Conclusie

Appellant concludeert tot vernietiging van de bestreden uitspraak en tot vernietiging van de door appellant bestreden besluiten van verweerder.

Oosterhout, 28 september 2007

Gemachtigde,

Mr.J.M.M.Verstrepen