Raad van State

200708075/1.
Datum uitspraak: 29 januari 2008

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

appellante,

tegen de uitspraak in zaak nr. 07/22267 van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Almelo, van 22 oktober 2007 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 19 december 2006 heeft de minister van Justitie een aanvraag van (hierna: de vreemdeling) om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 2 mei 2007 heeft de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 22 oktober 2007, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Almelo, het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 19 november 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 het 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, 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. A.W.M. Bijloos, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. L. van Bottenburg, ambtenaar van Staat.

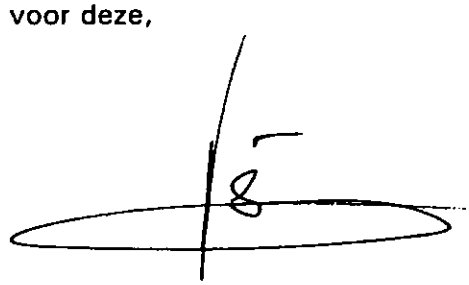
w.g. Bijloos
lid van de enkelvoudige kamer

w.g. Van Bottenburg
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 29 januari 2008

422.
Verzonden: 29 januari 2008

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



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

AFSCHRIFT

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector Bestuursrecht
vreemdelingenkamer

nevenzittingsplaats Almelo

regnr.: Awb 07/22267 BEPTDN/BE

uitspraak van de enkelvoudige kamer

inzake

geboren op
van Russische nationaliteit,
IND dossiernummer 0609.01.0079,
eiseres,
gemachtigde: mr. G.G.A.J. Adang, advocaat te Utrecht;

tegen

DE STAATSSECRETARIS VAN JUSTITIE
(Immigratie- en Naturalisatiedienst),
te 's-Gravenhage,
verweerder,
vertegenwoordigd door mr. M.D. Gunster, ambtenaar ten departemente.

1. Procesverloop

Op 26 oktober 2006 heeft eiseres een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking verblijf bij echtgenoot ingediend. Bij besluit van 19 december 2006 heeft verweerder de aanvraag afgewezen. Bij brief van 2 januari 2007 is daartegen bezwaar gemaakt. Verweerder heeft dit bezwaar bij besluit van 2 mei 2007 ongegrond verklaard. Bij brief van 29 mei 2007 is daartegen beroep ingesteld.

Het beroep is ter zitting van 2 oktober 2007 behandeld. Eiseres is verschenen, bijgestaan door haar gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen.

2. Toetsingskader

In deze procedure dient te worden beoordeeld of het bestreden besluit toetsing aan geschreven en ongeschreven rechtsregels kan doorstaan.

3. Standpunten

Verweerder heeft het bezwaar ongegrond verklaard, omdat eiseres niet aannemelijk heeft gemaakt dat er zodanig bijzondere omstandigheden aanwezig zijn dat het tegenwerpen van het vereiste van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) een onbillijkheid van

overwegende aard zou betekenen zoals bedoeld in artikel 3:71, vierde lid, Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000). Het maken van onderscheid naar nationaliteit is niet in strijd met artikel 12 van het EG-verdrag of een ander verdrag. Het besluit is niet in strijd met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Het beroep op het arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van 31 januari 2006 faalt, reeds vanwege het ontbreken van enige onderbouwing.

Eiseres stelt zich op het standpunt dat verweerder haar ten onrechte het mvv-vereiste tegenwerpt. Het besluit is in strijd met artikel 8 EVRM en getuigt van excessief formalisme in welk verband eiseres heeft verwezen naar het arrest van het EHRM van 31 januari 2006. Het besluit is tevens in strijd met het Internationale Verdrag voor de rechten van het kind (IVRK) en met artikel 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten (IVBPR). Verweerder is niet ingegaan op de stelling van eiseres dat haar echtgenoot en zoon moeten worden beschouwd als EU-burger. Eiseres is ten onrechte niet gehoord op haar bezwaarschrift.

4. Overwegingen

Wat betreft het in het beroepschrift ingenomen en ter zitting aangevulde standpunt dat het maken van onderscheid naar nationaliteit bij het stellen van het mvv-vereiste in strijd is met artikel 26 van het IVBPR overweegt de rechtbank het volgende. In een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (uitspraak van 31 januari 2006, nr. 200508648, LJN-nummer AV1445) heeft de Afdeling geoordeeld dat, kort gezegd, het vrijstellen van het mvv-vereiste van bepaalde, door de Minister van Buitenlandse Zaken aangewezen, nationaliteiten niet in strijd is met artikel 26 IVBPR. Nu het door de Minister van Buitenlandse Zaken gemaakte onderscheid naar nationaliteit ter bescherming dient van de Nederlandse economische orde en dat aldus voor het maken van dit onderscheid een redelijke en objectieve rechtvaardigingsgrond bestaat, is de rechtbank van oordeel dat dit vereiste evenmin in strijd is met artikel 14 van het EVRM. Het beroep op artikel 12 van het EG-Verdrag kan evenmin slagen, omdat dit artikel op eiseres niet van toepassing is. Dit artikel beschermt immers EU-burgers tegen discriminatie ten opzichte van Nederlanders. De omstandigheid dat de zoon en echtgenoot van eiser EU-burgers zijn is in dit kader niet relevant.

In geschil is de vraag of verweerder in redelijkheid heeft kunnen oordelen dat het tegenwerpen van het mvv-vereiste niet een onbillijkheid van overwegende aard betekent als bedoeld in artikel 3:71, vierde lid, Vb 2000. De rechtbank overweegt het volgende. De omstandigheid dat eiseres een dochter heeft met de Nederlandse nationaliteit is onvoldoende voor het oordeel dat eiseres niet tijdelijk kan terug keren naar haar land met als doel om een mvv aan te vragen. Deze dochter kan eiseres immers vergezellen naar haar land van herkomst dan wel onder de hoede blijven van haar vader hier te lande. De (huidige) zwangerschap van eiseres heeft verweerder eveneens in redelijkheid onvoldoende geacht voor een geslaagd beroep op artikel 3:71, vierde lid, Vb 2000.

De rechtbank verwerpt de stelling van eiseres dat verweerder in strijd heeft gehandeld met het IVRK, reeds vanwege het ontbreken van onderbouwing, nog daargelaten dat artikel 3, eerste lid, van het IVRK, waarop eiseres kennelijk een beroep doet, volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling geen rechtstreekse werking heeft.

De rechtbank is van oordeel dat het besluit niet in strijd is met artikel 8 EVRM. Daartoe is redengevend dat de scheiding tussen eiseres en haar echtgenoot in principe een tijdelijk karakter heeft. De door eiseres gestelde omstandigheden zijn onvoldoende voor het oordeel dat deze tijdelijke scheiding in strijd zou zijn met artikel 8 EVRM.
Evenmin is de rechtbank van oordeel dat door het vasthouden aan het mvv-vereiste sprake is van excessief formalisme. Het arrest waarnaar eiseres in dit verband heeft verwezen, betreft een specifiek geval. Hierbij verwijst de rechtbank naar een uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 8 februari 2007, nr. 200605778/1, LJN-nummer AZ 8902. Niet gebleken is dat eiseres in dezelfde omstandigheden verkeert als de vreemdeling in voormeld arrest van het EHRM.

Er is geen grond voor het oordeel dat verweerder eiseres ten onrechte niet heeft gehoord op haar bezwaarschrift, aangezien op voorhand redelijkerwijs geen twijfel mogelijk was dat de bezwaren niet zouden leiden tot een andersluidend besluit. Derhalve heeft verweerder op grond van artikel 7:3 Algemene wet bestuursrecht kunnen afzien van het horen van eiseres.

Het beroep is, gelet op het vorenstaande, ongegrond.

Er bestaat geen aanleiding voor veroordeling van een partij in de kosten die de andere partij in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

5. Beslissing
De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. W.F. Claessens en in tegenwoordigheid van drs. E.F. Hafkamp als griffier in het openbaar uitgesproken op 22 OKT 2007

E.F. Hafkamp

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen vier weken na de datum van verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, onder vermelding van "Hoger beroep vreemdelingenzaken", postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage [geen hoger beroep in visum zaken].
Artikel 85 Vw 2000 bepaalt in dat verband dat het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak bevat.

Afschrift verzonden: 22 OKT 2007

VOOR AFSCHRIFT CONFORM
DE GRIFFIER VAN DE RECHTBANK TE 's-GRAVENHAGE

Advocatenkantoor Kleerekooper

Raad van State
Afdeling Bestuursrechtspraak
Postbus 16113
2500 BC 's-Gravenhage
Per fax: 070-3651380 (2 pag.)

Utrecht, 19 november 2007

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN
6907
B 19 NOV 2007
ZAAKNR. 8073
AAN: V1
BEHANDELD: DD: PAR:

HOGER BEROEP VREEMDELINGENZAKEN
(verblijfsvergunning regulier)

Van:
G.G.A.J. Adang, advocaat te Utrecht, daartoe bepaaldelijk gevolmachtigd
Postbus 686, 3500 AR Utrecht
telefoon: 030-2307110
e-mail: adang@balienet.nl
fax: 030-2307105
kenmerk gemachtigde: **6760002D**

Ten behoeve van de vreemdeling:
geboren op van Russische nationaliteit, wonende althans verblijvende te dezer zake woonplaats kiezende ten kantore van haar gemachtigde aan de Predikherenstraat 24 te Utrecht (Postbus 686, 3500 AR)..

Omschrijving uitspraak:
Uitspraak van de Vreemdelingenkamer van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Almelo, kenmerk Awb 07/22267 BEPTDN/BE van 22 oktober 2007 2007, verzonden op dezelfde dag aan de gemachtigde.

Betreft:
Verzocht wordt bovengenoemde uitspraak te vernietigen, het beroep in eerste aanleg alsnog gegrond te verklaren, onder veroordeling van verweerder in de kosten beide procedures.

Grieven:
Deze zijn aangehecht.

Bijlagen:
De uitspraak waarvan hoger beroep.

G.G.A.J. Adang



Advocatenkantoor Kleerekooper

Grieven van A.P. Jekel.

Appellante kan zich niet verenigen met het oordeel van de rechtbank in haar onder 4. gegeven overwegingen.

Tussen partijen is niet in geschil dat appellante aan alle voorwaarden voor verlening aan haar van een verblijfsvergunning voor het gevraagde doel (verblijf bij echtgenoot) voldoet, met uitzondering van het mvv-vereiste.

Ten aanzien van het niet aannemen van door art. 26 IVBPR verboden discriminatie.

Tussen partijen is niet in geschil dat hier ten aanzien van het mvv-vereiste als een belemmerende voorwaarde een onderscheid naar nationaliteit is gemaakt.

Of dat onderscheid discriminatie oplevert, hangt er van af of "the criteria for such differentiation are reasonable and objective and if the aim is to achieve a purpose which is legitimate under the Covenant" (General Comment 18 van het VN-Mensenrechtencomité). De enkele vaststelling van de rechtbank *"dat voor het maken van dit onderscheid een redelijke en objectieve rechtvaardigingsgrond bestaat"*, zodat blijkbaar een legitiem doel wordt gediend is, anders dan de rechtbank in navolging van de in haar overwegingen genoemde uitspraak van uw Raad meent (kenmerk 200508648 van 31-01-2006) niet afdoende om een verwijt van discriminatie te weerleggen.

Daarnaast zal namelijk de redelijkheid en objectiviteit van het onderscheid moeten worden aangetoond. Dit nu doet de rechtbank, in navolging overigens van uw genoemde uitspraak, niet. Verweerder doet het evenmin.

Naar mening van appellante verwart de rechtbank bij het aanwijzen van het doel waarvoor het onderscheid naar nationaliteit bij het mvv-vereiste zou dienen, te weten *"[de] bescherming [...] van de Nederlandse economische orde"* het doel waartoe dit onderscheid zou mogen (redelijkerwijze kunnen) dienen, namelijk het al dan niet verlenen van een verblijfsvergunning.

De rechtbank gaat er daarbij aan voorbij dat het bij het mvv-vereiste slechts gaat om een toetsing vooraf of aan alle overige vereisten voor verlening van een verblijfsvergunning wordt voldaan, waarbij de vrijgestelde nationaliteiten (inmiddels zes, aangezien Korea aan het lijstje is toegevoegd) overigens aan precies dezelfde toelatingsvoorwaarden voor het gekozen verblijfsdoel moeten voldoen.

Nergens is door verweerder aangetoond dat het Nederlandse economische belang gebaat is bij die toetsing vooraf, in ieder geval waar het het verblijfsdoel "verblijf bij echtgenoot" (en kind) betreft in overigens gelijke omstandigheden, waarbij aan alle voorwaarden is voldaan. De rechtbank heeft dit in haar oordeel evenmin gemotiveerd aangegeven.

Zo de Nederlandse economische orde al een legitiem doel is voor de mvv-plicht van sommige nationaliteiten (quod non in de opinie van appellante), is daarmee is nog helemaal geen

vrijbrief gegeven voor het gemaakte onderscheid naar nationaliteit. De rechtbank heeft, in navolging van uw Afdeling, verzuimd te beargumenteren waarom nu juist voor dit – een legitiem doel dienend - onderscheid een redelijke en objectieve rechtvaardiging zou bestaan.

Verweerder heeft in het geheel niet aangegeven hoe het belang van haar economische orde kan onderbouwen zodat er een rechterlijke toetsing kan plaatsvinden van het begrip "redelijkheid en objectiviteit van een verschil in behandeling" bij het mvv-vereiste.

Appellante meent dat het gemaakte onderscheid in het geheel niet functioneel is voor het betrokken doel en tot dat doel niet in een proportionele verhouding staan. Zij meent dat het op de weg van verweerder, die zich op dit doel beroep, ligt om haar stellingen met bewijzen te staven. Dit nu heeft verweerder in deze procedure niet gedaan, er is zelfs geen begin van aannemelijkheid.

Verweerder roept maar wat, de rechter slikt dit voor zoete koek en toetst in het geheel niet. Daarmee heeft de rechtbank de grondslag van het beroep, met voorbijgaan aan de beroepsgronden en het verhandelde ter terechtzitting, verlaten.

Appellante werpt in dit verband verder het volgende op.

De eerstvolgende vraag zou dus moeten zijn of het vergemakkelijken van toegang en verblijf van staatsburgers van zes rijke landen (waarbij het de vraag is of Zuid-Koreanen wel zo rijk zijn) en het bemoeilijken van toegang en verblijf voor de staatsburgers van alle overige derde landen buiten de EU, EER en Zwitserland het doel van de bescherming van de Nederlandse economische orde daadwerkelijk kan dienen.
Het Nederlands economisch belang doet veronderstellen dat het een kwestie is van geld, maar verweerder adstrueert dit verder niet. Maar geld speelt bij het hier aan de orde zijnde verblijfsdoel ("bij partner") maar een beperkte rol, terwijl duidelijk is dat dat geld, in de vorm van het middelenvereiste, juist geen beletsel is.

Zou het Nederlands economisch belang geschaad zijn als alle partners van Nederlanders, onafhankelijk van hun nationaliteit, op dezelfde voet zouden worden behandeld als Amerikanen, Canadezen, Nieuw-Zeelanders, Australiërs, Japanners en Zuid-Koreanen?
Er zijn meer landen zonder Rifgebergte of provincies als Anatolië. En staat het vast dat de opheffing van de mvv-plicht voor mensen uit armere landen, waarvan de Nederlandse partner aan het middelenvereiste voldoet, per definitie een nadeel is voor de economie?

Vóór 18 december 1998 hadden we een veel soepeler mvv-systeem, het systeem dat appellante nu voorstaat (vrijstelling van het mvv-vereiste als aan alle overige voorwaarden is voldaan) en wat volgens haar juist een aanwijzing is dat de huidige werkwijze van verweerder verboden discriminatie naar nationaliteit impliceert. Want sinds 1998 is er in de Nederlandse economie niets wezenlijks veranderd. Ook verweerder heeft dat niet kunnen aangeven. Onze economie had en heeft er niet merkbaar last van dat Nederlanders hun partner in het buitenland vonden.. Verweerder heeft het appellante nimmer voorgerekend en rechters zijn geen economen.

Appellante wijst er verder op dat verweerder, buiten inwoners van de zes al genoemde landen vele vreemdelingen vrijstelt van het mvv-vereiste. Recentelijk nog ruim 26.000 (voormalige) asielzoekers in het kader van een pardonregeling.

Indien de economische orde door met mvv-vereiste inderdaad wordt beschermd, dan blijft altijd nog de proportionaliteitskwestie over

Hierover laat de rechtbank zich in haar toetsing aan art. 26 IVBPR in het geheel niet uit.. Staat de sinds december 1998 ingevoerde verstarring, waardoor veel gezinsherenigingszaken als onderhavige hopeloos vastlopen, in een redelijke verhouding tot dat economische doel? Appellante meent van niet. Ten onrechte heeft de rechtbank dit niet onderkend.

Als het mvv-vereiste uitsluitend voor toelating voor arbeid zou gelden, dan zou het misschien wat makkelijker zijn om te concluderen dat er een proportionele verhouding tot de bescherming van de economische orde bestaat. Maar het vereiste geldt ook voor appellante als gezinsherenigster en sticht juist daarbij alle kwaad.

In het kader van de proportionaliteit is het de vraag, of het stelselmatig vergemakkelijken van gezinshereniging voor uitsluitend de burgers van zes welvarende landen en het stelselmatig bemoeilijken van gezinshereniging voor burgers van andere landen (buiten de EG, EER en Zwitserland), als appellante, - ongeacht of de burgers van alle betrokken landen nu welvarend zijn of niet – in een redelijke verhouding staat tot het doel van de bescherming van de economische orde. De rechtsoverweging van de rechtbank ontbreken op dit punt geheel en wat de rechtbank wel noteert, kan niet als voldoende motivering gelden.

Schending van art. 14 EVRM.

Dezelfde grieven met betrekking tot onjuiste toetsing aan art. 26 IVBPR voert appellante aan met betrekking tot de schending van het discriminatieverbod bij de uitoefening van het recht op gezinsleven en privéleven als opgenomen in art. 14 EVRM juncto art. 8 EVRM.

Anders dan de rechtbank oordeelt zij art. 26 IVBPR, en 14 van het EVRM ten opzichte van appellante in de beslissing van verweerder op bezwaar wel degelijk geschonden.

Nu er sprake is van verboden discriminatie, die door geen concreet Nederlands belang wordt gerechtvaardigd, is er sprake bij een onbillijkheid van overwegende aart op grand waarvan verweerderappellante op grond van art. 3:71, lid 4 Vb had dienen vrij te stellen van de mvv-plicht.. Het is onmenselijk van appellante dan wel haar echtgenoot te verlangen enige tijd gescheiden te moeten leven van hun kinderen. Omdat één van de kinderen borstvoeding krijgt, dwing verweerder bovendien een Nederlands kind Nederland te verlaten. Hier hebben beide echtelieden niet eens een keuzemogelijkheid.

Schending van het Internationale verdrag van de rechten van het kind.

Zo art. 3 IVRK al onverbindend zou zijn, daar komt het oordeel van "geen rechtstreekse werking" op neer, betekent dit nog niet dat schending van dit artikel niet een onrechtmatige overheidsdaad zou betekenen in civielrechtelijke zin. Ten onrechte heeft de bestuursrechter daar geen rekening mee gehouden.

Schending van art. 8 EVRM.

Nu het een meeromvattende beschikking betreft, die de bevoegdheid tot uitzetting oplevert, kan uw Afdeling wel degelijk toetsen aan art. 8 EVRM. Het Hof in Straatsburg deed dat eveneens in het arrest

Hetgeen hierboven is opgemerkt met betrekking tot het vaag gebleken begrip "Nederlandse economische orde" impliceert eveneens dat inmenging in het gezins- en privéleven van appellante, haar echtgenoot en beide kinderen, door het aan heer stellen van een mvv-vereiste, in een democratische samenleving niet noodzakelijk is. Dit belang is door verweerder niet gesteld of onderbouwd.

Appellante verwijst in dit verband eveneens naar de zes landen wier inwoners zijn vrijgesteld, de 26.000 paronkandidaten en het systeem zoals dat tot 1998 bestond.
Ook wijst zij erop dat verweerder bij een wijziging van verblijfsdoel van iemand die een verblijfsvergunning heeft voor een tijdelijk doel en die ook ervoor tekende ermee bekend te zijn dat hem of haar na afloop van dat doel (bijv. studie) geen mvv-eis stelt indien (weliswaar binnen zes maanden) een verblijfsvergunning wordt aangevraagd voor gezinshereniging.

Dat de scheiding tussen de verschillende gezinsleden slechts een tijdelijk karakter zou dragen, waarbij appellante vooral afhankelijk is van de voortvarendheid van verweerder, miskent dat ook een dergelijke tijdelijke inbreuk een ongerechtvaardigde schending van art. 8 EVRM oplevert.

Het stellen van een mvv-vereiste betekent, anders dan de rechtbank ten onrechte oordeelt, ook in het geval van appellante een extreem formalisme van de kant van verweerder. De rechtbank geeft een te beperkte uitleg aan genoemd arrest

Ten onrechte heeft de rechtbank dan ook geoordeeld dat van een schending van art. 8 EVRM geen sprake is.

Hoorplicht.

In het licht van bovenstaande heeft de rechtbank ten onrechte geoordeeld dat verweerder appellante niet op haar bezwaren had hoeven horen. Op voorhand stond helemaal niet vast dat redelijkerwijs geen twijfel mogelijk was over verweerders besluit in primo.