

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de staatssecretaris van Justitie,
appellant,

tegen de uitspraak in zaak nrs. 07/29706 en 07/29710 van de
voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Haarlem, van 27 februari 2008 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 juni 2007 heeft de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) een aanvraag van (hierna: de vreemdeling) om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen, afgewezen. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 27 februari 2008, verzonden op 28 februari 2008, heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, (hierna: de voorzieningenrechter) voor zover thans van belang, het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de staatssecretaris met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen een nieuw besluit op de aanvraag neemt. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 27 maart 2008, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Het betoog van de vreemdeling, dat geen sprake is van grieven in de zin van artikel 85, tweede lid van de Vreemdelingenwet 2000, faalt. De voorgedragen grieven voldoen aan de vereisten die daaraan in voormelde bepaling worden gesteld. De staatssecretaris heeft in het hoger-beroepschrift te kennen gegeven tegen welke overwegingen van de voorzieningenrechter hij opkomt en heeft voorts uiteengezet waarom hij zich niet met de aangevallen overwegingen kan verenigen.

2.2. Ambtshalve wordt het volgende overwogen.

2.2.1. Uit de jurisprudentie van de Afdeling (zie onder meer de uitspraak van 6 maart 2008 in zaak nr. 200706839/1, www.raadvanstate.nl) vloeit voort dat, indien na een eerder afwijzend besluit een besluit van gelijke strekking wordt genomen, door het instellen van beroep tegen het laatste besluit niet kan worden bereikt dat de bestuursrechter dat besluit toetst, als ware het een eerste afwijzing. Dit uitgangspunt geldt niet alleen voor besluiten genomen naar aanleiding van een nieuwe aanvraag, maar ook voor besluiten op een verzoek om terug te komen van een al dan niet op aanvraag genomen besluit (zie onder meer de uitspraak van de Afdeling van 4 mei 2005 in zaak nr. 200406320/1, www.raadvanstate.nl). Slechts indien en voor zover in de bestuurlijke fase nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn aangevoerd, dan wel uit het aldus aangevoerde kan worden afgeleid dat zich een relevante wijziging van het recht heeft voorgedaan, kunnen dat besluit, de motivering ervan en de wijze waarop het tot stand is gekomen door de bestuursrechter worden getoetst.

2.2.2. Het oordeel van de voorzieningenrechter dat de vreemdeling aan de bij het besluit van 26 juni 2007 afgewezen aanvraag geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden, als hiervoor bedoeld, ten grondslag heeft gelegd, is juist. Uit hetgeen door de vreemdeling in de bestuurlijke fase is aangevoerd, kan evenmin worden afgeleid dat sprake is van een voor hem relevante wijziging van het recht. Door desondanks te toetsen of de staatssecretaris op juiste wijze toepassing aan artikel 4:6, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht heeft gegeven, heeft de voorzieningenrechter op onjuiste wijze aan voormeld beoordelingskader toepassing gegeven.

2.3. Het hoger beroep is reeds hierom kennelijk gegrond. De grieven behoeven geen bespreking. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Nu door de vreemdeling niet is aangetoond dat sprake is van bijzondere feiten en omstandigheden, als bedoeld in rechtsoverweging 45 van het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 19 februari 1998 in zaak nr. 145/1996/764/965, Bahaddar tegen Nederland (JV 1998/45), is voor rechterlijke toetsing van het besluit van 26 juni 2007 geen plaats. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het inleidende beroep alsnog ongegrond verklaren.

2.4. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, van 27 februari 2008 in zaak nr. 07/29710;
- III. verklaart het in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. T.M.A. Claessens, leden, in tegenwoordigheid van mr. O. van Loon, ambtenaar van Staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

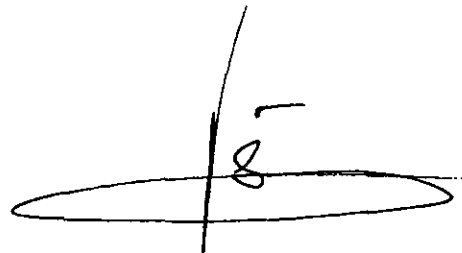
w.g. Van Loon
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 1 oktober 2008

284-553.

Verzonden: 1 oktober 2008

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line on the left, a horizontal line across the middle, and a large, stylized 'S' or 'V' shape on the right.

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

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

Nevenzittingsplaats Haarlem

zaaknummers: AWB 07 / 29706 (voorlopige voorziening)
AWB 07 / 29710 (beroep)

uitspraak van de voorzieningenrechter van 27 februari 2008

in de zaak van:

geboren op _____ van Angolese nationaliteit,
verzoeker,
gemachtigde: mr. M.A. Collet, advocaat te Rotterdam,

tegen:

de staatssecretaris van Justitie,
verweerder,
gemachtigde: mr. M.M. Favier, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst te 's-Gravenhage.

1. Procesverloop

- 1.1 Verzoeker heeft op 9 oktober 2006 een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd. Verweerder heeft deze aanvraag bij besluit van 26 juni 2007 afgewezen. Verzoeker heeft tegen het besluit op 24 juli 2007 beroep ingesteld.
- 1.2 Verweerder heeft zich op het standpunt gesteld dat het beroep de werking van het besluit niet opschort. Verzoeker heeft op 24 juli 2007 gevraagd een voorlopige voorziening te treffen. Hij verzoekt verweerder te verbieden hem uit te zetten voordat de rechtbank op het beroep heeft beslist.
- 1.3 Verweerder heeft op 13 februari 2008 een verweerschrift ingediend.
- 1.4 De openbare behandeling van het geschil heeft plaatsgevonden op 20 februari 2008. Verzoeker is in persoon verschenen, bijgestaan mr. M.M.J. van Zantvoort, kantoorgenoot van de gemachtigde van verzoeker. Verweerder is vertegenwoordigd door zijn gemachtigde.

2. Overwegingen

- 2.1 Indien tegen een besluit beroep bij de rechtbank is ingesteld, kan de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is in de hoofdzaak, ingevolge artikel 8:81, eerste lid, Algemene wet bestuursrecht (Awb) op verzoek een voorlopige

voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

- 2.2 Ingevolge artikel 8:86 van de Awb heeft de voorzieningenrechter na behandeling ter zitting van het verzoek om een voorlopige voorziening de bevoegdheid om onmiddellijk uitspraak te doen in de hoofdzaak, indien hij van oordeel is dat nader onderzoek redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak. Er bestaat in dit geval aanleiding om van deze bevoegdheid gebruik te maken.
- 2.3 In de hoofdzaak toetst de voorzieningenrechter het bestreden besluit aan de hand van de voorgedragen beroepsgronden op rechtmatigheid en ambtshalve aan voorschriften van openbare orde.
- 2.4 Verzoeker heeft eerder, te weten op 17 januari 2004, een asielaanvraag ingediend. Verzoeker heeft ter onderbouwing van die aanvraag het volgende aangevoerd. Verzoeker is vanwege spionage-activiteiten voor de Frente de Libertação do Enclave de Cabinda (FLEC) op 2 november 2003 gearresteerd. Vervolgens heeft verzoeker tot 7 november 2003 vastgezet en is hij ernstig mishandeld. Daardoor is verzoeker in het ziekenhuis terecht gekomen, waaruit hij drie weken later heeft kunnen ontsnappen. Verweerder heeft die aanvraag bij besluit van 7 juni 2004 afgewezen omdat hij het relaas van verzoeker ongeloofwaardig acht. Bij uitspraak van 13 augustus 2004 heeft deze rechtbank, nevenzittingsplaats 's-Hertogenbosch, het beroep niet-ontvankelijk verklaard omdat geen gronden van beroep waren ingediend en omdat geen kopie van het besluit van 7 juni 2004 was overgelegd (AWB 04/30125).
- 2.5 Naar aanleiding van de herhaalde asielaanvraag van 9 oktober 2006 is verzoeker op 9 oktober 2006 en 29 november 2006 gehoord. Uit het rapport van dat gehoor blijkt dat verzoeker heeft verklaard dat hij een herhaalde aanvraag doet omdat zijn relaas geloofwaardig is en omdat hij ziek is. Ter onderbouwing hiervan heeft verzoeker de volgende verklaringen overgelegd:
- Medische rapportage van de medische onderzoeksgroep van Amnesty International (AI), afdeling Nederland van 13 februari 2006;
 - brief van de stichting Cabinda Vrij met vertaling van 6 mei 2006;
 - brief van AI van 6 november 2006;
 - brief van H.J. van Slooten, Patholoog van 28 juni 2006;
 - brief van N. Molders, arts-assistente dermatologie van 23 augustus 2006;
 - brief van H.J.C. de Vries, dermatoloog van 17 oktober 2006;
 - brief van B. Witsenburg, huisarts van 22 december 2006.
- 2.6 De voorzieningenrechter betreft bij de beoordeling de volgende feiten:
- Blijkens de brief van AI van 6 november 2006 heeft verzoeker op 8 november 2004 een klacht ingediend tegen zijn toenmalige gemachtigde bij de Raad voor de Rechtsbijstand te 's-Hertogenbosch. Deze klacht is op 19 januari 2005 gegrond verklaard.
 - Op 16 januari 2007 en 27 april 2007 heeft Bureau Medische Advisering (BMA) adviezen uitgebracht.
- 2.7 Verweerder heeft de aanvraag van 9 oktober 2006 aangemerkt als een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6, eerste lid, Awb en deze afgewezen onder verwijzing naar het besluit op de aanvraag van 7 juni 2004, omdat verzoeker geen nieuwe feiten en veranderde omstandigheden heeft aangevoerd.

- 2.8 Verzoeker heeft hiertegen het volgende aangevoerd. Verzoeker heeft met de overgelegde stukken alsnog aangetoond dat zijn relaas geloofwaardig is en dat zijn relaas in de eerste procedure op onjuiste punten ongeloofwaardig is geacht. Ter onderbouwing hiervan heeft verzoeker ook verwezen naar een brief van AI van 30 augustus 2007. De stukken van AI moeten dan ook worden aangemerkt als nova nu daarmee voldoende aannemelijk is gemaakt dat het letsel van verzoeker kan passen bij een ernstig hersentrauma met restverschijnselen en ook bij een PTSS. Verweerder had dit rapport op grond van zijn beleid in C14/4.4.2 Vreemdelingencirculaire 2000 ter advisering aan BMA moeten voorleggen. Bovendien heeft verweerder een te zware bewijslast opgelegd nu verzoeker op grond van artikel 31, eerste lid, Vreemdelingenwet 2000 (Vw) slechts aannemelijk hoeft te maken dat zijn aanvraag voor inwilliging in aanmerking komt. Het is onmogelijk om het causaal verband tussen de littekens en de door verzoeker gestelde mishandelingen nu nog vast te leggen. Het stuk van de stichting Cabinda Vrij is een onderbouwing van zijn relaas en dient bij de beoordeling te worden betrokken. Verweerder had geen toepassing mogen geven aan artikel 4:6 Awb omdat sprake is van een dreigende schending van artikel 3 Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Verzoeker verwijst hiertoe naar de zaak Soering van 26 juni 1989 (1/1989/161/217), de zaak Taheri Kandomabadi van 29 juni 2004 (JV 2004/372) en de zaak Hilal van 6 maart 2001 (JV 2001/104) van het Europese Hof van de Rechten van de Mens (EHRM). Voorts is volgens verzoeker sprake van bijzondere omstandigheden, nu verzoeker ten gevolge van een fout van zijn voormalig gemachtigde in de vorige procedure niet al zijn gronden kenbaar heeft kunnen maken en daarnaast geen mogelijkheid heeft de in onderhavige zaak overgelegde stukken alsnog over te leggen. In dit kader wordt verwezen naar de zaak Bahaddar van 19 februari 1998 van het EHRM (JV 1998/45).

De voorzieningenrechter overweegt als volgt.

- 2.9 Indien na een geheel of gedeeltelijk afwijzende beschikking een nieuwe aanvraag wordt gedaan, is de aanvrager ingevolge artikel 4:6, eerste lid Awb gehouden nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden te vermelden. Wanneer geen nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden worden vermeld, kan het bestuursorgaan ingevolge artikel 4:6, tweede lid, Awb, de aanvraag afwijzen onder verwijzing naar zijn eerdere afwijzende beschikking.
- 2.10 Onder nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden (nova) in de zin van artikel 4:6 Awb moeten worden begrepen feiten en omstandigheden die zijn voorgevallen na het nemen van het eerdere besluit of die niet voor het nemen van dat besluit konden worden aangevoerd, alsmede bewijsstukken van reeds eerder aangevoerde feiten of omstandigheden die niet voor het nemen van het eerdere besluit konden worden overgelegd. Dergelijke nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden rechtvaardigen echter geen nieuwe rechterlijke beoordeling, indien op voorhand is uitgesloten dat hetgeen is aangevoerd of overgelegd kan afdoen aan het eerdere besluit.
- 2.11 De voorzieningenrechter stelt vast dat de medische rapportage van AI van 13 februari 2006 een bewijsstuk is van reeds eerder aangevoerde feiten en omstandigheden. Immers, op pagina 5 van het nader gehoor van 19 januari 2004, dat in het kader van verzoekers eerste aanvraag heeft plaatsgevonden, staat dat verzoeker heeft verklaard over de medische klachten (wond aan het hoofd, littekens, doofheid aan een oor) die

hij tijdens zijn gestelde arrestatie en detentie heeft opgelopen. Nu is gesteld noch gebleken dat verzoeker de medische rapportage niet voor het eerdere besluit heeft kunnen overleggen, kan deze rapportage niet als novum worden aangemerkt. Verzoekers betoog dat hem niet valt toe te rekenen dat zijn gemachtigde ten tijde van de eerste procedure heeft verzuimd beroepsgronden in te dienen, slaagt in dit kader niet, aangezien de handelswijze van de gemachtigde naar vaste jurisprudentie voor rekening en risico van verzoeker komt.

- 2.12 De voorzieningenrechter stelt vast dat de overige door verzoeker overgelegde stukken van AI argumenten zijn, die dienen als nadere onderbouwing voor verzoekers standpunt dat zijn relaas geloofwaardig is. Argumenten zijn echter geen nova in de zin van artikel 4:6 Awb.
- 2.13 De brief van Stichting Cabinda Vrij van 6 mei 2006 betreft een schriftelijke weergave van verzoekers eigen verklaringen. Deze verklaringen kunnen niet worden aangemerkt als objectieve verklaringen, zodat de brief van de Stichting Cabinda Vrij evenmin als novum kan worden aangemerkt.
- 2.14 Niet in geschil is dat de door verzoeker overgelegde stukken die betrekking hebben op zijn huidklachten en mogelijke herpes genitalis geen rechtens relevante nova zijn.
- 2.15 Inzake de door verzoeker aangevoerde gronden met betrekking tot de geboorte van zijn kind heeft verzoeker ter zitting erkend dat niet langer in geschil is dat deze omstandigheid niet kan worden aangemerkt als rechtens relevant novum.
- 2.16 Concluderend is de voorzieningenrechter van oordeel dat verzoeker aan onderhavige aanvraag geen nieuwe feiten of omstandigheden in de zin van artikel 4:6 Awb ten grondslag heeft gelegd.
- 2.17 Vervolgens ligt de vraag voor of verweerder in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid artikel 4:6, tweede lid, Awb aan verzoeker tegen te werpen.
- 2.18 De voorzieningenrechter overweegt onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) (zie ondermeer de uitspraak van 5 maart 2002, JV 2002,125) dat in de regel moet worden voldaan aan de in het nationale recht neergelegde procedureregels, welke ertoe strekken de nationale autoriteiten in staat te stellen aanvragen om een verblijfsvergunning op een ordelijke wijze af te doen. Slechts onder bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende feiten en omstandigheden kan de noodzaak bestaan om deze regels niet tegen te werpen, zo blijkt uit de uitspraak van het EHRM van 19 februari 1998, inzake Bahaddar tegen Nederland (JV 1998, 45). Artikel 4:6 Awb is een regel in voorbedoelde zin. Deze bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende feiten en omstandigheden worden op grond van de uitspraak Bahaddar in elk geval geacht aanwezig te zijn wanneer de feiten en omstandigheden leiden tot de conclusie dat de vreemdeling aangemerkt dient te worden als verdragsvluchteling, of wanneer schending van artikel 3 EVRM dreigt.
- 2.19 Verweerder heeft in het bestreden besluit overwogen dat artikel 3 EVRM zich niet tegen de toepassing van artikel 4:6, tweede lid, Awb verzet, omdat bij uitspraak van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 13 augustus 2004 is komen vast te staan dat

verzoekers relaas ongeloofwaardig is, verzoeker geen rechtens relevante nova heeft ingebracht en er derhalve geen reden is aan te nemen dat verzoeker te vrezen heeft voor een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM.

- 2.20 Deze overweging uit het bestreden besluit kan zonder nadere motivering, die ontbreekt, niet worden gevolgd. Ten aanzien van de brief van AI van 6 november 2006 stelt verweerder immers niet dat de inhoud niet rechtens relevant is. Verweerder stelt slechts (terecht) dat bedoelde brief geen nieuwe feiten en omstandigheden naar voren brengt, maar nieuwe argumenten die niet als nova in de zin van artikel 4:6 kunnen worden aangemerkt. De argumenten van AI kunnen naar het oordeel van de voorzieningenrechter relevant zijn voor de beantwoording van de vraag of verweerder terecht tot het oordeel heeft kunnen komen dat de verklaringen van verzoeker ongeloofwaardig zijn, en derhalve eveneens voor de vraag of verzoeker te vrezen heeft voor een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM. Aangezien niet valt uit te sluiten dat verweerder op grond van de argumenten van AI, indien bij de besluitvorming betrokken, alsnog tot het oordeel zou komen dat verzoeker geloofwaardige verklaringen heeft afgelegd, kan immers eveneens niet worden uitgesloten dat verweerder, wellicht in samenhang met de medische rapportage van AI van 13 februari 2006, tot het oordeel zou kunnen komen dat sprake is van een dreigende schending van artikel 3 EVRM.
- 2.21 In dit kader is van belang dat, indien niet langer zou worden uitgegaan van ongeloofwaardigheid van de verklaringen van verzoeker, uit art. 31, eerste lid, Vw 2000 voortvloeit dat het belang van de aanwezigheid van littekens moet worden beoordeeld in de context van het asielrelaas van de vreemdeling. Het bestaan van littekens kan derhalve, anders dan het bestreden besluit stelt, wel degelijk rechtens relevant zijn. De eis dat verzoeker het causaal verband tussen de littekens en de door hem gestelde mishandelingen zou moeten bewijzen, vindt geen grond in wet- of regelgeving, gepubliceerde beleid of jurisprudentie.
- 2.22 Waar verzoeker stelt dat de nieuw overgelegde stukken tot het oordeel moeten leiden dat sprake is van een dreigende schending van artikel 3 EVRM, en blijkens het voorgaande niet is uitgesloten dat dit standpunt juist is, kan verweerder naar het oordeel van de rechtbank niet volstaan met de motivering dat het relaas van verweerder in de eerdere procedure ongeloofwaardig is bevonden.
- 2.23 Tot slot acht de voorzieningenrechter van belang dat uit de uitspraak van het EHRM van 19 februari 1998, inzake Bahaddar, blijkt dat bij de beoordeling van de vraag of bijzondere omstandigheden zich tegen de toepassing van nationale procedureregels kunnen verzetten, relevant is of te laat aangevoerd bewijsmateriaal alsnog in een (nieuwe) procedure aan de orde kan komen. In het onderhavige geval heeft verzoeker ten gevolge van een fout van zijn voormalig gemachtigde geen beroepsgronden kunnen aanvoeren tegen het besluit van 7 juni 2004 en wordt verzoeker bij strikte toepassing aan artikel 4:6 Awb, de mogelijkheid ontnomen de naar het oordeel van de voorzieningenrechter relevante brief en rapportage van AI alsnog ter beoordeling voor te leggen. Dit geeft aanleiding om terughoudend om te gaan met de toepassing van de in artikel 4:6, tweede lid, Awb weergegeven bevoegdheid.
- 2.24 Concluderend is de voorzieningenrechter van oordeel dat verweerder niet deugdelijk heeft gemotiveerd waarom in het onderhavige geval toepassing aan artikel 4:6 Awb is gegeven.

- 2.25 De voorzieningenrechter zal het beroep gegrond verklaren. Het bestreden besluit is in strijd met artikel 3:46 Awb.
- 2.26 De voorzieningenrechter zal het bestreden besluit vernietigen en verweerder opdragen een nieuw besluit te nemen.
- 2.27 Nu in de hoofdzaak wordt beslist, zal de voorzieningenrechter het verzoek om een voorlopige voorziening afwijzen.
- 2.28 De voorzieningenrechter zal met toepassing van artikel 8:75, eerste en derde lid, Awb verweerder veroordelen in de kosten die verzoeker heeft gemaakt en de Staat der Nederlanden als rechtspersoon aanwijzen die de kosten moet vergoeden. De kosten zijn op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht € 644,- in verband met het verzoek om een voorlopige voorziening (1 punt voor het verzoekschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, wegingsfactor 1) en € 322,- in verband met het beroep (1 punt voor het beroepschrift, wegingsfactor 1). Omdat aan verzoeker een toevoeging is verleend krachtens de Wet op de rechtsbijstand, worden deze bedragen ingevolge artikel 8:75, tweede lid, Awb betaald aan de griffier.

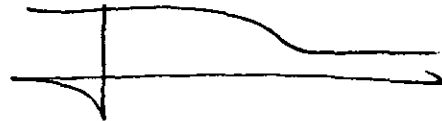
3. Beslissing

De voorzieningenrechter:

- 3.1 verklaart het beroep gegrond;
- 3.2 vernietigt het bestreden besluit;
- 3.3 draagt verweerder op binnen zes weken na de datum van verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag;
- 3.4 wijst het verzoek om een voorlopige voorziening af;
- 3.5 veroordeelt verweerder in de proceskosten en draagt de Staat der Nederlanden op € 644,- te betalen aan de griffier van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Haarlem, in verband met het verzoek om een voorlopige voorziening en € 322,- in verband met het beroep.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.I. de Vreese-Rood, voorzieningenrechter, en op 27 november 2008 in het openbaar uitgesproken, in tegenwoordigheid van mr. L.I. Siers, griffier.

L. Siers
→



Afschrift verzonden op: **28 FEB. 2008**

Coll: *SR*

Rechtsmiddel

Partijen kunnen tegen deze uitspraak, voor zover deze de hoofdzaak betreft, hoger beroep instellen bij de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage. Het hoger beroep moet worden ingesteld door het indienen van een beroepschrift, dat een of meer grieven bevat, binnen vier weken na verzending van de uitspraak door de griffier. Bij het beroepschrift moet worden gevoegd een afschrift van deze uitspraak. Van deze uitspraak staat, voor zover deze de voorlopige voorziening betreft, geen hoger beroep open.



Voor authentiek afschrift.

De griffier van de rechtbank te 's-Gravenhage.





I

Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst

Postadres: Postbus 30120, 2500 GC Den Haag

Telefoon 070-778 4801
Fax 070-778 5506

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

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
27 MRT 2008	
ZAAKNR.	200802209
AAN:	UJ
BEHANDELD: DD:	PAR:

Onderdeel
Contactpersoon
Doorkennummer(s)
Datum
Ons kenmerk
Uw kenmerk
Bijlage(n)
Onderwerp

Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Den Haag
mr. R.A.B. van Steijn
070 779 4172
27 maart 2008
0401.17.0006
2
Hoger beroep Staatssecretaris van Justitie
Inzake

Hierbij ontvangt u het hoger beroepschrift tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Haarlem van 27 februari 2008, verzonden op 28 februari 2008, met kenmerk AWB 07/29706 en 07/29710.

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

Blijkens de bestreden uitspraak is de Staatssecretaris gehouden binnen zes weken na de datum waarop de uitspraak is verzonden - 28 februari 2008 - een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de uitspraak. Nu de Staatssecretaris zich niet met deze uitspraak kan verenigen verzoek ik u bij wijze van voorlopige voorziening te bepalen dat de Staatssecretaris geen nieuwe beslissing hoeft te nemen voordat uw Afdeling op het hoger beroep heeft beslist.

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

Hoogachtend,

mr. A.L. de Mik,
senior procesvertegenwoordiger



Immigratie en Naturalisatiedienst

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

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
27 MRT 2008	
ZAKNR.	
AAN:	
BEHANDELD: DD:	PAR:

Hoger beroepschrift vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie,
te 's-Gravenhage,
appellant,
gemachtigde: mr. A.L. de Mik,
ambtenaar ten departemente

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage,
zittinghoudende te Haarlem,
van 27 februari 2008,
met kenmerk AWB 07/29706 en 07/29710

Inzake:

met kenmerk 0401.17.0006,
aan te duiden als verweerder,
gemachtigde: mr. M.A. Collet,
advocaat te Rotterdam

Proces
Procesvertegenwoordiging

Bordewijklaan 62
2591 XR Den Haag

Postbus 30120
2500 GC Den Haag

mr. R.A.B. van Steljin
070 7794172

27. Mrt. 2008 16:51

ind

Nr. 8753 P. 4

1. Inleiding

De Staatssecretaris komt in hoger beroep van de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Haarlem van 27 februari 2008, verzonden op 28 februari 2008, met kenmerk AWB 07/29706 (voorlopige voorziening) en AWB 07/29710 (beroep), *productie 1*, in welke zaak de voorzieningenrechter het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening heeft afgewezen, het beroep tegen de beschikking van 26 juni 2007 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Staatssecretaris heeft opgedragen om binnen zes weken na de datum van verzending van de uitspraak en met inachtneming van de uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag, en de Staat der Nederlanden in de proceskosten heeft veroordeeld.

2. Achtergronden

Eerdere procedure:

- 2.1. Op 17 januari 2004 heeft verweerder een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd ingediend.
- 2.2. Bij beschikking van 7 juni 2004 is deze aanvraag afgewezen.
- 2.3. Op 2 juli 2004 is namens verweerder beroep ingesteld tegen de beschikking van 7 juni 2004. Bij uitspraak van 13 augustus 2004 heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Den Bosch het beroep van 2 juli 2004 niet-ontvankelijk verklaard. Hiermee staat de beschikking van 7 juni 2004 in rechte vast.

Huidige procedure:

- 2.4. Op 9 oktober 2006 heeft verweerder een opvolgende aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 Vw ingediend, welke aanvraag verweerder bij brieven van 12 september 2006 en 9 november 2006 nader heeft onderbouwd.
- 2.5. Op 9 oktober 2006 en 29 november 2006 is verweerder gehoord met betrekking tot nieuwe feiten en omstandigheden.
- 2.6. Bij brieven van 2 januari 2007 en 29 januari 2007 heeft de gemachtigde van verweerder een aanvulling gegeven met betrekking tot de medische situatie van verweerder.
- 2.7. Bij brief van 16 mei 2007 heeft de Staatssecretaris laten weten voornemens te zijn de aanvraag af te wijzen.
- 2.8. Door de gemachtigde van verweerder is bij brief van 5 juni 2007 de zienswijze ten aanzien van het voornemen uitgebracht.
- 2.9. Bij beschikking van 26 juni 2007, verzonden op 29 juni 2007, heeft de Staatssecretaris de aanvraag afgewezen.
- 2.10. Bij de thans bestreden uitspraak heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3 Grieven

Grief 1

- 3.1. Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter van de rechtbank in rechtsoverweging 2.17 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"Vervolgens ligt de vraag voor of verweerder in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van zijn bevoegdheid artikel 4:6, tweede lid, Awb aan verzoeker tegen te werpen."

Grief 2

- 3.2. Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter van de rechtbank in rechtsoverweging 2.20 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"Deze overweging uit het bestreden besluit kan zonder nadere motivering die ontbreekt niet worden gevolgd. Ten aanzien van de brief van AI van 6 november 2006 stelt verweerder immers niet dat de inhoud niet rechtens relevant is. Verweerder stelt slechts (terecht) dat bedoelde brief geen nieuwe feiten en omstandigheden naar voren brengt, maar nieuwe argumenten die niet als nova in de zin van artikel 4:6 kunnen worden aangemerkt. De argumenten van AI kunnen naar het oordeel van de voorzieningenrechter relevant zijn voor de beantwoording van de vraag of verweerder terecht tot het oordeel heeft kunnen komen dat de verklaringen van verzoeker ongeloofwaardig zijn, en derhalve eveneens voor de vraag of verzoeker te vrezen heeft voor een behandeling in strijd met artikel 3 EVRM. Aangezien niet valt uit te sluiten dat verweerder op grond van de argumenten van AI, indien bij de besluitvorming betrokken, alsnog tot het oordeel zou komen dat verzoeker geloofwaardige verklaringen heeft afgelegd, kan immers eveneens niet worden uitgesloten dat verweerder, wellicht in samenhang met de medische rapportage van AI van 13 februari 2006, tot het oordeel zou kunnen komen dat sprake is van een dreigende schending van artikel 3 EVRM."

Grief 3

- 3.3. Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter van de rechtbank in rechtsoverweging 2.21 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"In dit kader is van belang dat, indien niet langer zou worden uitgegaan van ongeloofwaardigheid van de verklaringen van verzoeker, uit art. 31, eerste lid, Vw 2000 voortvloeit dat het belang van de aanwezigheid van littekens moet worden beoordeeld in de context van het asielrelaas van de vreemdeling. Het bestaan van littekens kan derhalve, anders dan het bestreden besluit stelt, wel degelijk rechtens relevant zijn. De eis dat verzoeker het causaal verband tussen de littekens en de door hem gestelde mishandelingen zou moeten bewijzen, vindt geen grond in wet- of regelgeving, gepubliceerd beleid of jurisprudentie."

Grief 4

- 3.4. Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter van de rechtbank in rechtsoverweging 2.22 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"Waar verzoeker stelt dat de nieuw overgelegde stukken tot het oordeel moeten leiden dat sprake is van een dreigende schending van artikel 3 EVRM, en blijkens het voorgaande niet is uitgesloten dat dit standpunt juist is, kan verweerder naar het oordeel van de rechtbank niet volstaan met de motivering dat het relaas van verweerder in de eerdere procedure ongeloofwaardig is bevonden."

Grief 5

- 3.5. Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter van de rechtbank in rechtsoverweging 2.23 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"Tot slot acht de voorzieningenrechter van belang dat uit de uitspraak van het EHRM van 19 februari 1998, inzake Bahaddar, blijkt dat bij de beoordeling van de vraag of bijzondere omstandigheden zich tegen de toepassing van nationale procedureregels kunnen verzetten, relevant is of te laat aangevoerd bewijsmateriaal alsnog in een (nieuwe) procedure aan de orde kan komen. In het onderhavige geval heeft verzoeker ten gevolge van een fout van zijn voormalig gemachtigde geen beroepsgronden kunnen aanvoeren tegen het besluit van 7 juni 2004 en wordt verzoeker bij strikte toepassing aan artikel 4:6 Awb, de mogelijkheid ontnomen de naar het oordeel van de voorzieningenrechter relevante brief en rapportage van AJ alsnog ter beoordeling voor te leggen. Dit geeft aanleiding om terughoudend om te gaan met de toepassing van de in artikel 4:6, tweede lid, Awb neergelegde bevoegdheid."

- 3.6. Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de voorzieningenrechter berusten de rechtsoverwegingen 2.24, 2.25, 2.26, 2.27 en 2.28 op pagina 5 en 6 van de bestreden uitspraak. Geconcludeerd wordt dat de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.

4 Toelichting op de grieven

Ad grief 1

- 4.1. Ingevolge artikel 4:6, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (verder: Awb) is de aanvrager gehouden nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden te vermelden, indien na een geheel of gedeeltelijk afwijzende beschikking een nieuwe aanvraag wordt gedaan. Ingevolge het tweede lid kan het bestuursorgaan de aanvraag zonder toepassing te geven aan artikel 4:5 van de Awb, afwijzen onder verwijzing naar zijn eerdere afwijzende beschikking, wanneer niet zulke feiten of omstandigheden worden vermeld.
- 4.2. Artikel 4:6 van de Awb geeft voor de bestuurlijke besluitvorming invulling aan het algemene rechtsbeginsel, volgens hetwelk niet meermaals wordt geoordeeld over eenzelfde zaak (ne bis in idem). De bepaling verleent het bestuur de bevoegdheid om een herhaalde aanvraag, waaraan geen nieuwe feiten of veranderde omstandigheden ten grondslag zijn gelegd, af te wijzen onder verwijzing naar het eerdere besluit, doch het laat vrij om inhoudelijk op zo'n aanvraag te beslissen.
- 4.3. Voornoemd algemeen beginsel geldt ook voor de rechtspraak: buiten de aanwending van ingevolge de wet openstaande rechtsmiddelen, kan eenzelfde geschil niet ten tweede male aan de rechter worden voorgelegd. Voor de bestuursrechtspraak in vreemdelingenzaken vindt dat beginsel nadere invulling in het bepaalde in artikel 8:1 van de Awb, gelezen in verband met artikel 69 van de Vw. Deze wettelijke bepalingen verzetten zich ertegen dat door het instellen van beroep tegen het besluit op een herhaalde aanvraag wordt bereikt dat de rechter de zaak beoordeelt, als ware het beroep gericht tegen het eerdere besluit. Daarbij geldt dat de wet voor de rechtspraak, anders dan voor het bestuur niet voorziet in discretie, noch anderszins in uitzonderingen op de regel dat de weg naar de rechter slechts eenmaal gedurende een beperkte periode open staat. Voor de rechter geldt het beperkte toetsingskader derhalve ook, indien het

bestuursorgaan artikel 4:6, tweede lid van de Awb niet heeft toegepast. De regels inzake de toegang tot de rechter staan niet ter vrije beschikking van partijen, maar zijn van openbare orde.

- 4.4. In het licht van het voorgaande is de Staatssecretaris van oordeel dat de voorzieningenrechter ten onrechte zich voor de vraag gesteld ziet of de Staatssecretaris in redelijkheid gebruik heeft kunnen maken van de bevoegdheid artikel 4:6, tweede lid, van de Awb aan verweerder tegen te werpen. De voorzieningenrechter dient immers vol aan artikel 4:6, tweede lid, van de Awb te toetsen en kan dan ook niet volstaan met niet terughoudende toets. De voorzieningenrechter heeft naar het oordeel van de Staatssecretaris hiermee een onjuist toetsingskader aangelegd.

Ad grieven 2, 3 en 4

- 4.5. De voorzieningenrechter heeft terecht geconcludeerd dat er geen sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden in de zin van artikel 4:6 van de Awb.
- 4.6. Het voorgaande maakt dat er geen enkele grond was om terug te komen op het onherroepelijke oordeel in de eerste asielprocedure, namelijk dat het asielrelaas ongeloofwaardig is. Het medische rapport van Amnesty International van 13 februari 2006 als zodanig levert evenmin een novum op. De betreffende arts is bij zijn medische beoordeling immers uitgegaan van hetgeen de vreemdeling tegenover hem heeft verklaard.

Vgl. -AbRS, 2 maart 2007, nr. 200606392/1, r.o. 2.4 e.v. (productie 2)

- 4.7. Nu het toetsingskader in deze wordt bepaald door artikel 4:6 van de Awb kan, gezien het voorgaande, niet worden toegekomen aan de beoordeling of sprake is van een schending van artikel 3 EVRM. De voorzieningenrechter heeft dit miskend.

Ad grief 5

- 4.8. Uw Afdeling heeft de rechter in het geval door een vreemdeling om bescherming wordt gevraagd een beperkte ruimte gelaten om dergelijke, in het nationale recht neergelegde procedureregels niet tegen te werpen. Slechts onder bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende, feiten en omstandigheden kan de noodzaak bestaan om deze procedureregels niet tegen te werpen. Uw Afdeling verwijst in deze naar de uitspraak van het EHRM van 19 februari 1998 in de zaak Bahaddar tegen Nederland, JV 1998/45.

Zie - AbRS, 5 maart 2002, nr. 200200237/1 JV 2002/125;
- AbRS, 24 april 2003, nr. 200300506/1, JV 2003/280

- 4.9. De voorzieningenrechter heeft miskend dat hetgeen door verweerder is gesteld niet kan worden aangemerkt als bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende, feiten en omstandigheden die de noodzaak doen ontstaan om artikel 4:6 van de Awb niet tegen te werpen. Ook overigens is niet gebleken van bijzondere omstandigheden. Voor zover de voorzieningenrechter de fout van de voormalige gemachtigde als een dergelijke omstandigheid heeft aangemerkt. Is de Staatssecretaris van oordeel dat dit geen bijzondere, individuele omstandigheid is in

voornoemde zin. Daartoe verwijst de Staatssecretaris naar pagina 3, derde alinea van het in beroep bestreden besluit en de uitspraak van uw Afdeling van 22 april 2003, nr. 200301021/1 (productie 3). De voorzieningenrechter heeft dan ook miskend dat artikel 4:6 van de Awb aan verweerder mag worden tegengeworpen.

4.10. Gelet op het al het voorgaande heeft de voorzieningenrechter het beroep ten onrechte gegrond verklaard.

5 Conclusie

De Staatssecretaris concludeert tot grondverklaring van het hoger beroep, vernietiging van de bestreden uitspraak en ongegrondverklaring van het door verweerder tegen het besluit van 26 juni 2007 ingestelde beroep.

Den Haag, 27 maart 2008

Gemachtigde

mr. A.L. de Mink,
Senior procesvertegenwoordiger

Staatssecretaris van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Postbus 30120
2500 GC DEN HAAG
telefoon 070 - 779 4172
telefax 070 - 779 4373