

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

St. Bisschop,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Almelo, van 1 juli 2008 in zaak nr. 07/44400 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 13 november 2006 heeft de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (hierna: de vreemdeling) ongewenst verklaard.

Bij besluit van 29 oktober 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 1 juli 2008, 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 29 juli 2008, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De staatssecretaris heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

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

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

2.3. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. D. Roemers, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. P.A. de Vink, ambtenaar van Staat.

w.g. Roemers
lid van de enkelvoudige kamer

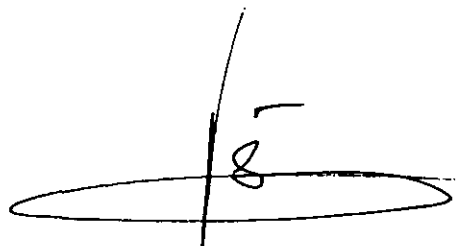
w.g. De Vink
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 17 november 2008

154-577.

Verzonden: 17 november 2008

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' shape with a horizontal line through it, and a small '8' or similar mark to the right.

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

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector Bestuursrecht
vreemdelingenkamer

nevenzittingsplaats Almelo

regnr.: Awb 07/44400 BEPTDN/BE

uitspraak van de enkelvoudige kamer

inzake

geboren op
van Angolese nationaliteit,
IND dossiernummer 0103.10.2000,
eiser,
gemachtigde: mr. M.H. van der Linden, advocaat te Almelo;

tegen

DE STAATSSECRETARIS VAN JUSTITIE

(Immigratie- en Naturalisatiedienst),

te 's-Gravenhage,

verweerder,

vertegenwoordigd door mr. C. Bijsterbosch, ambtenaar ten departemente.

1. Procesverloop

Op 17 augustus 2006 heeft de korpschef van het regionaal politiekorps Twente een voorstel ingediend om eiser ongewenst te verklaren. Bij beschikking van 13 november 2006 is eiser ongewenst verklaard op grond van artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000). Bij brief van 11 december 2006, aangevuld bij schrijven van 29 december 2006, is daartegen bezwaar gemaakt. Verweerder heeft dit bezwaar bij besluit van 29 oktober 2007 ongegrond verklaard. Bij brief van 26 november 2007, aangevuld bij schrijven van 13 december 2007 en 22 februari 2008, is daartegen beroep ingesteld. Op 9 januari 2008 heeft verweerder een verweerschrift ingediend.

Het beroep is ter zitting van 4 maart 2008 behandeld. Eiser is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen.

2. Overwegingen

Blijkens het bestreden besluit heeft verweerder verzoeker ongewenst verklaard ingevolge artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000.

Ingevolge artikel 67, aanhef en onder c, Vw 2000 kan de vreemdeling ongewenst worden verklaard, indien hij een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid en geen

rechtmatig verblijf heeft als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw 2000;

In het door verweerder in het kader van de ongewenstverklaring gevoerde beleid, als neergelegd in paragraaf A5/2 Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc 2000), wordt beschreven welke categorieën onder de c-grond vallen.

Niet betwist wordt dat eiser ten tijde van de bestreden beslissing geen rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw 2000 had. In geschil is of eiser op grond van zijn strafrechtelijke veroordeling ongewenst verklaard had kunnen worden.

De rechtbank stelt vast dat uit het uittreksel van het Justitieel Documentatieregister d.d. 15 augustus 2006 blijkt dat eiser is veroordeeld tot 44 dagen jeugddetentie ter zake overtreding van de artikelen 302, eerste lid, juncto artikel 45, eerste lid, juncto artikel 285, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht en dat deze veroordeling op 30 augustus 2006 onherroepelijk is geworden.

Namens eiser wordt gesteld dat eiser op grond van de veroordeling door de kinderrechter niet ongewenst kan worden verklaard, nu jeugddetentie niet in artikel 67 Vw 2000 wordt genoemd. Betoogd wordt dat de wetgever heeft beoogd om ten aanzien van de ongewenstverklaring onderscheid te maken tussen volwassenstrafrecht en jeugdstrafrecht, althans dat niet is gebleken dat zulks niet het geval is.

Verweerder stelt zich op het standpunt dat het aannemelijk is dat de wetgever niet heeft beoogd om ten aanzien van de ongewenstverklaring aan dat onderscheid betekenis toe te kennen, nu in artikel 67 Vw 2000 geen onderscheid gemaakt wordt tussen het volwassen- en het jeugdstrafrecht. Voorts ligt volgens verweerder een onderscheid evenmin voor de hand in aanmerking nemende dat dit reeds tot uitdrukking komt in de strafmaat.

Naar het oordeel van de rechtbank volgt uit artikel 67 Vw 2000 noch uit het van toepassing zijnde beleid dat de wetgever bedoeld heeft een onderscheid te maken tussen jeugd- en volwassen strafrecht.

Het door eiser bepleite onderscheid tussen volwassen- en jeugdstrafrecht vindt geen steun in de wet, in het bijzonder niet in artikel 67 Vw 2000 dat immers de strafrechtelijk relevante gedraging definieert, te weten een misdrijf waarop tenminste drie jaar staat, zonder een onderscheid te maken naar de leeftijd van de dader.

Voorts is verzoeker ongewenst verklaard op grond van artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000, gelet op welk artikel een vreemdeling ongewenst kan worden verklaard, indien hij een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid en geen rechtmatig verblijf heeft als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw 2000, welk artikel is uitgewerkt in paragraaf A5/2 onder 'ad c' Vc 2000. Hierin worden drie categorieën opgesomd die op grond van die bepaling ongewenst kunnen worden verklaard. De eerste categorie betreft vreemdelingen die ter zake van een misdrijf zijn veroordeeld tot een gevangenisstraf (waaronder jeugddetentie), of een taakstraf danwel een vrijheidsontnemende maatregel opgelegd hebben gekregen en waarbij het (totale) onvoorwaardelijke ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf of maatregel ten minste een maand bedraagt. Hieruit blijkt expliciet dat jeugddetentie wordt meegenomen bij de beoordeling of een vreemdeling ongewenst kan worden verklaard op de c-grond van artikel 67 Vw 2000.

Voorts volgt de rechtbank gemachtigde van eiser niet in haar stelling dat eiser het strafbare feit niet meer kan worden tegengeworpen, nu het strafbare feit gepleegd is toen eiser nog

minderjarig was en hij inmiddels meerderjarig is, nu hiervoor geen aanknopingspunten zijn te vinden in het hiervoor genoemde beleid.

Daarnaast treft de stelling dat bij de strafrechtelijke procedure geen rekening is gehouden met eisers psychische gesteldheid geen doel. De rechtbank overweegt daartoe dat deze stelling niet nader is onderbouwd en dat uit bestendige jurisprudentie volgt dat de feiten en omstandigheden waaronder het misdrijf is gepleegd bij het bepalen van de strafmaat door de strafrechter worden meegenomen en derhalve op dat moment ook moeten worden aangevoerd. Derhalve valt, zoals verweerder ook stelt, de vraag in hoeverre in het strafrechtelijke traject rekening is gehouden met bijzondere feiten en omstandigheden buiten de reikwijdte van de onderhavige procedure.

Gelet op het vorenstaande moet worden geoordeeld dat verweerder bevoegd was eiser op grond van artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000 ongewenst te verklaren.

Voorts zijn partijen verdeeld over de vraag of bij de uitoefening van voornoemde bevoegdheid een juiste en zorgvuldige belangenafweging heeft plaatsgevonden.

In het van toepassing zijnde beleid is neergelegd dat bij de toepassing van artikel 67, eerste lid, Vw 2000 de persoonlijke belangen van de vreemdeling zorgvuldig afgewogen dienen te worden tegen het algemene belang, dat uit een oogpunt van openbare orde met de ongewenstverklaring is gediend.

Bij deze afweging is het in beginsel verweerder die, vanwege het belastende karakter van de beschikking tot ongewenstverklaring, voorafgaand aan zijn beslissing alle betrokken belangen dient te vergaren en tegen elkaar dient af te wegen.

In dat kader is namens eiser aangevoerd dat eiser vanwege zijn psychische gesteldheid niet ongewenst verklaard kan worden, nu hij in Angola niet behandeld kan worden voor zijn klachten en in een medische noodsituatie komt te verkeren, gelet waarop bij terugkeer een situatie dreigt zoals bedoeld in artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Verweerder volgt eiser niet in zijn stelling dat hij vanwege psychische klachten niet ongewenst verklaard kan worden en heeft dienaangaande overwogen dat niet is aangetoond dat er een medische behandeling is welke eiser in Angola niet geboden kan worden en dat staking van deze behandeling zal leiden tot een medische noodsituatie, nu eiser door het niet overleggen van een toestemmingsverklaring, waartoe hij herhaaldelijk en laatstelijk op 3 oktober 2007 telefonisch in de gelegenheid is gesteld, de mogelijkheid onthoudt om het beroep op het bestaan van medische klachten te laten onderzoeken door een medisch adviseur.

In beroep wordt namens eiser gesteld dat het ontbreken van de toestemmingsverklaring hem niet kan worden tegengeworpen. De toestemmingsverklaring is volgens de gemachtigde van eiser reeds bij brief van 4 mei 2007 is overgelegd, zodat voor verweerder de mogelijkheid bestond eisers medische klachten te onderzoeken. Voorts is de procedure waarin eiser is verzocht een toestemmingsverklaring op te sturen niet zorgvuldig geweest gelet op het bepaalde in artikel 4:5 Algemene wet bestuursrecht (Awb).

De rechtbank overweegt als volgt.

Gemachtigde van eiser heeft eerst in de gronden van het bezwaarschrift d.d. 21 maart 2007 eisers medische klachten aangehaald, in dat verband een beroep gedaan op artikel 3 EVRM en verzocht om een medisch onderzoek. Naar het oordeel van de rechtbank is de gemachtigde van eiser vervolgens voldoende duidelijk gemaakt en geworden dat verweerder haar herhaaldelijk om eisers toestemmingsverklaring heeft gevraagd. Uit het dossier blijkt niet dat die verklaring eerder dan in de beroepsfase aan verweerder is toegezonden. Naar het oordeel van de rechtbank kan gemachtigde van eiser niet aannemelijk maken dat de verklaring wel is verzonden, terwijl verweerder bovendien nog (onverplicht) telefonisch extra navraag heeft gedaan met het door verweerder genoemde resultaat. Gelet hierop komt het voor rekening en risico van eiser dat verweerder niet de beschikking had over een toestemmingsverklaring. De rechtbank volgt dan ook verweerder in zijn stelling dat er geen mogelijkheid bestond om de medische klachten te laten onderzoeken door een medisch adviseur, zodat niet is aangetoond dat er een medische behandeling is welke eiser in Angola niet geboden kan worden en dat staking van deze behandeling zal leiden tot een medische noodsituatie. Dat de medische verklaring alsnog in beroep is overgelegd, leidt niet tot een ander oordeel. De rechtbank wil wel uitgaan van de (inhoud van de) medische informatie, maar op grond hiervan kan niet worden vastgesteld of er bij terugkeer een medische noodsituatie ontstaat, gelet waarop sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 3 EVRM. Derhalve heeft verweerder kunnen oordelen dat eisers psychische klachten niet aan de ongewenstverklaring in de weg staan.

Met betrekking tot het beroep op artikel 4:84 Awb wordt als volgt overwogen.

Ingevolge het bepaalde in artikel 4:84 Awb handelt het bestuursorgaan overeenkomstig de beleidsregels, tenzij dat voor één of meer belanghebbenden gevolgen zou kunnen hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen. In dezen ligt de verplichting primair op de vreemdeling om omstandigheden aan te dragen die ertoe moeten leiden dat van een volledig ingevuld beleid wordt afgeweken.

In dit kader is namens eiser een beroep gedaan op eisers minderjarigheid ten tijde van de veroordeling, de omstandigheid dat hij geen ouders meer heeft en alleen nog maar een broertje met wie hij een meer dan emotionele binding heeft en de onbehandelbaarheid van zijn medische klachten in Angola.

Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder in redelijkheid geen aanleiding hoeven zien de aanvraag in te willigen in afwijking van het beleid, nu door eiser geen dermate bijzondere feiten en omstandigheden zijn gesteld. De feiten en omstandigheden welke namens eiser zijn aangevoerd kunnen op zichzelf noch in samenhang bekeken leiden tot een geslaagd beroep op dit artikel.

Voorts heeft eiser een beroep gedaan op artikel 8 EVRM. Dienaangaande overweegt de rechtbank als volgt.

Ingevolge artikel 8, eerste lid, EVRM heeft, voor zover thans van belang, een ieder recht op respect voor zijn familie- en gezinsleven. Ingevolge het tweede lid is geen inmenging van enig openbaar gezag toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economische welzijn van het land, het voorkomen

van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

In het bestreden besluit, waarin het primaire besluit als herhaald en ingelast is beschouwd, heeft verweerder primair overwogen dat geen sprake is van familie- of gezinsleven tussen eiser en zijn broertje in de zin van artikel 8 EVRM, nu er geen sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid en emotionele binding, en er derhalve geen schending dreigt van dat artikel.

Eiser stelt dat daarentegen dat er wel sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid en emotionele binding, gelet op hetgeen hij en zijn broertje hebben meegemaakt in Angola, de omstandigheid dat hun ouders zijn overleden, eiser voor zijn broertje heeft gezorgd hier in Nederland en dat ze tot in het jaar 2006 hebben samengewoond, maar ook daarna zo intensief mogelijk contact hebben onderhouden.

De rechtbank is van oordeel dat tussen eiser en zijn broer weliswaar sprake is van familie- of gezinsleven, nu niet in geschil is dat ze broers zijn en aldus een (bloed-/familie-)band hebben, doch dat geen sprake is van door het Verdrag te beschermen familie- of gezinsleven.

In het beleid, als neergelegd in paragraaf B2/10.2.1 Vc 2000, is weergegeven in welke gevallen sprake kan zijn van het door het Verdrag te beschermen familie- of gezinsleven. Onder meer kan sprake zijn van familie- of gezinsleven als bedoeld in artikel 8 EVRM bij overige naaste bloedverwanten, zoals de grootouders en het kleinkind, broer of zus, de oom/tante en de neef/nicht, mits er sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid en emotionele binding (more than the normal emotional ties). De vraag of sprake is van familie- of gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM hangt dus af van de invulling die aan het contact tussen de betreffende personen wordt gegeven. Indien niet aannemelijk is gemaakt dat daarbij sprake is van een bijzondere afhankelijkheidsrelatie die de normale banden tussen volwassen familieleden overstijgt, kan niet van familieleven in de zin van artikel 8 EVRM worden gesproken. Blijkens bestendige jurisprudentie van het EHRM gaat deze beoordeling aan een eventuele belangenafweging vooraf. Indien geen sprake is van familieleven in de zin van artikel 8 EVRM, is er, althans volgens bestendige jurisprudentie van het EHRM, geen ruimte meer voor een belangenafweging.

Blijkens deze jurisprudentie is voor de beoordeling of sprake is van "further elements of dependency involving more than the normal emotional ties" van belang de eventuele samenwoning, de mate van financiële afhankelijkheid, de mate van emotionele afhankelijkheid, de gezondheid van de betrokkenen en de banden met het land van herkomst.

Naar het oordeel van de rechtbank heeft verweerder op goede gronden overwogen dat eiser niet aannemelijk heeft gemaakt dat tussen eiser en zijn broer sprake is van 'more than the normal emotional ties'. De rechtbank overweegt daartoe dat eiser en zijn broer hier te lande steun kunnen hebben aan elkaar, gelet op hun band die zij als broers hebben en hetgeen zij in Angola hebben meegemaakt, doch de rechtbank is niet gebleken dat eiser dermate afhankelijk is van zijn broer dat sprake is van een meer dan gebruikelijke afhankelijkheid in bedoelde zin. Uit hetgeen eiser heeft gesteld, noch uit hetgeen is overgelegd is dit concreet naar voren gekomen. Weliswaar is er regelmatig telefonisch contact tussen de broers en bezoeken zij elkaar als dat mogelijk is, doch niet wordt betwist dat eiser en zijn broer niet (meer) samenwonen en ten aanzien van de financiële afhankelijkheid is niets gesteld noch gebleken dat hiervan sprake is. Voorts is de rechtbank weliswaar gebleken dat eiser lijdt aan

een PTSS, doch uit hetgeen eiser heeft gesteld noch uit de overgelegde verklaringen dienaangaande is concreet naar voren gekomen of uitsluitend eisers broer daarin een verzorgende rol op zich kan nemen. Ook wat de emotionele afhankelijkheid betreft is de rechtbank niet gebleken dat deze dermate groot is dat kan worden gesproken van een meer dan gebruikelijke en ten aanzien van de banden met het land van herkomst overweegt de rechtbank dat eiser in Angola is geboren en getogen en aldaar een groot deel van zijn leven heeft doorgebracht.

Nu geen sprake is van 'more than the normal emotional ties' tussen eiser en zijn broer is geen sprake van door een artikel 8 EVRM beschermd familie- of gezinsleven. Het bestreden besluit, en daarmee de ongewenstverklaring, levert dan ook geen schending op van dit artikel.

Met betrekking tot het beroep op de hoorplicht wordt tot slot het volgende overwogen.

Ingevolge artikel 7:2, eerste lid, Awb stelt het bestuursorgaan, voordat het op het bezwaar beslist, belanghebbenden in de gelegenheid te worden gehoord. Van het horen van belanghebbenden kan evenwel worden afgezien in de situaties als genoemd in artikel 7:3 Awb.

Uit de Memorie van Toelichting bij artikel 7:3 Awb volgt dat er sprake is van een kennelijk ongegrond bezwaar als genoemd in artikel 7:3, aanhef en onder b, Awb, wanneer uit het bezwaarschrift zelf reeds aanstonds blijkt dat de bezwaren van de indiener ongegrond zijn en er redelijkerwijs geen twijfel mogelijk is over die conclusie. De inhoud van het bezwaarschrift moet daartoe worden beoordeeld in samenhang met hetgeen in eerste instantie door betrokkene is aangevoerd en met de motivering van de primaire beslissing.

Naar het oordeel van de rechtbank zijn in het bezwaarschrift van eiser geen feiten en omstandigheden aangevoerd, die gelezen in samenhang met de motivering van het primaire besluit, na een eerste beoordeling daarvan een wezenlijk nieuw licht op de zaak werpen. Gelet hierop heeft verweerder zich terecht op het standpunt gesteld dat het bezwaar van eiser kennelijk ongegrond is als bedoeld in artikel 7:3, aanhef en onder b, Awb. Er bestond derhalve geen verplichting om eiser op zijn bezwaar te horen.

Voor zover de gemachtigde van eiser nog een beroep doet op de Richtlijn 2004/38/EG en stelt dat deze richtlijn van toepassing is op vreemdelingen, niet zijnde Europeanen, kan dit beroep niet slagen, nu, zoals verweerder ook stelt, deze richtlijn betrekking heeft op burgers van de EU of hun familieleden en eiser daar niet onder valt.

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.

3. Beslissing

De rechtbank verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. F.C. Berg en in tegenwoordigheid van K.M. van der Zalm als griffier in het openbaar uitgesproken op 1 - JUL 2008

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.

Artikel 85 Vw 2000 bepaalt in dat verband dat het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak bevat.

Afschrift verzonden: 1 - JUL 2008

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

Mr M.H. van der Linden
Mr J. Hofstede

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
29 JUL 2008	
ZAAKNR.	
AAN:	VI
BEHANDELD DD:	PAR:

Aan de Raad van State
Afdeling Bestuursrechtspraak
Hoger Beroep Vreemdelingen
Postbus 16113
2500 BC 's-GRAVENHAGE

Per fax: 070-365 13 80

Almelo, 29 juli 2008

Inzake : /Staat
Uw ref.: hoger beroepschrift

Geachte heer/mevrouw,

Bijgevoegd treft u aan een hoger beroepschrift met het verzoek dit in behandeling te willen nemen. Naar de inhoud moge ik korthedshalve verwijzen.

Bijgevoegd is tevens een afschrift van de uitspraak van de Vreemdelingenkamer van de Rechtbank te 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Almelo d.d. 1 juli 2008 (AWBnr. 07/44400 BEPTDN/BE)

Vertrouwend u hiermede voldoende te hebben geïnformeerd, verblijf ik,

met vriendelijke groet,

M.H. van der Linden



Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

Toevoeging aangevraagd bij de Raad voor Rechtsbijstand te Arnhem

HOGER BEROEPSCHRIFT

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
29 JUL 2008	
ZAAKNR.	
AAN:	
BEHANDELD DD:	PAR:

Aan de Raad van State
Afdeling Bestuursrechtspraak
Hoger beroep Vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC DEN HAAG

Geeft eerbiedig te kennen:

_____ van Angolese nationaliteit, geboren op _____, registratienummer rechtbank Awb 07/44400 BEPTDN/BE, wonende te _____, verder te noemen appellant, te dezer zake domicilie kiezende te 7602 JP Almelo, aan de Ootmarsumsestraat nr. 104 (Postbus 850, 7600 AW Almelo), ten kantore van de advocaat en procureur Mr. M.H. van der Linden, die verklaart door appellant bepaaldelijk gevolmachtigd te zijn tot het indienen van dit hoger beroepschrift en als bepaaldelijk gevolmachtigde op te treden.

Verweerder in deze zaak is de **STAATSSECRETARIS VAN JUSTITIE** (Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), te 's-Gravenhage, verder te noemen verweerder, gemachtigde Mr. C. Bijsterbosch, ambtenaar ten departemente.

1.

Op 17 augustus 2006 heeft de korpschef van het regionaal politiekorps Twente een voorstel ingediend om appellant ongewenst te verklaren. Bij besluit van 13 november 2006 is appellant ongewenst verklaard op grond van artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, Vreemdelingenwet 2000.

Op 11 december 2006 heeft appellant tegen het besluit om hem ongewenst te verklaren bezwaar gemaakt. Dit bezwaarschrift is bij brief van 29 december 2006 aangevuld.

2.

Bij besluit van 29 oktober 2007 heeft verweerder het bezwaar ongegrond verklaard.

Op 26 november 2007, aangevuld bij schrijven van 13 december 2007 en 22 februari 2008, heeft appellant tegen het besluit van 29 oktober 2007 beroep ingesteld.

3.

Bij uitspraak van 1 juli 2008 heeft de rechtbank te 's-Gravenhage, zittinghoudende te Almelo, het beroep ongegrond verklaard (registratienummer: Awb 07/44400 BEPTDN/BE).

4.

Appellant kan zich met voormelde uitspraak in beroep d.d. 1 juli 2007 niet verenigen, om welke reden hij bij deze hoger beroep instelt bij uw College.

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

-2-

5.

Appellant brengt bij deze de uitspraak in beroep d.d. 1 juli 2008 in het geding (bijlage 1).

6.

Appellant verzoekt uw College om het door hem in eerste aanleg gestelde als hier herhaald en ingelast te beschouwen.

7.

Appellant wenst tegen voormelde uitspraak de navolgende grieven aan te voeren.

GRIEF 1:

Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat het voor rekening en risico van appellant komt dat verweerder niet de beschikking had over een toestemmingsverklaring.

TOELICHTING:

Reeds bij brief van 4 mei 2007 heeft appellant de ingevulde en ondertekende toestemmingsverklaring aan verweerder toegestuurd. Deze brief met bijlagen is niet geretourneerd en appellant gaat er dan ook van uit dat verweerder deze brief met bijlagen moet hebben ontvangen. In beroep is een copie van de brief van 4 mei 2007 en een copie van de toestemmingsverklaring overgelegd en heeft appellant tevens aangegeven dat de secretaresse die de brief heeft verstuurd bereid is om een getuigenverklaring af te leggen. De secretaresse kan verklaren dat zij op 4 mei 2007 de brief met de toestemmingsverklaring naar verweerder heeft gestuurd. De rechtbank is ten onrechte aan dit bewijstaanbod voorbij gegaan.

oude Bundel 9

Voorts merkt appellant op dat volgens TBV 2003/2 en WBV 2004/48 de procedure toestemmingsverklaring met zich meebrengt dat, indien geen (volledige) ingevulde of ondertekende toestemmingsverklaring wordt ontvangen, de Minister de vreemdeling in de gelegenheid stelt het verzuim te herstellen conform artikel 4:5 Algemene wet bestuursrecht. Daarvoor wordt een termijn van 2 weken gegeven! Zie in dit kader de brief van verweerder d.d. 27 maart 2007. In deze brief wordt slechts een termijn van een week gegeven en voldoet derhalve niet aan de wettelijke vereisten. Ook in het telefoongesprek van 3 oktober 2007 zou volgens verweerder gesproken zijn over een hersteltermijn van een week. N.b. in totaal heeft verweerder twee keer om toezending van de toestemmingsverklaring verzocht en daarbij een termijn van een week gehanteerd. Dit is in strijd met genoemde TBV en WBV. De rechtbank is aan dit argument voorbijgegaan.

In dit kader is door appellant nog verwezen naar de uitspraak van de Rechtbank 's-Gravenhage, zittinghoudende te 's-Hertogenbosch d.d. 17 mei 2005, AWB 03/62069 (LJN: AT 6452): Vaststaat dat de toestemmingsverklaring inwinnen medische informatie t.b.v. de aanvraag voor medische behandeling ontbreekt. In afwijking van TBV 2003/2 heeft verweerder aan eiser slechts een termijn van een week gegund om deze in te zenden en voorts blijkt niet dat aan eiser een herstelverzuim termijn is gegund. Verweerder kon in redelijkheid niet op deze wijze tot het bestreden besluit komen. Bovendien stelt eiser zich op het standpunt dat de zorgvuldigheid met zich mee brengt dat het herstelverzuim schriftelijk aan de gemachtigde wordt medegedeeld.

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

-3-

N.b. in casu heeft verweerder 2 keer verzocht om toezending van de toestemmingsverklaring, te weten bij brief van 27 maart 2007 en tijdens het telefoongesprek van 3 oktober 2007. In de brief van 27 maart 2007 is verzocht om toezending van de toestemmingsverklaring binnen een week en datzelfde heeft verweerder op 3 oktober 2007 telefonisch verzocht. De rechtbank is er aan voorbijgegaan dat de hersteltermijn niet voldoet aan de wettelijke voorschriften.

Bovendien ziet de brief van verweerder van 27 maart 2007 op de artikel 64 Vw procedure en niet op de procedure terzake de ongewenst verklaring en/of de procedure terzake de aanvraag van appellant voor een verblijfsvergunning regulier voor medische behandeling. In de artikel 64 Vw procedure is de toestemmingsverklaring nogmaals in bezwaar overgelegd, zodat het BMA-onderzoek kon worden opgestart. Ondanks verzoeken daartoe van de kant van appellant heeft verweerder zulks geweigerd. Als verweerder in de artikel 64 Vw procedure een BMA onderzoek had laten opstarten, hadden de resultaten in de onderliggende procedure meegenomen kunnen worden.

Nu de toestemmingsverklaring ziet op de artikel 64 Vw procedure en niet ziet op de procedure terzake de ongewenstverklaring en de procedure terzake het verkrijgen van een verblijfsvergunning voor medische behandeling kan deze toestemmingsverklaring in casu geen rol spelen.

Daarnaast merkt appellant op dat het eerste verzoek van verweerder om toezending van de toestemmingsverklaring is gedateerd op 27 maart 2007 en het tweede verzoek is gedateerd op 3 oktober 2007. Dit betekent dat de toestemmingsverklaring op 3 oktober al ouder was dan 6 maanden. De zorgvuldigheid vereist dat opnieuw schriftelijk om toezending van de toestemmingsverklaring binnen twee weken was verzocht .

Kortom: Appellant stelt zich op het standpunt dat hem in casu niets te verwijten valt. Appellant kan middels een getuige aantonen dat de toestemmingsverklaring op 4 mei 2007 naar verweerder is gezonden.

Verweerder voldoet voor wat betreft de tot twee keer toe gestelde hersteltermijn niet aan de wettelijke voorschriften. Verweerder heeft dan ook in strijd gehandeld met de zorgvuldigheid. Verweerder had in het kader van de artikel 64 Vw procedure om toezending van de toestemmingsverklaring verzocht en niet in de onderhavige procedure.

Appellant is van mening dat de rechtbank in casu ten onrechte heeft overwogen dat het voor rekening en risico van appellant komt dat verweerder niet de beschikking had over een toestemmingsverklaring en kan de uitspraak van de rechtbank niet in stand blijven.

GRIEF 2:

Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat niet is aangetoond dat er een medische behandeling is welke appellant in Angola niet geboden kan worden en dat staking van deze behandeling zal leiden tot een medische noodsituatie.

TOELICHTING:

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

4

Appellant is van mening dat hij wel heeft aangetoond dat er een medische behandeling is welke hem in Angola niet geboden kan worden en dat staking van deze behandeling al leiden tot een medische noodsituatie.

Appellant heeft diverse stukken overgelegd, welke zich ook in het dossier van appellant bevinden:

-een brief van de vertrouwensarts van appellant de heer _____ van 20 maart 2007, waarin onder andere staat vermeld dat een poging tot suïcide tijdens transport of binnen enkele weken na aankomst zeer aannemelijk is

-een brief van Mediant van 19 februari 2008, waarin staat vermeld dat het terugsturen van appellant naar Angola zeker een forse toename van klachten tot gevolg zal hebben waarbij suicidaliteit voorspelbaar is.

Ook blijft uit deze brief waaruit de behandeling van appellant bestaat.

Voorts heeft appellant er op gewezen dat behandeling in Angola niet mogelijk is. Verwezen is naar de Nota van BMA van 22 maart 2005. In deze Nota staat vermeld dat "Uit de informatie Van International SOS blijkt dat de psychiatrische behandelmogelijkheden er onvoldoende zijn; de beschikbaarheid van middelen er onvoldoende is, de psychiatrische zorg in de publieke ziekenhuizen ver onder de internationale standaard is en psychiatrie eer geen prioriteit is. Appellant heeft in dit kader ook verwezen naar het ambtsbericht van december 2006. → *mits over PTSS / psychische*

De rechtbank overweegt in de bestreden beschikking dat zij uit wil gaan van de inhoud van de medische informatie, maar dat op grond daarvan niet kan worden vastgesteld of er bij terugkeer een medische noodsituatie ontstaat.

Appellant is van mening dat op grond van de hiervoor genoemde brief van de vertrouwensarts van 20 maart 2007 en de brief van Mediant van 19 februari 2008, in samenhang beschouwt met de Nota van BMA van 22 maart 2005 en het ambtsbericht van december 2006, kan worden vastgesteld dat er bij terugkeer een medische noodsituatie zal ontstaan. Appellant is van mening dat, als de rechtbank uit wil gaan van de inhoud van de door appellant overgelegde medische informatie, ook uit gegaan moet worden van de in de medische informatie beschreven gevolgen van een eventuele terugkeer van appellant naar Angola.

Appellant is van mening dat hij heeft aangetoond dat hij bij terugkeer naar Angola in een medische noodsituatie zal komen te verkeren.

GRIEF 3:

Ten onrechte heeft de rechtbank overwogen dat verweerder naar het oordeel van de rechtbank op goede gronden heeft overwogen dat appellant niet aannemelijk heeft gemaakt dat tussen hem en zijn broer sprake is van "more than the normal emotional ties".

TOELICHTING:

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

-5-

Appellant is samen met zijn jongere broer naar Nederland gekomen. In het land van herkomst hebben zij traumatische gebeurtenissen meegemaakt. Zo zijn de beide ouders van appellant en zijn broer bij een aanval om het leven gekomen. Dit is een ervaring die beide jongens delen en die hun band sterker maakt dan die gebruikelijk is tussen broers. Appellant heeft na de dood van de ouders voor zijn broertje gezorgd en doet dat nog steeds. De broers steunen op elkaar en zijn afhankelijk van elkaar. De broers hebben in Angola niemand meer.

De jongere broer van appellant is 17 jaar en woont in _____ Hij heeft in het kader van het generaal pardon in Nederland verblijf gekregen.

De bedoeling is dat appellant en zijn jongere broer verder samengaan. Ten tijde van de asielpcedure zijn zij, buiten hun wens, gescheiden geraakt. Wel hebben de broers zoveel mogelijk contact met elkaar onderhouden. Zij bellen elkaar dagelijks en zij gaan zo veel mogelijk bij elkaar op bezoek.

In dit kader wijst appellant er op dat hij ernstige psychische klachten heeft en ook in dat kader steun heeft aan zijn broer.

Appellant is dan ook van mening dat hij aannemelijk heeft gemaakt dat er tussen hem en zijn jongere broer sprake is van "more than the normal emotional ties". Zoals hiervoor al opgemerkt hebben de jongens alleen elkaar. De rechtbank had in alle redelijkheid niet tot de conclusie kunnen komen dat er geen sprake zou zijn van "more than the normal emotional ties".

Er is in casu sprake van een artikel 8 EVRM situatie en een belangenafweging dient in het voordeel van appellant uit te vallen.

SLOTSOM:

Gelet op het vorengaande kan de uitspraak van de rechtbank niet in stand blijven. Appellant verzoekt uw Afdeling het hoger beroep gegrond te verklaren en de uitspraak van de rechtbank te vernietigen en doende wat de rechtbank had behoren te doen en het inleidende beroep alsnog gegrond te verklaren met veroordeling van verweerder in de kosten van het geding.

CONCLUSIE:

Appellante concludeert tot vernietiging van de uitspraak waarvan beroep.

Almelo, 29 juli 2008

Bepaaldelijk gevolmachtigde

