

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 van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Amsterdam, van 29 mei 2009 in zaak nr. 09/7128 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 17 augustus 2006 heeft de minister voor Vreemdelingen zaken en Integratie (hierna: de minister) (hierna: de vreemdeling) ongewenst verklaard.

Bij besluit van 3 februari 2009 heeft de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 29 mei 2009, verzonden op 2 juni 2009, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam (hierna: de rechtbank), het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de staatssecretaris een nieuw besluit op het gemaakte bezwaar neemt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 23 juni 2009, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Bij het besluit van 17 augustus 2006 heeft de minister toepassing gegeven aan artikel 67, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vreemdelingenwet 2000, ingevolge welke bepaling een vreemdeling ongewenst kan worden verklaard indien hij een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid en geen rechtmatig verblijf heeft als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e dan wel l.

2.2. Ingevolge artikel 8, eerste lid, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), voor zover hier van belang, heeft een ieder recht op respect voor zijn familie- en gezinsleven.

Ingevolge het tweede lid van dit artikel 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 economisch 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.

2.3. Zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft overwogen in onder meer het arrest van 2 augustus 2001 in zaak nr. 54273/00, Boulif tegen Zwitserland (AB 2001, 341), dient bij de beoordeling van de vraag of artikel 8 van het EVRM in een bepaald geval een inmenging in het familie- of gezinsleven van de vreemdeling rechtvaardigt,

een "fair balance" te worden gevonden tussen enerzijds de belangen van het betrokken individu en anderzijds het betrokken algemeen belang van die lidstaat. Daarbij dient onder meer te worden betrokken de ernst van de moeilijkheden die de partner in het land van herkomst waarschijnlijk zal ondervinden.

2.4. Vast staat dat sprake is van gezinsleven, als bedoeld in artikel 8, eerste lid, van het EVRM tussen de vreemdeling, zijn partner en hun kind, allen van Mongolische nationaliteit. De handhaving in bezwaar van de ongewenstverklaring heeft een inmenging, als bedoeld in artikel 8, tweede lid, van het EVRM, tot gevolg.

2.5. Bij de aangevallen uitspraak is het besluit van 3 februari 2009 vernietigd wegens strijd met de artikelen 3:2 en 7:12 van de Algemene wet bestuursrecht op de grond dat onvoldoende is onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden voor de partner van de vreemdeling zullen zijn indien zij terugkeert naar Mongolië, zodat niet kan worden beoordeeld welk gewicht aan deze omstandigheid dient te worden toegekend in de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM en de door de staatssecretaris gemaakte belangenafweging niet in rechte houdbaar is.

2.6. In de grief klaagt de staatssecretaris in de eerste plaats dat de rechtbank ten onrechte een eigen belangenafweging heeft gemaakt en deze in de plaats heeft gesteld van de door hem gemaakte belangenafweging.

2.6.1. Dit onderdeel van de grief mist, gelet op het overwogene onder 2.5, feitelijke grondslag, zodat het faalt.

2.7. In de grief klaagt de staatssecretaris voor het overige dat de rechtbank door te overwegen dat hij onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van de vreemdeling zullen zijn indien zij terugkeert naar Mongolië zodat niet kan worden beoordeeld welk gewicht aan deze omstandigheid dient te worden toegekend in de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM, niet heeft onderkend dat haar medische situatie op zorgvuldige wijze in de belangenafweging is betrokken.

2.7.1. Aan het besluit van 3 februari 2009 heeft de staatssecretaris een advies van het Bureau Medische Advisering van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (hierna: het BMA) van 12 december 2008 ten grondslag gelegd. Volgens dit advies is de partner van de vreemdeling bekend met een complexe posttraumatische stressstoornis. In de huidige situatie is met intensieve psychotherapie duidelijke vooruitgang geboekt, wat resulteert in minder symptomen en meer stabiliteit. De nasleep van verwaarlozing en seksueel misbruik is evenwel nog aanwezig, zij het dat het niet meer leidt tot echte escalaties. De medische voorgeschiedenis vermeldt diverse klinische psychiatrische opnames en suïcidepogingen. Indien na terugkeer de medische behandeling ontbreekt, uitblijft dan wel onvoldoende is, bestaat de mogelijkheid dat de ziektesymptomen in ernst zullen toenemen; een medische noodsituatie op korte termijn (binnen drie maanden) kan dan niet volledig worden uitgesloten. Uitgaande van de juistheid van de beschikbare informatie met betrekking tot de therapiemogelijkheden in Mongolië

concludeert de BMA-arts dat deze voldoende zijn. Het niveau van de zorg is echter niet optimaal en komt niet overeen met de westerse standaard, aldus het BMA-advies.

De beschikbare informatie bestaat blijkens het advies uit een "Answer form" van 23 mei 2007 van SOS International betreffende een persoon met – zo begrijpt de Afdeling – vergelijkbare medische klachten. De vraag of behandeling door een psychiater beschikbaar is, wordt bevestigend beantwoord, waarbij wordt aangetekend: "Psychiatric care are very poor in Mongolia. However, please note that quality of care in Mongolia is suboptimal and not of Western standard". De vraag of behandeling door een psycholoog beschikbaar is wordt eveneens bevestigend beantwoord, waarbij wordt opgemerkt: "Psychiatric care is very basic in Mongolia and far from matching Western standard".

2.7.2. De rechtbank heeft haar oordeel dat de staatssecretaris onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van de vreemdeling zullen zijn indien zij terugkeert naar Mongolië, doen steunen op de overweging dat de staatssecretaris door bij de vraagstelling aan het BMA te volstaan met de vraag of de partner van de vreemdeling in het land van herkomst op korte termijn in een medische noodsituatie zal geraken dan wel of sprake is van een situatie waarin terugkeer naar het land van herkomst een schending van artikel 3 van het EVRM zou opleveren, niet heeft onderkend dat voortzetting van het gezinsleven met de vreemdeling op de wijze waarop daaraan nu wordt vormgegeven van zijn partner vergt dat zij niet slechts voor een periode van drie maanden maar vooralsnog voor een periode van tien jaar met hem naar Mongolië terugkeert.

2.7.3. De onder 2.7.2 weergegeven overweging van de rechtbank is onjuist. Zoals blijkt uit het overwogene onder 2.7.1 is aan het BMA ook gevraagd naar de behandelmogelijkheden in het land van herkomst en is daarop geantwoord dat deze voldoende doch niet optimaal zijn. Daaraan doet niet af dat het BMA-advies is opgesteld met als doel om te bepalen of sprake is van een medische noodsituatie en te kunnen beoordelen of verwijdering van betrokkene schending van artikel 3 van het EVRM tot gevolg heeft.

2.7.4. Voorts heeft de rechtbank haar oordeel dat de staatssecretaris onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van de vreemdeling zullen zijn indien zij terugkeert naar Mongolië doen steunen op de overweging dat de vreemdeling in beroep nog heeft aangevoerd dat de psychische problemen van zijn partner nauw gerelateerd zijn aan de traumatische gebeurtenissen in het land van herkomst.

2.7.5. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer bij uitspraak van 25 juli 2006 in zaak nr. 200601304/1; JV 2006/351), is een advies van het BMA een deskundigenadvies aan de staatssecretaris ten behoeve van de uitoefening van diens bevoegdheden. Daartoe dient het op een onpartijdige, objectieve en inzichtelijke wijze te zijn opgesteld. Indien aan deze eisen is voldaan, mag de staatssecretaris bij de beoordeling van een aanvraag van een zodanig advies uitgaan, tenzij er concrete aanknopingspunten zijn voor twijfel aan de juistheid of volledigheid ervan.

Blijkens het BMA-advies is met toestemming van de partner

informatie opgevraagd bij haar behandelend psychiater. De BMA-arts was derhalve op de hoogte van de achtergrond van de psychische klachten van de partner en heeft deze betrokken bij zijn oordeel dat, gegeven de daarop betrekking hebbende beschikbare informatie, de therapiemogelijkheden in Mongolië voldoende zijn. De vreemdeling heeft geen concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de inhoud van het BMA-advies aangevoerd. Voor het oordeel dat de staatssecretaris ten onrechte geen onderzoek heeft verricht naar de traumatische ervaringen van de partner in Mongolië bestaat derhalve geen aanleiding. De rechtbank heeft dit niet onderkend.

2.7.6. De grief slaagt derhalve voor het overige.

2.8. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal het besluit van 3 februari 2009 worden getoetst in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden in zoverre daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.9. In beroep heeft de vreemdeling aangevoerd dat de staatssecretaris zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de ongewenstverklaring een gerechtvaardigde inmenging is in het recht op eerbiediging van het gezinsleven, als bedoeld in artikel 8 van het EVRM, tussen hem, zijn partner en hun kind. De vreemdeling stelt zich op het standpunt dat de inmenging in zijn gezinsleven disproportioneel is. Daartoe voert de vreemdeling aan dat, hoewel er sprake is geweest van mishandeling, hij zich niet schuldig heeft gemaakt aan het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel en is veroordeeld naar het jeugdstrafrecht, dat hij meer dan zeven jaar in Nederland verblijft en dit verblijf tot maart 2005 rechtmatig was op grond van zijn asiel- en amv-procedure en de stichting van zijn gezin tijdens rechtmatig verblijf heeft plaatsgevonden, dat hij sinds 2004 geen strafbare feiten heeft gepleegd, voor zijn vrouw en kind heeft gezorgd, zich gehouden heeft aan de afspraken met de vreemdelingenpolitie en andere instanties en zich nooit onttrokken heeft aan het toezicht, dat zijn kind geen enkele band met Mongolië heeft en zijn partner alle banden met Mongolië heeft verbroken wegens traumatische gebeurtenissen aldaar, dat hij en zijn overige gezinsleden geen contact meer hebben met familie of kennissen in Mongolië, dat hij en zijn partner als minderjarige asielzoekers naar Nederland zijn gekomen, zij in Nederland naar school zijn gegaan, de Nederlandse taal beheersen en hier hun sociaal leven hebben opgebouwd, dat er sprake is van een bijzondere gezinsband wegens de medische situatie van zijn partner, zijn partner niet in staat is om alleen voor hun kind te zorgen en de verzorging en opvoeding in belangrijke mate voor rekening komt van de vreemdeling, dat er sprake is geweest van diverse klinische psychiatrische opnames en suïcidepogingen van zijn partner en zij al heel lang in Nederland onder medische behandeling en begeleiding staat en dat hun kind in Nederland is geboren, de Nederlandse taal beheerst, in Nederland naar school gaat en hier vriendjes heeft.

2.9.1. De staatssecretaris heeft in het besluit van 3 februari 2009 het algemeen belang van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten afgewogen tegen het belang van de vreemdeling bij uitoefening van

het gezinsleven hier te lande met zijn partner en hun kind. Daarbij heeft de staatssecretaris in aanmerking genomen dat het een vrijwillige keuze was van de vreemdeling om een relatie aan te gaan terwijl hij en zijn partner niet in het bezit waren van een verblijfstitel, dat de vreemdeling zich schuldig heeft gemaakt aan mishandeling, poging tot mishandeling en meermalen gepleegde bedreiging met een misdrijf tegen het leven, op hem het jeugdstrafrecht is toegepast hoewel hij ten tijde van het plegen van de delicten net 18 jaar oud was en hem 12 maanden jeugddetentie is opgelegd waarvan drie voorwaardelijk, dat de vreemdeling nadien op 10 maart 2004 samen met een of meer anderen winkeldiefstal(len) heeft gepleegd waarvoor hem door de strafrechter 60 uur werkstraf is opgelegd, dat de vreemdeling zonder verblijfsvergunning in Nederland verblijft ondanks een eerdere expliciete aanzegging om Nederland te verlaten, dat de vreemdeling bij gebrek aan een verblijfsvergunning geen legale arbeid kan verrichten en niet kan voorzien in het onderhoud van zijn gezin, dat het hebben van een partner en een kind hem er niet van heeft weerhouden om op 10 maart 2004 deel te nemen aan strafbare feiten, dat de vreemdeling en zijn partner zijn geboren en opgegroeid in Mongolië en daar tot hun zestiende jaar hebben verbleven zodat het niet aannemelijk is dat zij geen sociale gebondenheid voelen met hun land van herkomst, en de vreemdeling tijdens de hoorzitting heeft aangegeven met zowel Nederlandse als Mongoolse mensen contacten te onderhouden, zodat verwacht mag worden dat de vreemdeling en zijn partner zich in Mongolië kunnen handhaven, dat er geen objectieve belemmeringen bestaan voor de vreemdeling en zijn partner om zich buiten Nederland te vestigen waarbij is meegewogen dat zij geen van beiden in het bezit zijn geweest van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd, dat blijkens het BMA-advies voor de partner van de vreemdeling in Mongolië voldoende behandelmogelijkheden bestaan, ook al komt het niveau daarvan niet overeen met de westerse standaard en dat het kind, geboren in 2003, gezien zijn leeftijd nog voldoende mogelijkheden heeft om zich aan te passen aan de gewijzigde omstandigheden in het geval het gezin naar Mongolië of een ander buitenland zou vertrekken.

2.9.2. Weliswaar is aan de partner van de vreemdeling hier te lande een verblijfsvergunning verleend, maar, zoals de staatssecretaris in voormeld besluit heeft uiteengezet, betreft het een verblijfsvergunning regulier en bestaat, nu de vergunning niet is verleend in verband met asielmotieven, in zoverre geen objectieve belemmering voor haar om met de vreemdeling in Mongolië het gezinsleven uit te oefenen. Voorts heeft de staatssecretaris de stelling van de vreemdeling dat de banden met Mongolië zijn verbroken, terecht niet gevolgd, aangezien de vreemdeling en zijn partner tot hun zestiende levensjaar in Mongolië hebben gewoond en derhalve bekend zijn met de taal, cultuur, normen en waarden van dit land. Verder heeft de staatssecretaris geen doorslaggevende betekenis hoeven toekennen aan de omstandigheid dat het niveau van de gezondheidszorg in Mongolië niet overeenkomt met de westerse standaard. Derhalve heeft de staatssecretaris bij de belangenafweging van betekenis mogen achten dat niet is gebleken van een objectieve belemmering, als vorenbedoeld, dat de vreemdelingen zich in Mongolië zullen kunnen handhaven en dat voldoende medische behandelmogelijkheden bestaan.

Het geheel van de voor de te verrichten belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden, hiervoor vermeld onder 2.9.1, geeft geen grond voor het oordeel dat de staatssecretaris, bij de fair balance die moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling enerzijds en het Nederlands algemeen belang anderzijds, zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat inmenging in de uitoefening door de vreemdeling van zijn recht op gezinsleven gerechtvaardigd is.

2.10. Het beroep tegen het besluit van 3 februari 2009 is ongegrond.

2.11. 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 rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 29 mei 2009 in zaak nr. 09/7128;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. M.G.J. Parkins-de Vin, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. A.B.M. Hent, leden, in tegenwoordigheid van mr. E. de Groot, ambtenaar van Staat.

w.g. Parkins-de Vin
voorzitter

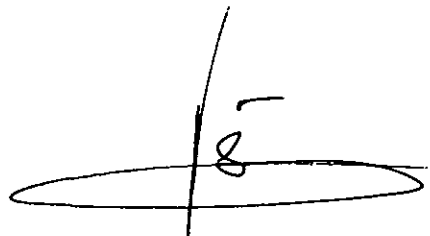
w.g. De Groot
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 18 november 2009

210.

Verzonden: 18 november 2009

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and 'S' intertwined, with a horizontal line across the middle.

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

Rechtbank 's-Gravenhage
zittinghoudende te Amsterdam
enkelvoudige kamer vreemdelingenzaken
voorzieningenrechter

Uitspraak

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

reg. nrs.: AWB 09/7128 (beroep) en AWB 09/7130 (verzoek om voorlopige voorziening)

V-nr:

inzake: geboren op , van Mongoolse nationaliteit,
eiser/verzoeker, hierna te noemen eiser,
gemachtigde: mr. M. Terpstra, advocaat te Amsterdam,

tegen: de staatssecretaris van Justitie, verweerder,
gemachtigde: mr. M. van Andel, ambtenaar bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst
van het Ministerie van Justitie.

I. PROCESVERLOOP

1. Bij besluit van 17 augustus 2006 heeft verweerder eiser ongewenst verklaard. Het besluit vermeldt als rechtsgevolg dat eiser Nederland onmiddellijk dient te verlaten en bij gebreke daarvan kan worden uitgezet. Voorts is (verder) verblijf van eiser in Nederland strafbaar op grond van artikel 197 van het Wetboek van Strafrecht. Bij brief van 6 september 2006 heeft eiser bezwaar gemaakt tegen dit besluit. Volgens het besluit schort het bezwaar de rechtsgevolgen niet op. Bij brief van 6 september 2006 is verzocht een voorlopige voorziening te treffen die ertoe strekt te bepalen dat eiser het besluit op het bezwaar in Nederland mag afwachten. Bij uitspraak van 25 oktober 2006 heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank en zittingsplaats het verzoek toegewezen in die zin dat verweerder wordt verboden eiser uit te zetten en dat de rechtsgevolgen van de ongewenstverklaring worden opgeschort totdat is beslist op het bezwaarschrift.

2. Het bezwaarschrift is bij besluit van 3 februari 2009, verzonden op 5 februari 2009, ongegrond verklaard. Het besluit vermeldt onder meer de rechtsgevolgen dat eiser geen rechtmatig verblijf in Nederland kan hebben en dat (verder) verblijf van eiser in Nederland strafbaar is op grond van artikel 197 van het Wetboek van Strafrecht. Op 2 maart 2009 heeft de rechtbank het beroepschrift van eiser ontvangen. Volgens het besluit schort het beroep de rechtsgevolgen niet op. Bij brief van 2 maart 2009 is verzocht een voorlopige voorziening te treffen die ertoe strekt de rechtsgevolgen van de ongewenstverklaring op te schorten tot vier weken na uitspraak op het beroep.

3. Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 15 april 2009. Eiser is aldaar in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door zijn voornoemde gemachtigde. Tevens was ter zitting aanwezig U. Popping, tolk in de Mongoolse taal.

4. De voorzieningenrechter/rechtbank, hierna te noemen: rechtbank, heeft het onderzoek ter zitting gesloten.

II. OVERWEGINGEN

1. Verweerder heeft eiser ongewenst verklaard op grond van artikel 67, eerste lid, onder c, van de Vw 2000. Eiser is bij vonnis van 7 juli 2003 door de Meervoudige Strafkamer te Zwolle veroordeeld tot twaalf maanden jeugddetentie waarvan drie maanden voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaar. Ook is hij bij vonnis van 1 november 2004 veroordeeld door de Politierechter te Dordrecht tot 60 uren werkstraf, subsidiair 30 dagen hechtenis. Hetgeen eiser in het kader van de belangenafweging heeft aangevoerd is van onvoldoende gewicht om de ongewenstverklaring achterwege te laten, gelet op de verregaande inbreuk die eiser heeft gemaakt op de openbare orde. Tot slot staat artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) niet aan eisers ongewenstverklaring in de weg. Verweerder heeft ter onderbouwing van deze conclusie een belangenafweging gemaakt aan de hand van de criteria zoals die zijn neergelegd in het arrest Boulif van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van 2 augustus 2001.

2. Eiser heeft aangevoerd dat zijn ongewenstverklaring in strijd is met artikel 8 van het EVRM. Eiser oefent hier te lande gezinsleven uit met zijn partner en zijn zoontje, die in het bezit zijn van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd.

De rechtbank overweegt als volgt.

3. Niet in geschil is dat verweerder bevoegd is om eiser op grond van artikel 67, eerste lid, onder c, van de Vw 2000 ongewenst te verklaren. Het geschil spitst zich toe op de vraag of de ongewenstverklaring in strijd is met artikel 8 van het EVRM.

4. Ingevolge artikel 8, eerste lid, van het 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.

5. De rechtbank overweegt dat eiser sinds 11 maart 2005 niet langer (procedureel) rechtmatig verblijf in Nederland heeft. Het besluit tot ongewenstverklaring maakt derhalve geen inbreuk op eisers verblijfsrecht hier te lande. Wel heeft de ongewenstverklaring tot gevolg dat het eiser niet is toegestaan zijn familie in Nederland te bezoeken, alsmede dat het voor eiser gedurende langere tijd onmogelijk is om (wederom) rechtmatig verblijf in Nederland te verkrijgen. Gelet hierop betekent het besluit tot ongewenstverklaring een inmenging in eisers recht op gezinsleven zoals neergelegd in artikel 8 van het EVRM. Verweerder heeft dit ook niet betwist, maar overwogen dat deze inmenging gerechtvaardigd is in het belang van de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten. Eiser heeft aangevoerd dat de in dit kader te maken belangenafweging juist in zijn voordeel dient uit te vallen.

6.1 Bij eerdergenoemde belangenafweging dienen volgens jurisprudentie van het EHRM de volgende omstandigheden te worden betrokken.

6.2 Ingevolge het arrest van het EHRM van 2 augustus 2001, inzake Boulif vs. Zwitserland (JV 2001/254) spelen de volgende "guiding principles" een rol bij de vraag of sprake is van een in artikel 8, tweede lid, van het EVRM bedoelde gerechtvaardigde inbreuk op artikel 8, eerste lid, van het EVRM:

- de aard en de ernst van het (de) gepleegde strafbare feit(en);
- de duur van het verblijf in het gastland;
- de tijd die is verstreken sinds het strafbare feit werd gepleegd en het gedrag van de betrokkene in die periode;

- de nationaliteiten van de betrokken personen;
- de gezinssituatie van de betrokkene, zoals de duur van de relatie;
- de vraag of de partner op de hoogte was van het strafbare feit op het moment dat het gezinsleven werd aangevangen;
- de vraag of er kinderen uit de relatie zijn geboren en, als dat het geval is, hun leeftijd;
- de ernst van de moeilijkheden die zijn te verwachten voor de partner in het land van herkomst.

6.3 Voorts dient - gelet op het arrest van het EHRM inzake Üner van 18 oktober 2006, nr. 46410/99 - rekening te worden gehouden met het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de problemen die de kinderen waarschijnlijk zouden ondervinden in het land van herkomst van de vreemdeling en de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden van de vreemdeling met het gastland en zijn land van herkomst. Tevens dient - gelet op het arrest van het EHRM inzake Sezen van 31 januari 2006, nr. 50252/99 - in de belangenafweging te worden betrokken of en hoe lang de betrokkene na invrijheidstelling in Nederland een gezinsleven kon opbouwen, voordat tot ongewenstverklaring is overgegaan. Tot slot dient bekeken te worden of sprake is van een objectieve belemmering om het gezinsleven buiten Nederland uit te oefenen en of sprake is van bijzondere omstandigheden.

7.1 De rechtbank is van oordeel dat een aantal omstandigheden in het nadeel van eiser wegen. Hiertoe behoort de omstandigheid dat eiser voor geweldsdelicten is veroordeeld, welke - zoals verweerder heeft overwogen - in de Nederlandse samenleving als zeer ernstig worden aangemerkt. Eiser heeft in dit kader aangevoerd dat hij weliswaar voor mishandeling is veroordeeld, maar zich niet schuldig heeft gemaakt aan het toebrengen van zwaar lichamelijk letsel/lijdens. Bovendien is niet kenbaar meegewogen dat eiser naar het jeugdstrafrecht is veroordeeld. De rechtbank volgt eiser hierin niet. Verweerder heeft terecht overwogen dat op eiser weliswaar het jeugdstrafrecht is toegepast, maar dat hij voor deze geweldsdelicten niettemin tot de forse straf van twaalf maanden jeugddetentie, waarvan drie maanden voorwaardelijk, is veroordeeld. Voor zover eiser heeft bedoeld te betogen dat deze veroordeling een jeugdzonde betrof, overweegt de rechtbank dat dit betoog niet slaagt alleen al omdat eiser daarna wederom een strafbaar feit heeft gepleegd en dat hij toen meerderjarig was. Eveneens ten nadele van eiser weegt de omstandigheid dat hij slechts een beperkte tijd, van 1 januari 2002 tot 11 maart 2005, (procedureel) rechtmatig verblijf in Nederland heeft gehad en dat hij al na ongeveer één jaar (procedureel) rechtmatig verblijf de betreffende geweldsdelicten heeft gepleegd. Tot slot weegt ten nadele van eiser dat ook zijn partner en zijn zoontje de Mongoolse nationaliteit hebben.

7.2 Voorts is er een aantal omstandigheden die niet in het nadeel, maar ook niet in het voordeel van eiser wegen.

Hiertoe behoort de omstandigheid dat eiser na de geweldsdelicten op 10 maart 2004 wederom een strafbaar feit heeft gepleegd, maar sindsdien niet meer met justitie in aanraking is geweest. Ten aanzien van het gezinsleven van eiser is vast komen te staan dat eiser en zijn partner elkaar in 2002 hebben ontmoet in het huis waar zij toen beiden als alleenstaande minderjarige vreemdelingen woonden. Beiden hadden (procedureel) rechtmatig verblijf in Nederland. Hun zoon is om en nabij de pleegdatum van de geweldsdelicten eind 2002, begin 2003 verwekt en eiser is vlak na de geboorte van zijn zoon, eind september 2003, uit detentie vrijgelaten en met zijn partner en zoon gaan samenwonen. Alhoewel kan worden aangenomen dat ten tijde van het aangaan van de relatie nog geen strafbaar feit door eiser was gepleegd, heeft de partner van eiser er voor gekozen om de relatie, die ten tijde van het plegen van het delict nog pril was, na het plegen van het delict voort te zetten en na afloop van eisers detentie te intensiveren door te gaan samenwonen.

Hoewel niet kan worden gesproken van een zeer langdurige relatie, is wel sprake van een hechte relatie, mede omdat de partner van eiser, gelet op haar psychische problemen, alsmede zijn zoon erg van eisers steun afhankelijk zijn. De rechtbank verwijst hierbij naar de brief van de GGZ Westelijk Noord-Brabant van 5 september 2006, waaruit blijkt dat de partner van eiser lijdt aan een borderline persoonlijkheidsstoornis (BPS) en dat, wanneer zij noodgedwongen van haar partner zal moeten onthechten, te verwachten valt dat zij een instabiele periode tegemoet zal gaan. Tevens is vermeld dat

ook haar positie van alleenstaande moeder een beduidende toename van haar draaglast zal geven. Bij een al verzwakte draagkracht als gevolg van haar BPS zal ook daardoor de kans op decompensatie toenemen.

De zoon van eiser en zijn partner is weliswaar in Nederland geboren en getogen, maar de rechtbank is met verweerder van oordeel dat hij gelet op zijn jonge leeftijd geacht kan worden zich aan te passen indien hij met zijn ouders naar Mongolië terugkeert.

Ten aanzien van de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden van eiser met Nederland en Mongolië, heeft verweerder terecht overwogen dat eiser, alsmede zijn partner, tot ongeveer hun zestiende jaar in Mongolië hebben gewoond en derhalve geacht kunnen worden zich daar te handhaven, ook al stellen eiser en zijn partner geen band meer met Mongolië te hebben en geen contact meer te onderhouden met familie of kennissen aldaar. Zoals eiser echter eveneens heeft aangevoerd, hebben hij en zijn partner inmiddels ook een band met Nederland opgebouwd. Zij zijn als alleenstaande minderjarige vreemdelingen naar Nederland gekomen, zijn hier naar school gegaan, en hebben hier een sociaal leven.

Tot slot overweegt de rechtbank dat verweerder eiser pas na ongeveer drie jaar na zijn invrijheidstelling ongewenst heeft verklaard. Nu eiser echter reeds vanaf 11 maart 2005 geen (procedureel) rechtmatig verblijf meer in Nederland had, is geen sprake van een dermate lange periode waarin verweerder eiser na zijn invrijheidstelling heeft toegestaan een nauwere band op te bouwen met (zijn gezin in) Nederland, dat dit ten voordele van eiser dient te wegen.

7.3.1 Ten aanzien van de omstandigheden die in het voordeel van eiser wegen wordt als volgt overwogen.

7.3.2 Verweerder heeft ter beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die voor de partner van eiser gelet op haar psychische problemen in Mongolië te verwachten zijn, advies ingewonnen bij het Bureau Medische Advisering (BMA). In het rapport van het BMA van 12 december 2008 is ten aanzien van de aard van de klachten het volgende opgenomen:

Betrokkene is bekend met een complexe posttraumatische stressstoornis. In de huidige situatie is met intensieve psychotherapie duidelijk vooruitgang geboekt, wat resulteert in minder symptomen en meer stabiliteit. De nasleep van verwaarlozing en seksueel misbruik is evenwel nog aanwezig, zij het dat het niet meer leidt tot echte escalaties. De medische voorgeschiedenis vermeldt diverse klinische psychiatrische opnames en suïcidepogingen.

Ten aanzien van de behandeling van de partner van eiser is opgenomen dat zij door een psychiater wordt behandeld met intensieve psychotherapie, dat niet duidelijk is hoe lang de behandeling zal duren en dat de behandelaar meent dat het komende jaar nog psychotherapeutisch werk verricht moet worden.

In het bestreden besluit is overwogen dat de medische situatie van de partner van eiser niet meebrengt dat afgezien moet worden van eisers ongewenstverklaring. Daartoe is overwogen dat zij zich volgens het BMA-advies niet bevindt in een terminaal en direct levensbedreigend stadium van een ongeneeslijke ziekte. Hoewel bij het uitblijven van medische behandeling volgens het advies een medische noodsituatie binnen drie maanden niet volledig kan worden uitgesloten, zijn er geen aanwijzingen dat het uitblijven van medische behandeling in het land van herkomst binnen drie maanden een onomkeerbaar proces tot de dood ten gevolge zal hebben. Ook is overwogen dat er volgens het advies voldoende behandelingsmogelijkheden in Mongolië zijn. Dat daarbij is opgemerkt dat het niveau van de zorg echter niet optimaal is en niet overeen komt met de Westerse standaard, leidt niet tot een ander standpunt. Gelet op het beleid zoals neergelegd in B8/4.4 van de Vreemdelingencirculaire (Vc) 2000 komt aan de omstandigheid dat de kwaliteit van de gezondheidszorg hier te lande gunstig afsteekt bij die van het land waarheen de vreemdeling kan reizen geen betekenis toe, aldus verweerder.

7.3.3 De rechtbank is van oordeel dat verweerder onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van eiser zullen zijn als zij terugkeert naar Mongolië. De vraagstelling van verweerder aan het BMA heeft zich beperkt tot de vraag of de partner van eiser in haar land van herkomst op korte termijn in een medische noodsituatie zal geraken, dan wel of sprake is van een

situatie waarin terugkeer naar haar land van herkomst een schending van artikel 3 van het EVRM zou opleveren. De rechtbank is echter van oordeel dat verweerder hiermee niet kan volstaan bij de beoordeling in het kader van artikel 8 van het EVRM van de ernst van de moeilijkheden die de partner van eiser in Mongolië zal ondervinden, reeds omdat continuering van het gezinsleven met eiser op de wijze waarop daaraan nu vorm wordt gegeven, van zijn partner vergt dat zij niet slechts voor een periode van maximaal drie maanden, maar vooralsnog voor een periode van tien jaar met hem naar Mongolië terugkeert. Uit de stukken blijkt dat eiseres te kampen heeft met een forse psychiatrische problematiek, waarvoor zij behandeling ondergaat. Uit het advies van het BMA blijkt dat bij het uitblijven van medische behandeling een medische noodsituatie binnen drie maanden niet volledig kan worden uitgesloten. Verweerder heeft ook niet betwist dat behandeling noodzakelijk is, maar deze is volgens verweerder in Mongolië voldoende aanwezig. Zoals echter ook blijkt uit de door het BMA geraadpleegde informatie van SOS International van 23 mei 2007, is de psychiatrische zorg in Mongolië "very basic and far from matching Western standard". Dat hieraan geen betekenis zou toekomen, kan niet worden gevolgd. Zoals ook eiser heeft aangevoerd, volstaat verweerders verwijzing naar B8/4.4 van de Vc 2000 niet. Het betreft hier immers geen aanvraag om toelating op medische gronden, maar de beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die de partner van eiser in Mongolië zal ondervinden in het kader van artikel 8 van het EVRM. Een dergelijke beoordeling vergt een meer genuanceerde benadering dan een aanvraag om toelating op medische gronden. De rechtbank is dan ook met eiser van oordeel dat de kwaliteit van de behandeling die zijn partner in Mongolië voor haar psychische klachten kan krijgen daarbij dient te worden meegewogen. Voorts heeft eiser in beroep nog aangevoerd dat de psychische problemen van zijn partner nauw gerelateerd zijn aan de traumatische gebeurtenissen in het land van herkomst. De gemachtigde van verweerder heeft ter zitting aangevoerd dat dit geen rol kan spelen, nu aan de partner van eiser geen verblijfsvergunning op grond van het traumatabeleid is verleend, maar op grond van het generaal pardon. De rechtbank is echter van oordeel dat hierin geen reden is gelegen om deze aangevoerde omstandigheid buiten beschouwing te laten. Zoals door eiser is aangevoerd en door verweerder niet is betwist, was het beroep van de partner van eiser tegen de afwijzing van haar asielaanvraag juist gegrond verklaard vanwege haar beroep op het traumatabeleid, maar heeft zij deze procedure moeten beëindigen in verband met het aanbod voor een verblijfsvergunning op grond van het generaal pardon. Derhalve dient verweerder bij het nieuwe besluit op het bezwaarschrift tevens de traumatische ervaringen van de partner van eiser in Mongolië te onderzoeken en mee te wegen bij de beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die zij bij terugkeer naar Mongolië zal ondervinden.

7.3.4 Nu onvoldoende is onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden voor de partner van eiser zullen zijn als zij terugkeert naar Mongolië, kan niet worden beoordeeld welk gewicht aan deze omstandigheid dient te worden toegekend in de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM. De door verweerder gemaakte belangenafweging is derhalve niet in rechte houdbaar, zodat het bestreden besluit voor vernietiging in aanmerking komt. Hierbij merkt de rechtbank nog op dat door de gemachtigde van verweerder ter zitting is medegedeeld dat ten aanzien van voornoemde belangenafweging (mede) doorslaggevend is geweest dat niet is gebleken dat de partner van eiser zich in Mongolië niet zou kunnen handhaven, waaruit kan worden afgeleid dat voor verweerder juist deze tot op heden onvoldoende onderzochte omstandigheid essentieel is voor de belangenafweging, hetgeen naar het oordeel van de rechtbank juist is.

8. Uit het voorgaande volgt dat het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 3:2 en artikel 7:12 van de Awb. Derhalve zal het beroep gegrond worden verklaard, het bestreden besluit worden vernietigd en bepaald worden dat verweerder een nieuw besluit neemt met inachtneming van deze uitspraak.

9. Het gevolg van deze uitspraak is dat verweerder opnieuw op het bezwaar gericht tegen de weigering van de opheffing van de ongewenstverklaring dient te beslissen. Nu eiser ongewenst is verklaard, heeft het bezwaar geen schorsende werking. Gelet daarop en gelet op het feit dat het beroep gegrond is verklaard wegens schending van het zorgvuldigheids- en het motiveringsbeginsel, bestaat er naar het oordeel van de rechtbank aanleiding om op grond van het bepaalde in artikel 8:72,

AWB 09/7128 en AWB 09/7130 inzake

6

lid, van de Awb te bepalen dat de strafrechtelijke rechtsgevolgen van het besluit tot ongewenstverklaring van 17 augustus 2006 worden opgeschort en dat de uitzetting wordt verboden tot vier weken nadat is beslist op het bezwaar. De rechtbank acht hier een uitzettingsverbod noodzakelijk, ondanks dat eiser zonder de ongewenstverklaring ook evenmin rechtmatig verblijf zou hebben. Verwezen wordt hierbij met name naar hetgeen is overwogen omtrent de kwetsbare psychische gesteldheid van de partner van eiser en haar afhankelijkheid van hem.

Ten aanzien van het verzoek om een voorlopige voorziening

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

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

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

12. Gelet op het voorgaande is er aanleiding om verweerder als de in het ongelijk gestelde partij te veroordelen in de kosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep en het verzoek om een voorlopige voorziening bij de rechtbank redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten zijn op de voet van het bepaalde in het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 966,-- als kosten van verleende rechtsbijstand (1 punt voor het beroepschrift, 1 punt voor het verzoekschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting; waarde per punt € 322,--, wegingsfactor 1).

13. Op grond van het bepaalde in artikel 8:74 en artikel 8:82, vierde lid, van de Awb wijst de rechtbank, respectievelijk de voorzieningenrechter de Staat der Nederlanden aan als rechtspersoon ter vergoeding van het door eiser betaalde griffierecht.

AWB 09/7128 en AWB 09/7130 inzake

7

III. BESLISSING

De rechtbank
in de zaak geregistreerd onder nummer: AWB 09/7128

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- bepaalt dat verweerder binnen acht weken na verzending van de uitspraak een nieuw besluit neemt met inachtneming van deze uitspraak;
- bepaalt dat de strafrechtelijke rechtsgevolgen van het besluit tot ongewenstverklaring van 17 augustus 2006 worden opgeschort en dat de uitzetting van eiser wordt verboden tot vier weken nadat opnieuw is beslist op het bezwaar.

De voorzieningenrechter
in de zaak geregistreerd onder nummer: AWB 09/7130

- wijst het verzoek af;

In alle zaken:

- veroordeelt verweerder in de proceskosten, begroot op € 966,- (zegge: negenhonderdzesenzestig euro), te betalen door de Staat der Nederlanden aan de griffier;
- wijst de Staat der Nederlanden aan als rechtspersoon ter vergoeding van het door eiser betaalde griffierecht ad € 300,- (zegge: driehonderd euro).

Deze uitspraak is gedaan door mr. C.I.H. Kerstens-Fockens, voorzitter, tevens voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. S. Tax, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 29 mei 2009.

De griffier

De voorzitter

Afschrift verzonden op: **02 JUNI 2009**

Conc: ST
Coll.:
D: B
VK

VOOR KOPIE CONFORM DE GRIFFIER DER
ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE AMSTERDAM

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



Immigratie en Naturalisatiedienst

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

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN**23 JUN 2009**

ZAAKNR.

AAN:

BEHANDELD DD: PAR:

Hoger beroepschrift

vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie
te 's-Gravenhage
appellant
gemachtigde: mr. K.T.B. van Zijp
ambtenaar ten departementen

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Amsterdam
van 29 mei 2009
met kenmerk 09/7128

Inzake:
met IND-kenmerk 0201.01.8018
aan te duiden als verweerder
gemachtigde: mr. M. Terpstra
advocaat te Amsterdam

Procesvertegenwoordiging
Den Haag

Postbus 30120
2500 GC Den Haag

mr. W.A. Kleingeld
070-779 5323

1. Inleiding

De Staatssecretaris van Justitie komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Amsterdam, van 29 mei 2009, verzonden op 2 juni 2009, met kenmerk AWB 09/7128 (*productie 1*), in welke zaak de rechtbank het beroep tegen het besluit van 3 februari 2009 gegrond heeft verklaard, dit besluit heeft vernietigd, de Staatssecretaris heeft opgedragen om met inachtneming van deze uitspraak binnen acht weken na verzending van de uitspraak een nieuw besluit te nemen en de Staatssecretaris in de proceskosten heeft veroordeeld.

2. Achtergronden

- 2.1. , verder te noemen: verweerder, is bij besluit van de Staatssecretaris van Justitie (hierna: Staatssecretaris) van 17 augustus 2006 ongewenst verklaard.
- 2.2. Bij brief van 6 september 2006 heeft verweerder bezwaar gemaakt tegen zijn ongewenstverklaring.
- 2.3. Bij beschikking van 3 februari 2009 is het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.4. Bij de thans bestreden uitspraak heeft de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.
- 2.5. Blijkens de bestreden uitspraak is de Staatssecretaris gehouden binnen acht weken na de datum waarop de uitspraak is verzonden een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de uitspraak. Gelet hierop is tevens een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening ingediend.

3. Standpunt van de Staatssecretaris

- 3.1. De Staatssecretaris heeft één grief tegen de bestreden uitspraak.

Grief 1

- 3.2. Ten onrechte overweegt de rechtbank in rechtsoverweging 7.1 op pagina 3 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank is van oordeel dat een aantal omstandigheden in het nadeel van eiser wegen (...)"

en in rechtsoverweging 7.2 op pagina 3 en 4 van de bestreden uitspraak:

"Voorts is er een aantal omstandigheden die niet in het nadeel, maar ook niet in het voordeel van eiser wegen (...)"

en in rechtsoverweging 7.3.1 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"Ten aanzien van de omstandigheden die in het voordeel van eiser wegen wordt als volgt overwogen"

en in rechtsoverweging 7.3.3 op pagina 4 en 5 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank is van oordeel dat verweerder onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van eiser zullen zijn als zij terugkeert naar Mongolië. De vraagstelling van verweerder aan het BMA heeft zich beperkt tot de vraag of de partner van eiser in haar land van herkomst op korte termijn in een medische noodsituatie zal geraken, dan wel of sprake is van een situatie waarin terugkeer naar haar land van herkomst een schending van artikel 3 van het EVRM zou opleveren. De rechtbank is echter van oordeel dat verweerder hiermee niet kan volstaan bij de beoordeling in het kader van artikel 8 van het EVRM van de ernst van de moeilijkheden die de partner van eiser in Mongolië zal ondervinden, *reeds omdat continuering van het gezinsleven met eiser op de wijze waarop daaraan nu vorm wordt gegeven, van zijn partner vergt dat zij niet slechts voor een periode van maximaal drie maanden, maar vooralsnog voor een periode van tien jaar met hem naar Mongolië terugkeert.* Uit de stukken blijkt dat eiseres te kampen heeft met een forse psychiatrische problematiek, waarvoor zij behandeling ondergaat. Uit het advies van het BMA blijkt dat bij het uitblijven van een medische behandeling een medische noodsituatie binnen drie maanden niet volledig kan worden uitgesloten. Verweerder heeft ook niet betwist dat behandeling noodzakelijk is, maar deze is volgens verweerder in Mongolië voldoende aanwezig. Zoals echter ook blijkt uit de door het BMA geraadpleegde informatie van SOS International van 23 mei 2007, is de psychiatrische zorg in Mongolië *"very basic and far from matching Western standard"*. Dat hieraan geen betekenis zou toekomen, kan niet worden gevolgd. Zoals ook eiser heeft aangevoerd, volstaat verweerdens verwijzing naar B8/4.4 van de Vc 2000 niet. Het betreft hier immers geen aanvraag om toelating op medische gronden, maar de beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die de partner van eiser in Mongolië zal ondervinden het kader van artikel 8 van het EVRM. Een dergelijke beoordeling vergt een meer genuanceerde benadering dan een aanvraag om toelating op medische gronden. De rechtbank is dan ook met eiser van oordeel dat de kwaliteit van de behandeling die zijn partner in Mongolië voor haar psychiatrische klachten kan krijgen daarbij dient te worden meegewogen. Voorts heeft eiser in beroep nog aangevoerd dat de psychische problemen van zijn partner *nauw gerelateerd zijn aan de traumatische gebeurtenissen in het land van herkomst.* De gemachtigde van verweerder heeft ter zitting aangevoerd dat dit geen rol kan spelen, nu aan de partner van eiser geen verblijfsvergunning op grond van het traumatabeleid is verleend, maar op grond van het generaal pardon. De rechtbank is echter van oordeel dat hierin geen reden is gelegen om deze aangevoerde omstandigheid buiten beschouwing te laten. Zoals door eiser is aangevoerd en door verweerder niet is betwist, was het beroep van de partner van eiser tegen de afwijzing van haar asielaanvraag juist gegrond verklaard vanwege haar beroep op het traumatabeleid, maar heeft zij deze procedure moeten beëindigen in verband met het aanbod voor een verblijfsvergunning op grond van het generaal pardon. Derhalve dient verweerder bij het nieuwe besluit op het bezwaarschrift tevens de traumatische ervaringen van de partner van eiser in Mongolië te onderzoeken en mee te wegen bij de beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die zij bij terugkeer naar Mongolië zal ondervinden."

om tot slot ten onrechte in de rechtsoverweging 7.3.4 op pagina 5 van de bestreden uitspraak te overwegen:

"Nu onvoldoende is onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden voor de partner van eiser zullen zijn als zij terugkeert naar Mongolië, kan niet worden beoordeeld welk gewicht aan deze omstandigheid dient te worden toegekend in de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM. De door verweerder gemaakte belangenafweging is derhalve niet in rechte houdbaar, zodat het bestreden besluit voor vernietiging in aanmerking komt. Hierbij merkt de rechtbank nog op dat door de gemachtigde van verweerder ter zitting is medegedeeld dat ten aanzien van voornoemde belangenafweging (mede) doorslaggevend is geweest dat niet is gebleken dat de partner van eiser zich in Mongolië niet zou kunnen handhaven, waaruit kan worden afgeleid dat voor verweerder juist deze tot op heden onvoldoende onderzochte omstandigheid essentieel is voor de belangenafweging, hetgeen naar het oordeel van de rechtbank juist is."

- 3.3. Op de hiervoor genoemde en bestreden overweging van de rechtbank berusten de rechtsoverwegingen 8. tot en met 13. op pagina 5 en 6 van de bestreden uitspraak. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.
4. Toelichting op de grief
 - 4.1. Uit artikel 67 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw) volgt dat verweerder ten aanzien van het besluit tot ongewenstverklaring een discretionaire bevoegdheid toekomt. In paragraaf A5/2 van de Vreemdelingen-circulaire 2000 (Vc) is vermeld dat bij de toepassing van de ongewenstverklaring sprake is van inmenging in het in artikel 8 EVRM genoemde recht. In dat kader dienen de persoonlijke belangen van de vreemdeling zorgvuldig te worden afgewogen tegen het algemene belang van de Staat, dat uit een oogpunt van openbare orde met de ongewenstverklaring is gediend. Aangezien het gaat om de beoordeling en afweging van diverse belangen van verschillende aard, komt aan de overheid een zekere beoordelingsvrijheid (a certain margin of appreciation) toe, hetgeen met zich brengt dat de rechtbank de door de Staatssecretaris gemaakte belangenafweging terughoudend (marginaal) dient te toetsen. De Staatssecretaris is van oordeel dat de bestreden uitspraak ten onrechte hiervan geen blijk geeft, nu de rechtbank een eigen belangenafweging heeft gemaakt en deze in de plaats heeft gesteld van de door de Staatssecretaris gemaakte belangenafweging.
 - 4.2. De Staatssecretaris is van oordeel dat de inmenging gerechtvaardigd is ter bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten. De Staatssecretaris wijst er in dit verband op dat ingeval het duidelijk is dat de vooruitzichten om zich in Nederland te vestigen onzeker zijn, er slechts in uitzonderlijke gevallen sprake is van schending van artikel 8 EVRM. Een dergelijke exceptionele situatie doet zich naar het oordeel van de Staatssecretaris in dit geval niet voor.

Vgl:

- EHRM van 31 juli 2008, r.o. 57, JV 2008/330.

- 4.3. De rechtbank heeft naar het oordeel van de Staatssecretaris ten onrechte overwogen dat de Staatssecretaris onvoldoende heeft onderzocht hoe ernstig de moeilijkheden van de partner van verweerder zullen zijn als zij terugkeert naar Mongolië. De Staatssecretaris benadrukt dat op grond van vaste jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) als uitgangspunt geldt dat artikel 8 EVRM geen algemene verplichting voor de Staatssecretaris inhoudt om de domiciliekeuze van een vreemdeling te eerbiedigen of om gezinsvorming op zijn grondgebied mogelijk te maken door immigratie toe te staan. De Staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat vorenstaande eveneens dient te gelden indien de kwaliteit van de medische zorg in het land van herkomst verschilt van de kwaliteit van de medische zorg hier te lande.
- 4.4. De Staatssecretaris is van oordeel dat de medische situatie van de partner van verweerder op zorgvuldige en juiste wijze in de belangenafweging is betrokken. Anders dan de rechtbank heeft overwogen, is de Staatssecretaris van oordeel dat de kwaliteit van de behandeling die de partner van verweerder in Mongolië voor haar psychische klachten kan krijgen daarbij geen betekenis toekomt. De omstandigheid dat de kwaliteit van de gezondheidszorg hier te lande gunstig afsteekt bij die van Mongolië, maakt niet dat de noodzakelijke medische behandeling in Mongolië niet voorhanden is. Uit het voor de partner van verweerder uitgebrachte advies van het Bureau Medische Advisering (BMA) van 12 december 2008, waarmee de Staatssecretaris verweerder tegemoet is gekomen in de op haar rustende bewijslast ten aanzien van de moeilijkheden die zij stelt te zullen ondervinden bij terugkeer naar Mongolië, blijkt dat, indien na terugkeer de medische behandeling ontbreekt, uitblijft dan wel onvoldoende is, een medische noodsituatie op korter termijn niet volledig kan worden uitgesloten. Nu echter behandeling van de ziekte in het land van herkomst mogelijk is, zal hiervan geen sprake zijn. Bovendien volgt uit voornoemd advies dat de ziekte van verweerder niet ongeneeslijk is en evenmin van blijvende aard. Gelet hierop is de Staatssecretaris van oordeel dat van de kant van de Staatssecretaris wel degelijk voldoende onderzoek heeft plaatsgevonden naar mogelijke moeilijkheden die de partner van verweerder zal ondervinden ingeval van terugkeer naar Mongolië.
- 4.5. De Staatssecretaris merkt nog op dat het de partner van verweerder vrij staat desgewenst haar behandeling hier te lande voort te zetten. Hierbij is van belang dat, nu verweerder illegaal in Nederland verblijft, hij er rekening mee diende te houden dat hij het gezinsleven met zijn partner op andere wijze uit zou moeten gaan oefenen.
- 4.6. De Staatssecretaris is voorts van oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de Staatssecretaris tevens de traumatische ervaringen van de partner van verweerder in Mongolië dient te onderzoeken en dient mee te wegen bij de beoordeling van de ernst van de moeilijkheden die zij bij terugkeer naar Mongolië zal ondervinden. De Staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat de rechtbank aan de Staatssecretaris ten onrechte een onderzoeksplicht oplegt. Nu verweerder immers niet in bezit is van een verblijfsvergunning asiel op grond van het traumatabeleid, is naar de mening van de Staatssecretaris op juiste gronden geen objectieve belemmering aangenomen om het gezinsleven elders uit te oefenen.

In dit verband merkt de Staatssecretaris nog op dat de (asielgerelateerde) oorzaak van een posttraumatische stressstoornis (PTSS) uit medisch oogpunt niet van belang is om te kunnen bepalen of er medische behandeling in het land van herkomst mogelijk is. Ook om deze reden staan de psychische problemen van de partner van eiser derhalve niet aan verblijf in het land van herkomst in de weg.

Vgl:

- AbRS van 24 maart 2006, 200507019/1.

- 4.7. Gelet op het vorenstaande stelt de Staatssecretaris zich op standpunt dat de rechtbank ten onrechte heeft geconcludeerd dat de door de Staatssecretaris gemaakte belangenafweging in rechte niet houdbaar zou zijn. De rechtbank heeft naar het oordeel van de Staatssecretaris miskend dat de Staatssecretaris in redelijkheid tot de conclusie heeft kunnen komen dat artikel 8 EVRM zich niet verzet tegen de ongewenstverklaring van verweerder.

5. Conclusie

De Staatssecretaris concludeert tot gegrondverklaring van het hoger beroep, vernietiging van de bestreden uitspraak en ongegrondverklaring van het door verweerder tegen het besluit van 3 februari 2009 ingestelde beroep.

Den Haag, 23 juni 2009

Gemachtigde



Mr. K.T.B. van Zijp, senior procesvertegenwoordiger
Ministerie van Justitie
Immigratie en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Den Haag
Postbus 30120
2500 GC Den Haag