

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 (hierna: de staatssecretaris),
appellant,

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank
's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Rotterdam, (hierna: de
voorzieningenrechter) van 26 juni 2009 in zaak nrs. 08/30408 en 09/8008
in het geding tussen:

(hierna: de vreemdeling)

en

de staatssecretaris.

1. Procesverloop

Bij besluit van 4 maart 2009 heeft de staatssecretaris het door de vreemdeling gemaakte bezwaar tegen het niet ambtshalve doen van een aanbod op grond van de Regeling afwikkeling nalatenschap Vreemdelingenwet (oud) (hierna: de Regeling) ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 26 juni 2009, verzonden op dezelfde dag, heeft de voorzieningenrechter, voor zover thans van belang, 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. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 24 juli 2009, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. In de enige grief klaagt de staatssecretaris dat de voorzieningenrechter ten onrechte heeft overwogen dat bij de berekening van de totaal opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf geen rekening kan worden gehouden met een tenuitvoergelegde voorwaardelijke gevangenisstraf. Daartoe betoogt de staatssecretaris dat indien een voorwaardelijke straf na een rechterlijk bevel alsnog ten uitvoer wordt gelegd, sprake is van een ten uitvoer te leggen straf als genoemd in het Wijzigingsbesluit Vreemdelingen-circulaire 2007/11 (hierna: WBV 2007/11). Het openbare-ordebeleid van de Regeling heeft juist ten doel om de openbare orde te beschermen en derhalve dient het alsnog ten uitvoer te leggen gedeelte van een gevangenisstraf betrokken te worden bij de beoordeling of sprake is van een contra-indicatie, aldus de staatssecretaris.

2.1.1. Volgens de Regeling, zoals neergelegd in het WBV 2007/11, wordt onder bepaalde voorwaarden een verblijfsvergunning verleend aan vreemdelingen die onder de Vreemdelingenwet (oud) een asielaanvraag hebben ingediend en nog immer in Nederland zijn. Evenbedoelde verblijfsvergunning wordt evenwel niet verleend, indien de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde. Dit is het geval indien, voor zover thans van belang, wegens misdrijf een veroordeling tot een gevangenisstraf heeft plaatsgevonden of een vrijheidsbenemende maatregel is opgelegd en het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf(fen) of maatregel(en) in totaal ten minste één maand bedraagt.

2.1.2. Niet in geschil is dat de vreemdeling wegens het plegen van een misdrijf is veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van vier

weken en dat de volledige tenuitvoerlegging van de gevangenisstraf voor de duur van één maand voor zover eerder voorwaardelijk opgelegd, is bevolen.

2.1.3. De voorzieningenrechter heeft ten onrechte overwogen dat bij de berekening van de totaal opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf geen rekening kan worden gehouden met een tenuitvoergelegde voorwaardelijke gevangenisstraf. Een voorwaardelijke veroordeling is een veroordeling tot een bepaalde straf, maar met het bevel de tenuitvoerlegging van die straf op te schorten. In dit geval heeft de rechter bij een latere veroordeling de tenuitvoerlegging alsnog bevolen. In aanmerking genomen dat aan de tenuitvoerlegging van de voorwaardelijke straf een rechterlijk oordeel ten grondslag ligt en dat de Regeling mede ten doel heeft de openbare orde te beschermen, heeft de staatssecretaris zich terecht op het standpunt gesteld dat sprake is van een onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen straf in de zin van de Regeling en heeft hij derhalve terecht deze gevangenisstraf meegeteld in de beoordeling of de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde. De grief slaagt.

2.2. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, overweegt de Afdeling als volgt.

2.3. Uit het vorenstaande volgt dat de vreemdeling is veroordeeld tot gevangenisstraffen waarvan de onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelten meer dan één maand bedragen. Derhalve voldoet hij niet aan de voorwaarden van de Regeling.

2.4. In beroep heeft de vreemdeling voorts aangevoerd dat de staatssecretaris ten onrechte geen aanleiding heeft gezien om op grond van artikel 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) af te wijken van het gevoerde beleid. Daartoe betoogt de vreemdeling dat hij inmiddels 18 jaar in Nederland is, hij is veroordeeld voor een betrekkelijk licht vergrijp en de laatste tien jaar niet in aanraking met de politie is geweest. Daarnaast heeft hij zich gedurende deze tien jaar wekelijks gemeld bij de plaatselijke korpschef en heeft hij een gezin opgebouwd in Nederland. Ook dient in aanmerking te worden genomen dat hij naar Nederland is gekomen omdat hij vreesde voor vervolging.

2.4.1. Blijkens het besluit van 4 maart 2009 heeft de staatssecretaris in hetgeen de vreemdeling heeft aangevoerd geen aanleiding gezien om in afwijking van het ter zake gevoerde beleid op grond van bijzondere omstandigheden alsnog een aanbod te doen op grond van de Regeling.

2.4.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 15 juli 2009 in zaak nr. 200808634/1/V3; www.raadvanstate.nl), is voor een geslaagd beroep op artikel 4:84 van de Awb vereist dat de aangevoerde omstandigheden binnen de strekking en reikwijdte vallen van het gevoerde beleid inzake de uitoefening van de in de desbetreffende procedure aan de orde zijnde bevoegdheid. Voorts volgt uit die uitspraak dat omstandigheden die binnen de strekking en reikwijdte van dat beleid vallen en die bij de

totstandkoming daarvan zijn betrokken, niet als bijzondere omstandigheden, als bedoeld in artikel 4:84 van de Awb zijn aan te merken.

Zoals de Afdeling evenzeer heeft overwogen (uitspraak van 9 februari 2010 in zaak nr. 200908198/1/V2; www.raadvanstate.nl), vormt de Regeling naar strekking en reikwijdte een restrictief op te vatten aanvulling op het vreemdelingenbeleid en strekt zij er niet toe om vreemdelingen die niet aan de voorwaarden voldoen, niettemin wegens schrijnende individuele omstandigheden alsnog een verblijfsvergunning te verlenen.

Gelet op het voorgaande kunnen de door de vreemdeling aangevoerde omstandigheden, zoals weergegeven onder 2.4., die kennelijk dienen ten betoge dat hij zich in een schrijnende situatie bevindt, niet als bijzonder worden aangemerkt, nu zij moeten worden geacht bij de vaststelling van de Regeling te zijn betrokken. De beroepsgrond faalt.

2.5. Tenslotte heeft de vreemdeling in beroep betoogd dat de staatssecretaris zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat bij de behandeling van het bezwaar kon worden afgezien van het horen.

2.5.1. Reeds omdat de vreemdeling niet heeft geconcretiseerd waarom de staatssecretaris ten onrechte van het horen heeft afgezien, faalt deze beroepsgrond.

2.6. Het inleidende beroep is ongegrond.

2.7. 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 Rotterdam, van 26 juni 2009 in zaak nr. 09/8008;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. B. van Wagtendonk en mr. C.J. Borman, leden, in tegenwoordigheid van mr. S. Zwemstra, ambtenaar van Staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

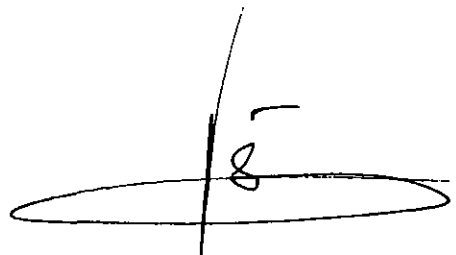
w.g. Zwemstra
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 16 augustus 2010

91-638.

Verzonden: 16 augustus 2010

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

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

uitspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector Bestuursrecht
Vreemdelingenkamer
Voorzieningenrechter
Nevenzittingsplaats Rotterdam

Reg.nr.: AWB 08/30408 & AWB 09/8008
V-nummer:

Inzake: , verzoeker,
gemachtigde mr. T.R. Hüpscher, advocaat te Rotterdam,

tegen: de Staatssecretaris van Justitie, verweerder,
gemachtigde mr. R.C. van Keeken.

I Procesverloop

1 Verzoeker, geboren op , bezit de Chinese nationaliteit. Bij brief van 18 maart 2008 heeft verzoeker verweerder verzocht om de minuut waaruit blijkt waarom eiser geen aanbod heeft gekregen voor een verblijfsvergunning op grond van de Regeling afwikkeling nalatenschap Vw oud (WBV 2007/11). Op 8 april 2008 heeft verweerder verzoeker de minuut toegezonden. Bij brief van 29 april 2008 heeft verzoeker hiertegen bezwaar gemaakt. Tevens heeft verzoeker een verzoek om een voorlopige voorziening ingediend ter voorkoming van uitzetting tijdens de behandeling van het bezwaarschrift.

2 Bij besluit van 4 maart 2009 heeft verweerder het bezwaar ongegrond verklaard. Op 9 maart 2009 heeft verzoeker tegen dit besluit beroep ingesteld. Verzoeker heeft verzocht om het ingediende verzoek om een voorlopige voorziening te beschouwen als samenhangend met de beroepsprocedure. Verweerder heeft op 5 juni 2009 een verweerschrift ingediend.

3 De openbare behandeling van het verzoek heeft plaatsgevonden op 19 juni 2009. Ter zitting is verschenen verzoeker in persoon, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder is verschenen bij gemachtigde. Tevens is verschenen de heer P.N. Kuiper, tolk in de Chinese taal.

II Overwegingen

1.1 Ingevolge artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan, indien tegen een besluit bij de rechtbank beroep is ingesteld, dan wel, voorafgaand aan een mogelijk beroep bij de rechtbank, bezwaar is gemaakt, de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijld spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist. De voorzieningenrechter toetst in dat kader of het bestreden besluit kennelijk rechtmatig dan wel kennelijk onrechtmatig is. Is van zodanige kennelijke (on)rechtmatigheid geen sprake, dan gaat de voorzieningenrechter over tot een belangenafweging.

1.2 Ingevolge artikel 8:86, eerste lid van de Awb kan de voorzieningenrechter onmiddellijk uitspraak doen in de hoofdzaak indien het verzoek wordt gedaan indien beroep

bij de rechtbank is ingesteld en de voorzieningenrechter van oordeel is dat na de zitting, bedoeld in artikel 8:83, eerste lid van de Awb, nader onderzoek redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak.

1.3 Op grond van WBV 2007/11 (paragraaf 5.3.1) wordt de verblijfsvergunning op grond van de regeling, in afwijking van het beleid in B1/4.4, niet verleend indien de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde. Dit is het geval indien:
a. wegens misdrijf een veroordeling tot een gevangenisstraf heeft plaatsgevonden of een vrijheidsbenemende maatregel is opgelegd en het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf(fen) of maatregel(en) in totaal ten minste één maand bedraagt;

...

Bij de berekening of er sprake is van een straf of maatregel van ten minste één maand, worden meerdere veroordelingen bij elkaar opgeteld.

2 Verweerder stelt zich op het standpunt dat verzoeker niet voor een verblijfsvergunning op grond van WBV 2007/11 in aanmerking komt, aangezien sprake is van een contra-indicatie. In hetgeen verzoeker heeft aangevoerd ziet verweerder voorts geen aanleiding om af te wijken van gevoerde beleid.

3 Verzoeker stelt dat ten onrechte een contra-indicatie wordt tegengeworpen. Subsidiair stelt verzoeker zich op het standpunt dat van het beleid zou moeten worden afgeweken op grond van bijzondere omstandigheden.

4.1 De voorzieningenrechter overweegt het volgende.

4.2 Vast staat dat verzoeker terzake van gepleegde strafbare feiten meermalen is veroordeeld. Niet in geschil is dat sprake is van recidive, zodat de in WBV 2007/11 genoemde verjaringstermijn niet van toepassing is.

4.3 Uit het uittreksel uit het juridisch documentatieregister van 26 februari 2008 blijkt dat verzoeker bij vonnis van 23 oktober 1998 is veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf van vier weken. Tegelijkertijd is de tenuitvoerlegging van de eerder bij vonnis van 15 februari 1996 opgelegde voorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van een maand bevolen. In het bestreden besluit heeft verweerder de tenuitvoergelegde voorwaardelijke gevangenisstraf opgeteld bij de opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf en is zo tot de conclusie gekomen dat eiser meer dan een maand onvoorwaardelijke gevangenisstraf heeft gehad en dus sprake is van een contra-indicatie als bedoeld in paragraaf 5.3.1 van WBV 2007/11.

4.4 De voorzieningenrechter is met verzoeker van oordeel dat bij de berekening van de totaal opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf geen rekening kan worden gehouden met een tenuitvoergelegde voorwaardelijke gevangenisstraf. Immers, WBV 2007/11 spreekt expliciet van de opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf. De tenuitvoerlegging van een voorwaardelijke straf maakt de opgelegde straf geen onvoorwaardelijke. Het blijft een voorwaardelijk opgelegde straf, zij het dat deze door de vervulling van een daaraan verbonden voorwaarde, is tenuitvoergelegd. De uitleg van verweerder betekent naar het oordeel van de voorzieningenrechter een oprekking van de in WBV 2007/11 beschreven contra-indicatie, die niet op de regeling gebaseerd kan worden. Dit levert strijd met het rechtszekerheidsbeginsel op.

4.5 Uit het voorgaande volgt dat het bestreden besluit naar het oordeel van de voorzieningenrechter kennelijk onrechtmatig is.

5 Nu nader onderzoek naar het oordeel van de voorzieningenrechter redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak, bestaat aanleiding toepassing te geven aan artikel 8:86, eerste lid van de Awb. Het beroep wordt derhalve gegrond verklaard en het besluit van 4 maart 2009 wordt vernietigd. De rechtbank ziet aanleiding om ingevolge artikel 8:72, vijfde lid van de Awb een voorlopige voorziening te treffen zoals in het dictum is aangegeven.

6 Gegeven de beslissing in de hoofdzaak (AWB 09/8008) is er in de zaak bekend onder AWB-nummer 08/30408 geen aanleiding voor het treffen van een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Awb.

7 Er bestaat aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:75, eerste lid van de Awb te veroordelen in de door verzoeker gemaakte proceskosten. Deze kosten zijn overeenkomstig het bepaalde in het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 966,- (1 punt voor het verzoekschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting en 1 punt voor het beroepschrift met een waarde per punt van € 322,- en wegingsfactor 1). Aangezien ten behoeve van verzoeker een toevoeging is verleend krachtens de Wet op de rechtsbijstand, dient ingevolge artikel 8:75, tweede lid van de Awb de betaling aan de griffier te geschieden.

8 De voorzieningenrechter wijst met toepassing van artikel 8:82, vierde lid van de Awb de Staat der Nederlanden aan als rechtspersoon die aan verzoeker het betaalde griffierecht in beroep en voorlopige voorziening ten bedrage van respectievelijk € 150,- en € 145,- en samen in totaal € 295,- dient te vergoeden.

III Beslissing

De voorzieningenrechter:

rechtdoende:

- verklaart het beroep (AWB 09/8008) gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit van 4 maart 2009;
- bepaalt dat verweerder een nieuw besluit op het bezwaarschrift neemt;
- treft op grond van het bepaalde in het artikel 8:72, vijfde lid, van de Awb, een voorziening inhoudende dat verweerder de uitzetting van verzoeker achterwege laat tot vier weken na de beslissing op het bezwaarschrift van 29 april 2008;
- wijst het verzoek om een voorlopige voorziening geregistreerd onder AWB-nummer 08/30408 af;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten ten bedrage van € 966,- onder aanwijzing van de Staat der Nederlanden (Ministerie van Justitie) als rechtspersoon die deze kosten dient te vergoeden en aan de griffier dient te betalen;
- gelast dat de Staat der Nederlanden (Ministerie van Justitie) als rechtspersoon het door verzoeker betaalde griffierecht in beroep en ter zake van de voorlopige voorziening van samen in totaal € 295,- vergoedt.

Aldus gedaan door mr. C. Laukens, voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. P. de Haas, griffier.

De griffier,

De voorzieningenrechter,

Uitgesproken in het openbaar op 26 juni 2009.

Rechtsmiddel

Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrecht-spraak van de Raad van State. De termijn voor het indienen van een beroepschrift is vier weken na verzending van de uitspraak door de griffier. Het beroepschrift dient één of meer grieven tegen de uitspraak van de rechtbank te bevatten en moet worden geadresseerd aan de Raad van State, Afdeling bestuursrecht-spraak, Hoger beroep vreemdelingen-zaken, postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage. Voor informatie over de wijze van indienen van het hoger beroep kunt u www.raadvanstate.nl raadplegen.

Afschrift verzonden op:

26 JUN 2009

VOOR COPIE CONFORM
De griffier van de
rechtbank
te 's-Gravenhage

Justitie



Immigratie- en Naturalisatiedienst

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

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
24 JUL 2009	
ZAAKNR.	
AAN:	
BEHANDELD: DD:	PAR:

Hoger beroepschrift vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie
te 's-Gravenhage
appellant
gemachtigde: mr. L.J.J. Stams
ambtenaar ten departemente

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Rotterdam
van 26 juni 2009
met kenmerk 09/8008

Inzake:

met IND-kenmerk 9106.03.0164
aan te duiden als verweerder
gemachtigde: T.R. Hüpscher
advocaat te Rotterdam

Procesvertegenwoordiging
Den Haag
Bordewijklaan 82
2591 XR Den Haag

Postbus 30120
2500 GC Den Haag

mr. R.C. van Keeken
(070) 779 47 51

1 Inleiding

De Staatssecretaris van Justitie komt in hoger beroep van de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Rotterdam van 26 juni 2009, verzonden op dezelfde datum, met kenmerk Awb 09/8008 (*productie 1*), in welke zaak de voorzieningenrechter het beroep tegen de beschikking van 4 maart 2009 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Staatssecretaris heeft opgedragen om met inachtneming van de uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag en de Staatssecretaris in de proceskosten heeft veroordeeld.

2 Achtergronden

- 2.1 Op 18 maart 2008 heeft de verweerder 'verweerder' te noemen, de Staatssecretaris verzocht om toezending van de minuut, waaruit blijkt dat hem een aanbod in het kader van de Regeling Afwikkeling Nalatenschap Oude Vreemdelingenwet (Regeling) wordt onthouden.
- 2.2 De Staatssecretaris heeft op 8 april 2008 de minuut aan verweerder toegezonden.
- 2.3 Verweerder heeft op 29 april 2008 een bezwaarschrift ingediend tegen de minuut.
- 2.4 Bij besluit van 4 maart 2009 heeft de Staatssecretaris het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.5 Bij thans bestreden uitspraak heeft de voorzieningenrechter het daartegen op 9 maart 2009 door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3 Grieven

Grief 1

- 3.1** Ten onrechte overweegt de voorzieningenrechter in rechtsoverweging 4.4 op pagina 2 van de bestreden uitspraak:

De voorzieningenrechter is met verzoeker van oordeel dat bij de berekening van de totaal opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf geen rekening kan worden gehouden met een tenuitvoergelegde voorwaardelijke gevangenisstraf. Immers, WBV 2007/11 spreekt expliciet van de opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf. De tenuitvoerlegging van een voorwaardelijke straf maakt de opgelegde straf geen onvoorwaardelijke. Het blijft een voorwaardelijk opgelegde straf, zij het dat deze door de vervulling van een daaraan verbonden voorwaarde, is tenuitvoergelegd. De uitleg van verweerder betekent naar het oordeel van de voorzieningenrechter een oprekking van de in WBV 2007/11 beschreven contra-indicatie, die niet op de regeling gebaseerd kan worden. Dit levert strijd met het rechtszekerheidsbeginsel op.

- 3.2 Op de hiervoor genoemde en bestreden overweging van de voorzieningenrechter berust de rechtsoverweging 4.5 op pagina 3 van de uitspraak. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grief tast ook de geldigheid van deze rechtsoverweging aan.

4 Toelichting op de grief

- 4.1** De Staatssecretaris heeft bij de totstandkoming van de Regeling bij het vaststellen van de contra-indicaties in het kader van de openbare orde beoogd te bewerkstelligen dat onder meer vreemdelingen die veroordeeld

zijn tot een gevangenisstraf en het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf of maatregel in totaal ten minste één maand bedraagt niet in aanmerking komen voor een verblijfsvergunning krachtens de Regeling. Zulks blijkt ook uit de tekst van paragraaf 5.3.1 van WBV 2007/11:

De verblijfsvergunning op grond van de regeling wordt, in afwijking van het beleid in B1/4.4, niet verleend indien de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde. Dit is het geval indien:

a. wegens misdrijf een veroordeling tot een gevangenisstraf heeft plaatsgevonden (...) en het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf(fen) of maatregel(en) in totaal ten minste één maand bedraagt;

- 4.2 In tegenstelling tot hetgeen de rechtbank overweegt, spreekt de tekst van het WBV niet over een opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf, doch blijkt uit de tekst van paragraaf 5.3.1 onder a van WBV 2007/11 dat er sprake is van een contra-indicatie en strijd met de openbare orde indien de vreemdeling wegens een misdrijf veroordeeld is tot een gevangenisstraf of vrijheidsbenemende maatregel *en* het onvoorwaardelijk ten uitvoer te leggen gedeelte van de straf of maatregel in totaal ten minste één maand bedraagt.
- 4.3 Het geschil spitst zich toe op de vraag of de bij rechterlijke uitspraak alsnog bevolen tenuitvoerlegging van een voorwaardelijke straf maakt dat dit in het licht van de Regeling onder 5.3.1. onder a, kan worden tegengeworpen.
- 4.4 De Staatssecretaris is van oordeel dat uit de ratio van WBV 2007/11 blijkt dat het alsnog ten uitvoer leggen van een gevangenisstraf, waarvan het ten uitvoer te leggen gedeelte voorwaardelijk was als contra-indicatie in dit kader kan worden tegengeworpen. Alhoewel een dergelijke situatie tijdens de totstandkoming van de Regeling, noch in de Regeling zelf expliciet is weergegeven, is dit onderdeel van WBV 2007/11 beleidsmatig als zodanig ingevuld dat met de alsnog door rechterlijke uitspraak bevolen tenuitvoerlegging van de straf *als het ware* sprake is van een gevangenisstraf waarvan het ten uitvoer te leggen gedeelte onvoorwaardelijk is geworden.

Zie:

- *Handelingen Tweede Kamer, 7 juni 2007, TK 78-4149, met name 4151 e.v.*

- 4.5 Verder merkt de Staatssecretaris het navolgende op. Een wegens een misdrijf voorwaardelijk opgelegde straf betreft een strafrechtelijke veroordeling, waarbij onder voorwaarden niet overgegaan wordt tot de tenuitvoerlegging van de straf. Nu verweerder zich voor het einde van de op 15 februari 1996 opgelegde proeftijd opnieuw schuldig heeft gemaakt aan diefstal heeft de rechtbank blijkens het uittreksel justitiële documentatie van 26 februari 2009 bij uitspraak van 23 oktober 1998 de voorwaardelijk opgelegde straf volledig ten uitvoer gelegd. Dit heeft tot gevolg gehad dat in totaal een gevangenisstraf van een maand en vier weken geëffectueerd is. Indien een voorwaardelijke straf na een rechterlijk bevel alsnog ten uitvoer wordt gelegd is er, alsdan, sprake van een ten uitvoer te leggen straf als genoemd in WBV 2007/11. De Staatssecretaris acht hierbij van belang dat aan de tenuitvoerlegging van de voorwaardelijke straf een rechterlijk oordeel ten grondslag ligt. Immers, de Staatssecretaris vermag niet in te zien dat het feit dat aan de tenuitvoerlegging van de voorwaardelijk opgelegde straf een (tweede)oordeel van de strafrechter ten grondslag ligt omwille van een tweede gepleegd delict, niet betrokken dient te worden bij het openbare-ordebeleid van de Regeling. Paragraaf 5.3.1 van WBV 2007/11 heeft, zoals reeds gezegd, juist ten doel om de openbare orde te beschermen. De Staatssecretaris is derhalve de mening toegedaan dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat er sprake is van een oprekking van de contra-

indicatie die niet op de Regeling gebaseerd kan worden. Gelet hierop is er dan ook geen sprake van strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. De rechtbank heeft dit miskend.

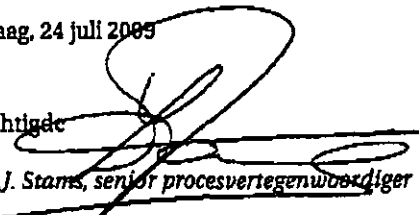
- 4.5 Verweerder is in casu veroordeeld tot een gevangenisstraf en de uiteindelijk onvoorwaardelijk ten uitvoer gelegde straf bedraagt meer dan één maand, namelijk één maand en vier weken. Vorenstaande is op goede gronden tegengeworpen als contra-indicatie genoemd in paragraaf 5.3.1 van WBV 2007/11. De rechtbank heeft zulks miskend.

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 4 maart 2009 ingestelde beroep.

Den Haag, 24 juli 2009

Gemachtigde


mr. L.J.J. Stams, senior procesvertegenwoordiger

Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Procesvertegenwoordiging
Postbus 30120
2500 GC Den Haag

Telefoon 070 - 779 54 11
Telefax 070 - 779 4709