

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
Utrecht, van 17 december 2009 in zaak nr. 09/2424 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris.

1. Procesverloop

Bij besluit van 10 september 2007 heeft de staatssecretaris een aanvraag van de vreemdeling om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 30 december 2008 heeft de staatssecretaris het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 17 december 2009, verzonden op 23 december 2009, heeft 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 19 januari 2010, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. In het besluit op bezwaar heeft de staatssecretaris zich op het standpunt gesteld dat van de vreemdeling kan worden verwacht dat zij terugkeert naar haar land van herkomst om aldaar de behandeling van een aanvraag om een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) af te wachten. Daartoe heeft hij verwezen naar drie op de vreemdeling betrekking hebbende adviezen van het Bureau Medische Advisering (hierna: het BMA), die dateren van onderscheidenlijk 1 juni 2007, 16 juni 2008 en 4 november 2008.

2.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 25 juli 2006 in zaak nr. 200601304/1; JV 2006/351) is een BMA-advies een deskundigenadvies aan de staatssecretaris ten behoeve van de uitoefening van diens bevoegdheden. Daartoe dient dit advies 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 in beginsel van dit advies uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van het advies.

2.3. In de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank overwogen dat er concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van de door het BMA gegeven adviezen. Deze twijfel komt voort uit de reikwijdte van de vraagstelling die de staatssecretaris aan het BMA heeft voorgelegd. Aan het BMA is niet de vraag voorgelegd of het, gelet op de gezondheidstoestand van de vreemdeling, niet alleen mogelijk maar ook

verantwoord is om te reizen. Het ontbreken van een antwoord op deze vraag klemmt te meer nu in dit geval te voorzien is dat reizen naar het land van herkomst een negatieve invloed zal hebben op de gezondheidstoestand van de vreemdeling. Deze vraag ontbreekt dan ook ten onrechte in de door de staatssecretaris aan de BMA-arts voorgelegde vragen, aldus de rechtbank.

Voorts heeft de rechtbank overwogen dat de staatssecretaris op 24 oktober 2008 aan het BMA vervolgvragen heeft gesteld, waarbij hij onder meer aan het BMA de vraag heeft voorgelegd of het voor betrokkene medisch verantwoord is om te reizen. De rechtbank volgt de vreemdeling in haar standpunt dat in het BMA-advies van 4 november 2008 deze vraag niet is beantwoord aan de hand van de situatie van de vreemdeling zelf en de door haar overgelegde medische stukken, maar dat enkel is verwezen naar het rapport van de externe psychiater, dr. C.J.F. Kemperman, welk rapport is gebruikt voor het BMA-advies van 16 juni 2008. De staatssecretaris heeft derhalve ten onrechte genoeg genomen met de beantwoording van de vragen in het BMA-advies van 4 november 2008.

Ten slotte heeft de rechtbank overwogen dat de staatssecretaris, gelet op artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vreemdelingenwet 2000, waarin staat vermeld dat een aanvraag niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv indien het een vreemdeling betreft voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen, een onjuiste vraagstelling aan het BMA heeft voorgelegd. Het besluit is op dit punt derhalve onzorgvuldig genomen en ondeugdelijk gemotiveerd, aldus de rechtbank.

2.3.1. In de eerste grief klaagt de staatssecretaris, samengevat weergegeven, dat de rechtbank, door aldus te overwegen, niet heeft onderkend dat in de combinatie van de op de aan het BMA gestelde vragen gegeven antwoorden te lezen is dat de reis naar het land van herkomst – onder voorwaarden – niet onverantwoord is te achten. De staatssecretaris verwijst daarbij naar de uitspraak van de Afdeling van 11 december 2008 in zaak nr. 200803777/1 (www.raadvanstate.nl). Voorts wijst de staatssecretaris erop dat de rechtbank niet heeft onderkend dat alle door de vreemdeling overgelegde stukken bij de totstandkoming van de BMA-adviezen van 16 juni 2008 en 4 november 2008 zijn betrokken. Deze stukken hebben het BMA geen aanleiding gegeven tot een ander oordeel te komen. Het rapport van dr. Kemperman ziet bovendien specifiek op de persoon van de vreemdeling, aldus de staatssecretaris.

2.3.2. Bij brief van 20 april 2007 heeft de staatssecretaris het BMA verzocht om aan de hand van de in die brief gestelde vragen te adviseren over de gezondheidstoestand van de vreemdeling. Aan het BMA is onder meer gevraagd of de vreemdeling, op basis van de huidige medische inzichten, gezien haar klachten kan reizen, en zo ja, met welke voertuigen kan worden gereisd en welke medische voorzieningen voor, tijdens en direct na de reis dienen te worden gerealiseerd. Voorts is het BMA gevraagd of betrokkene, indien zij niet kan reizen, tijdelijk of blijvend niet kan reizen en, indien zij tijdelijk niet kan reizen, wanneer zij wel weer zal kunnen reizen en welke voorzieningen voor, tijdens of direct na de reis dienen te worden gerealiseerd.

Volgens het BMA-advies van 1 juni 2007, voor zover thans van belang en samengevat weergegeven, kan de vreemdeling reizen en wordt zij, gezien de huidige medische inzichten, in staat geacht met gangbare vervoermiddelen te reizen. Er zijn volgens het advies geen aanwijzingen dat enige medische voorziening voor, tijdens of direct na de reis noodzakelijk is. Wel moet de vreemdeling gedurende de reis de beschikking houden over de voor haar voorgeschreven medicatie. Ten slotte is in dit advies vermeld dat de vragen of de vreemdeling tijdelijk of blijvend niet kan reizen, en, indien zij tijdelijk niet kan reizen, wanneer zij wel weer zal kunnen reizen, in dit geval niet van toepassing zijn.

Bij brief van 20 november 2007 heeft de staatssecretaris het BMA, in aanvulling op de eerder gestelde vragen, de vraag voorgelegd of het door de vreemdeling ingediende bezwaarschrift en een door haar overgelegde brief van het RIAGG aanleiding vormen om het BMA-advies van 1 juni 2007 te herzien. In het BMA-advies van 16 juni 2008 is deze vraag ontkennend beantwoord. Aan dat advies ligt een psychiatrisch rapport ten grondslag dat is opgesteld door dr. C.J.F. Kemperman, die de vreemdeling heeft onderzocht. Hem is gevraagd of hij de kans groot acht dat de vreemdeling bij het uitblijven van behandeling binnen drie maanden ernstig zal invalideren en of de kans dat suïcidale reacties zullen optreden moet worden toegeschreven aan de ernst van het psychiatrisch ziektebeeld dan wel meer situatief bepaald is.

2.3.3. De staatssecretaris heeft het BMA op 20 april 2007 en 20 november 2007 niet de vraag voorgelegd of het voor de vreemdeling verantwoord is om te reizen. Bij brief van 24 oktober 2008 heeft hij het BMA evenwel opnieuw aanvullende vragen voorgelegd, waaronder de vraag of het voor de vreemdeling medisch verantwoord is om te reizen. In het BMA-advies van 4 november 2008 is daarop geantwoord dat uit het psychiatrisch rapport van dr. Kemperman niet kan worden afgeleid dat er in medisch opzicht contra-indicaties bestaan tegen reizen in het algemeen.

Aan dr. Kemperman is niets gevraagd over een door de vreemdeling te ondernemen reis. Dat volgens het BMA uit het door hem opgestelde rapport niet kan worden afgeleid dat er in medisch opzicht contra-indicaties bestaan tegen reizen in het algemeen, biedt op zichzelf dan ook onvoldoende grond voor de conclusie dat het voor de vreemdeling verantwoord is om te reizen. Het BMA-advies van 4 november 2008 staat echter niet op zichzelf en dient te worden gezien in samenhang met de BMA-adviezen van 1 juni 2007 en 16 juni 2008, die met dat advies zijn bevestigd. In de combinatie van antwoorden die in de drie BMA-adviezen zijn gegeven, ligt besloten dat het voor de vreemdeling verantwoord is om te reizen, mits daarbij aan de door het BMA gestelde voorwaarden wordt voldaan. De rechtbank heeft derhalve ten onrechte geoordeeld dat de reikwijdte van de vraagstelling die de staatssecretaris aan het BMA heeft voorgelegd een concreet aanknopingspunt vormt voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van de door het BMA gegeven adviezen.

De grief slaagt.

2.4. In de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank voorts overwogen dat de staatssecretaris een onjuist toetscriterium heeft aangelegd voor de

vraag of sprake is van een medische noodsituatie, aangezien de uitwerking in de BMA-adviezen niet overeenkomt met de definitie zoals deze is gegeven in het beleid, althans deze uitleg te beperkt is. Nu in de BMA-adviezen wordt uitgegaan van een onjuist criterium, heeft de staatssecretaris onvoldoende gemotiveerd waarom op grond van de door de vreemdeling overgelegde medische informatie niet kan worden geoordeeld dat in haar geval geen sprake is van een medische noodsituatie, aldus de rechtbank.

2.4.1. In de tweede grief klaagt de staatssecretaris, samengevat weergegeven, dat de rechtbank, door aldus te overwegen, het karakter van de BMA-adviezen in het licht van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000) niet heeft onderkend. Daartoe betoogt hij het volgende. In paragraaf B8/3.1 van de Vc 2000 is omschreven wat onder een medische noodsituatie wordt verstaan. Deze algemene omschrijving kan door artsen niet zonder meer worden toegepast, omdat deze niet duidelijk maakt om welke mate van invaliditeit het gaat en wat precies onder ernstige geestelijke schade moet worden verstaan. Daarom is in het door de Immigratie- en Naturalisatiedienst uitgegeven Protocol Bureau Medische Advisering van februari 2007 (hierna: het Protocol) weergegeven hoe de omschrijving in de medische praktijk wordt ingevuld. Van een discrepantie tussen het Protocol en de Vc 2000 is geen sprake.

In de BMA-adviezen van 1 juni 2007, 16 juni 2008 en 4 november 2008 wordt geen onjuiste invulling gegeven aan het criterium 'medische noodsituatie'. In die adviezen wordt slechts aan de hand van de geldende criteria toegelicht waarom naar verwachting op korte termijn geen medische noodsituatie zal ontstaan, indien de behandeling die de vreemdeling in Nederland ontvangt, wordt gestaakt. Niet valt in te zien waarom met de vaststelling dat concrete aanwijzingen voor suïcidegevaar ontbreken en het niet voor de hand ligt dat bij het uitblijven van een medische behandeling binnen drie maanden ernstige invalidatie zal optreden, in dit geval een onjuiste invulling aan het criterium 'medische noodsituatie' is gegeven. Dit is door de rechtbank ook niet gemotiveerd, aldus de staatssecretaris.

2.4.2. Volgens paragraaf B8/3.1 van de Vc 2000, ten tijde van belang, is een medische noodsituatie een situatie waarin de betrokkene lijdt aan een stoornis, waarvan op basis van de huidige medisch-wetenschappelijke inzichten vaststaat dat het achterwege blijven van behandeling op korte termijn zal leiden tot overlijden, invaliditeit of een andere vorm van ernstige geestelijke of lichamelijke schade. Onder "op korte termijn" wordt verstaan binnen een termijn van drie maanden.

2.4.3. Op bladzijde 11 van het Protocol is vermeld dat het BMA bij de beantwoording van de vraag naar de verwachting over het ontstaan van een medische noodsituatie op korte termijn indien behandeling uitblijft, uitgaat van de omschrijving in paragraaf B-8.3.2. (lees: paragraaf B8/3.1) van de Vc 2000, waarna een weergave volgt van de definitie als vermeld in overweging 2.4.2. Volgens het Protocol wordt de medische noodsituatie door het BMA in de praktijk als volgt geoperationaliseerd: "Het achterwege blijven van de medische behandeling zal naar alle waarschijnlijkheid op korte termijn leiden tot betrokkene's overlijden, dan wel een (vrijwel) volledig

verlies van ADL-zelfstandigheid (activiteiten dagelijks leven) of gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis in het kader van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (Bopz)."

2.4.4. Aangezien in het Protocol is vermeld dat het BMA bij de beantwoording van de vraag naar de verwachting over het ontstaan van een medische noodsituatie op korte termijn uitgaat van de omschrijving in paragraaf B8/3.1 van de Vc 2000, komt, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 15 maart 2010 in zaak nr. 200905701/1/V1, www.raadvanstate.nl), aan het begrip "medische noodsituatie" in BMA-adviezen dezelfde betekenis toe als in de voormelde paragraaf van de Vc 2000. Het betoog van de vreemdeling in haar verweerschrift dat, samengevat weergegeven, de juridische status van het Protocol onduidelijk is en de staatssecretaris niet in staat is te beslissen in overeenstemming met het in de Vc 2000 omschreven beleid, omdat het BMA een onjuiste invulling geeft aan de in hoofdstuk B8/3.1 van de Vc 2000 vermelde definitie, faalt derhalve. Voor zover de vreemdeling heeft gewezen op de door haar gemachtigde in zaak nr. 200905701/1/V1 overgelegde BMA-adviezen en het deskundigenrapport van dr. E. Bloemen van 24 maart 2009, geldt dat de Afdeling deze documenten in die zaak bij haar beoordeling heeft betrokken.

De staatssecretaris klaagt voorts terecht dat de rechtbank niet heeft gemotiveerd waarom de uitwerking van het begrip "medische noodsituatie" in de op de vreemdeling betrekking hebbende BMA-adviezen niet overeenkomt met de definitie zoals deze is gegeven in het beleid, althans te beperkt is, en waarom in die adviezen wordt uitgegaan van een onjuist criterium. Nu de vreemdeling in beroep niet heeft geconcretiseerd in welk opzicht het letterlijk hanteren van de in hoofdstuk B8/3.1 van de Vc 2000 vermelde definitie het BMA in haar geval tot een andere conclusie zou hebben geleid en, zoals hiervoor onder 2.3.3. is overwogen, de reikwijdte van de vraagstelling die aan het BMA is voorgelegd, geen concreet aanknopingspunt voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van de door het BMA gegeven adviezen vormt, heeft de rechtbank ten onrechte geoordeeld dat in die adviezen wordt uitgegaan van een onjuist criterium en de staatssecretaris onvoldoende heeft gemotiveerd waarom niet kan worden geoordeeld dat in het geval van de vreemdeling geen sprake is van een medische noodsituatie.

De grief slaagt.

2.5. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 30 december 2008 van de staatssecretaris beoordelen in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden, voor zover daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.6. In beroep heeft de vreemdeling aangevoerd dat, samengevat weergegeven, de staatssecretaris ten onrechte haar aanvraag om een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd heeft afgewezen, nu uit de begeleidende brief bij het besluit van 30 december 2008 blijkt dat hij doordrongen is van de precare situatie waarin zij zich bevindt. In deze brief heeft de staatssecretaris de gemachtigde van de vreemdeling verzocht om,

in verband met mogelijke suïcidaliteit van de vreemdeling bij beëindiging van de behandeling, vóór bekendmaking van het besluit aan de vreemdeling, haar behandelaars daarover te informeren. De stelling van de vreemdeling dat zij bij beëindiging van de behandeling in een medische noodsituatie zal geraken wordt hierdoor bevestigd. De staatssecretaris kan in redelijkheid niet volhouden dat de situatie van de vreemdeling niet dermate bijzonder en schrijnend is, dat alsnog in haar verblijf in Nederland dient te worden berust, aldus de vreemdeling.

2.6.1. In de begeleidende brief bij het besluit van 30 december 2008 schrijft de staatssecretaris dat hij de gemachtigde van de vreemdeling, in verband met aanwijzingen in het dossier dat de vreemdeling suïcidaal kan zijn *bij stopzetting van de behandeling, in overweging geeft om voorafgaand aan de kennisgeving van de beslissing aan de vreemdeling, in overleg te treden met haar behandelaars.* Anders dan de vreemdeling betoogt, bevestigt deze suggestie niet dat zij bij beëindiging van de behandeling in een medische noodsituatie zal geraken.

Uit het BMA-advies van 16 juni 2008 blijkt dat dr. Kemperman in zijn psychiatrisch rapport over de aard van de suïcidale reacties van de vreemdeling heeft bericht dat er nu geen overte suïcidaliteit bestaat, in het verleden een suïcidepoging ook niet is voorgekomen en dat aanwijzingen daarvoor er nu ook niet zijn. Mochten in de toekomst suïcidale reacties ontstaan, dan is het verstandig op dat moment te beoordelen of deze passen binnen een psychiatrisch beeld of samenhangen met 'acting out' en meer situatieve aspecten, aldus dr. Kemperman. In het BMA-advies van 4 november 2008 worden deze bevindingen herhaald en wordt op basis daarvan geconcludeerd dat er geen concrete aanwijzingen zijn voor suïcidegevaar.

Dat dit in de toekomst mogelijk anders is, laat onverlet dat volgens alle drie op de vreemdeling betrekking hebbende BMA-adviezen op basis van de thans beschikbare medische informatie niet kan worden gesteld dat bij het uitblijven van de huidige medische behandeling binnen drie maanden een medische noodsituatie zal ontstaan. Gelet op de overwegingen 2.2., 2.3.3. en 2.4.4., in onderlinge samenhang gelezen, mocht de staatssecretaris bij de beoordeling van de door de vreemdeling ingediende aanvraag om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen, van deze adviezen uitgaan.

De beroepsgrond faalt.

2.7. In beroep heeft de vreemdeling voorts aangevoerd dat, samengevat weergegeven, de staatssecretaris niet in redelijkheid een beleid kan voeren waarbij niet alle medische aspecten van de gezondheidstoestand van de vreemdeling worden betrokken. Bij de beoordeling van de aanvraag dient ook te worden betrokken dat de behandelend psychiater het voor een adequate behandeling medisch noodzakelijk acht dat deze in een veilige omgeving plaatsvindt. Dat de staatssecretaris in het besluit van 30 december 2008 heeft gesteld dat hij geen rekening hoeft te houden met de feitelijke toegankelijkheid van de medische zorg, laat onverlet dat medisch gezien een veilige behandelomgeving noodzakelijk kan zijn om een medische noodsituatie te voorkomen. Nu de staatssecretaris dit aspect niet heeft

meegewogen, is het besluit in strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht tot stand gekomen. Ter ondersteuning van haar betoog beroept de vreemdeling zich op de uitspraak van de rechtbank, nevenzittingsplaats 's-Hertogenbosch, van 4 juni 2007 in zaak nr. 06/41592 (LJN: BA8535) en de uitspraak van de rechtbank, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 23 mei 2007 in zaak nr. 06/28033 (LJN: BA7407).

2.7.1. In het BMA-advies van 16 juni 2008 is vermeld dat voor de effectiviteit van de behandeling van een posttraumatische stressstoornis een veilige behandelomgeving conform de psychiatrische literatuur als voorwaarde moet worden gesteld. De vraagstelling in de brief van de staatssecretaris van 20 april 2007 is, volgens de BMA-arts, echter gericht op het verkrijgen van informatie omtrent de mogelijkheden voor behandeling van de klachten van de vreemdeling in het land van herkomst en niet op de effectiviteit van die behandeling waarbij vele niet-medische factoren een rol spelen. In dit kader laat de BMA-arts weten dat hij niet kan beoordelen of de Democratische Republiek Congo (hierna: de DRC) door de vreemdeling als veilig kan worden ervaren dan wel veilig is.

2.7.2. Uit het BMA-advies van 16 juni 2008 volgt dat de vraag of de DRC een veilige behandelomgeving voor de vreemdeling is, ziet op de effectiviteit van een mogelijke medische behandeling aldaar. Niet in geschil is echter dat er voor de vreemdeling onvoldoende mogelijkheden voor medische behandeling in de DRC zijn, zoals ook blijkt uit het BMA-advies van 1 juni 2007. De vraag of de DRC een zodanig veilige behandelomgeving is dat een behandeling van de vreemdeling aldaar effectief is, behoeft reeds daarom geen beantwoording. In het BMA-advies van 1 juni 2007, dat is bevestigd in de BMA-adviezen van 16 juni 2008 en 4 november 2008, is de vraag of het uitblijven van een medische behandeling op korte termijn tot een medische noodsituatie zal leiden, ontkennend beantwoord.

De beroepsgrond faalt.

2.8. Gelet op de overwegingen 2.6.1. en 2.7.2. zal de Afdeling het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 30 december 2008 van de staatssecretaris ongegrond verklaren.

2.9. 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 Utrecht, van 17 december 2009 in zaak nr. 09/2424;
- 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. R. van der Spoel, leden, in tegenwoordigheid van mr. M.E. van Laar, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

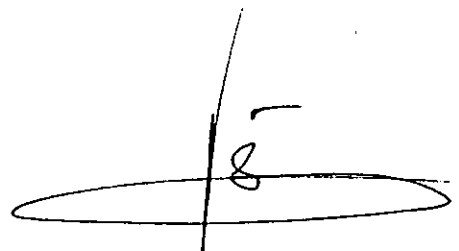
w.g. Van Laar
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 12 november 2010

551.

Verzonden: 12 november 2010

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and 'i' followed by a horizontal line and a small flourish.

mr. H.H.C. Visser

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Nevenzittingsplaats Utrecht

Sector bestuursrecht
Vreemdelingenkamer

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)



uitspraak van de enkelvoudige kamer en de voorzieningenrechter in de zaak tussen

geboren op **afkomstig uit de Democratische**
Republiek Congo (DRC), eiseres/verzoekster,
gemachtigde: mr. L.M. Straver, advocaat te Utrecht,

en

de Staatssecretaris van Justitie, verweerder,
gemachtigde: drs. F. Gieskes

Inleiding

1.1 Bij besluit van 30 december 2008 heeft verweerder het bezwaar van eiseres/verzoekster (hierna te noemen: eiseres) tegen zijn besluit van 10 september 2007 ongegrond verklaard. Bij laatstgenoemd besluit heeft verweerder de aanvraag van eiseres van 18 april 2007 om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen. Eiseres heeft tegen het besluit van 30 december 2008 beroep bij deze rechtbank ingesteld.

1.2 Eiseres heeft de rechtbank tevens verzocht bij wijze van voorlopige voorziening te bepalen dat uitzetting achterwege dient te blijven, totdat op het beroep is beslist.

1.3 De gedingen zijn behandeld ter zitting van 15 oktober 2009, waar eiseres is verschenen. Eiseres en verweerder hebben ter zitting bij monde van hun gemachtigden hun standpunten toegelicht.

Overwegingen

Ten aanzien van het beroep

2.1 De rechtbank neemt de volgende, door partijen niet betwiste, feiten als vaststaand aan. Eiseres is afkomstig uit de Democratische Republiek Congo. Eiseres is niet in het bezit van een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. Behandeling voor eiseres is onvoldoende beschikbaar in haar land van herkomst.

2.2 Het bestreden besluit gaat over de omstandigheid dat eiseres niet in het bezit is van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv). Gebleken is dat eiseres niet valt onder één van de categorieën vreemdelingen die vrijgesteld zijn van het mvv-vereiste als bedoeld in artikel 17, eerste lid, onder a tot en met h, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw) en artikel 3.71, tweede lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb). Voorts leidt toepassing van het mvv-

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 2

vereiste niet tot een onbillijkheid van overwegende aard, zodat een beroep op de hardheidsclausule faalt.

2.3 Op grond van artikel 13 van de Vw wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning slechts ingewilligd indien - voor zover hier van belang - internationale verplichtingen dan wel klemmende redenen van humanitaire aard daartoe nopen.

2.4 Op grond van artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 van de Vw worden afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. Ingevolge artikel 16, tweede lid, van de Vw kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld over de toepassing van de gronden, bedoeld in het eerste lid.

2.5 In artikel 17, eerste lid, van de Vw is een aantal categorieën vreemdelingen genoemd waarvan de aanvraag niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv.

2.6 Op grond van artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw, wordt een aanvraag niet afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv indien het een vreemdeling betreft voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen.

2.7 Op grond van artikel 3.71, eerste lid, van het Vb wordt de aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 van de Vw, afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv. Ingevolge artikel 3.71, vierde lid, van het Vb kan de Minister het eerste lid buiten toepassing laten, voorzover toepassing daarvan naar zijn oordeel kan leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (de hardheidsclausule).

2.8 Partijen zijn verdeeld over de vraag of de klachten van eiseres dusdanig ernstig zijn dat het voor haar niet verantwoord is om te reizen dan wel dat zij op grond van de hardheidsclausule moet worden vrijgesteld van het mvv-vereiste.

2.9 Ten aanzien van het beroep van eiseres op de vrijstellingsgrond van artikel 17, eerste lid, onder c, van de Vw heeft verweerder zich gebaseerd op de op 1 juni 2007, 16 juni 2008 en 4 november 2008 door het Bureau Medische Advisering (BMA) uitgebrachte adviezen.

2.10 Deze adviezen van het BMA, op grond waarvan eiseres in staat wordt geacht te reizen naar alsmede de behandeling van haar mvv-aanvraag in het land van herkomst af te kunnen wachten zijn deskundigenadviezen aan verweerder ten behoeve van de uitoefening van zijn bevoegdheden. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) zijn BMA-adviezen deskundigenadviezen waarvan, indien zij op inzichtelijke, onpartijdige en objectieve wijze zijn opgesteld, verweerder bij de besluitvorming op de aanvraag om toelating in beginsel mag uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid ervan.

2.11 Uit het BMA-advies van 1 juni 2007 blijkt dat eiseres erg somber is, moe is en suïcidale gedachten heeft. Als diagnose werd gesteld depressieve stoornis met vitale kenmerken en een chronische post traumatisch stress stoornis (PTSS). Eiseres wordt behandeld met een steunend en structurerend contact en psycho-educatie. Remeron (antidepressivum) wordt voorgeschreven. De behandeling is van tijdelijke aard. De behandelingsmogelijkheden in de

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 3

DRC zijn onvoldoende. Het uitblijven van de behandeling zal niet leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn. Er kan niet gesproken worden van een zeer ernstige psychiatrische stoornis. Eiseres kan gezien haar klachten reizen met de gangbare vervoersmiddelen. Er zijn geen aanwijzingen dat enige medische voorziening voor, tijdens of na de reis noodzakelijk is. Eiseres moet gedurende de reis de beschikking houden over de voor haar voorgeschreven medicatie.

2.12 Uit het vervolgadvis van het BMA van 16 juni 2008, waarbij het BMA een psychiatrische expertise noodzakelijk achtte ter toetsing van zijn advies van 1 juni 2007, blijkt dat het uitblijven van de behandeling, welke bestaat uit medicatie en regelmatig contact met de maatschappelijk werkster, zal leiden tot toename van de klachten. Dat dit gelijkgesteld zou kunnen worden aan ernstige invalidatie, ligt niet voor de hand, want dat suggereert defecten, blijvende gebreken, dus zonder uitzicht op herstel, terwijl het in casu veeleer lijkt te zullen gaan om een toename of verergering aan klachten, dus een kwantitatieve toename van het ziek zijn. Er bestaat geen overte suïcidaliteit. Hieruit kan niet worden geconcludeerd dat een medische noodsituatie op korte termijn te verwachten is. Er bestaat geen aanleiding om het BMA-advies van 1 juni 2007 te herzien.

2.13 Tijdens de hoorzitting op 31 juli 2008 heeft eiseres een aantal kanttekeningen geplaatst bij het BMA-advies van 16 juni 2008, aangezien de expertise-arts zich zou baseren op onjuiste informatie. Naar aanleiding van de hoorzitting is een aantal vervolgvragen gesteld aan het BMA. Het standpunt van het BMA, zoals neergelegd in de adviezen van 1 juni 2007 en 16 juni 2008, wordt herhaald in het advies van 4 november 2008.

2.14 Eiseres heeft aangevoerd dat er concrete aanknopingspunten naar voren zijn gebracht voor de twijfel aan de juistheid van de BMA-adviezen. De behandelend artsen hebben namelijk in de brieven van 3 oktober 2007, 31 maart 2008 en 30 juli 2008 gemotiveerd gesteld dat er bij uitblijven van een behandeling wel degelijk sprake is van suïcidaliteit bij eiseres. Eiseres is gediagnostiseerd met chronisch posttraumatische stressstoornis en depressie, waarbij de klachten van eiseres de laatste tijd volgens de behandelend artsen verergeren. De behandelend artsen benadrukken met klem dat uitzetting totale desintegratie bij eiseres kan veroorzaken en dat ze met suïcidaliteit kan reageren als behandeling achterwege blijft. Hoewel eiseres niet is opgenomen en nog geen suïcidepogingen heeft ondernomen, is dit juist voorkomen vanwege de behandeling die zij thans ontvangt, te weten Psychiatrische intensieve thuiszorg (PIT). Naar aanleiding van het bovenstaande valt derhalve niet in te zien dat het medisch verantwoord is voor eiseres om te reizen naar het DRC, nu zij suïcidale gedachten heeft en liever dood gaat dan dat zij naar haar land van herkomst terugkeert. Evenmin valt in te zien dat er bij het uitblijven van een behandeling op korte termijn geen medische noodsituatie zal ontstaan.

2.15 Verweerder heeft zich hierover op het standpunt gesteld dat alle door de behandelaars van eiseres overgelegde brieven aan het BMA zijn voorgelegd, terwijl er ten behoeve van het tweede BMA-advies een externe expertise is uitgevoerd. De brieven van de behandelaars en het onderzoek hebben evenwel niet geleid tot een ander oordeel. Derhalve is er geen sprake van concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de door het BMA uitgebrachte adviezen. Voorts volgt verweerder, gelet op de BMA-adviezen, de stelling van eiseres niet dat niet valt in te zien dat het medisch verantwoord is om te reizen en dat er een medische noodsituatie op korte termijn zal ontstaan bij het uitblijven van behandeling.

2.16 Naar het oordeel van de rechtbank bestaan er concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van de door het BMA gegeven adviezen. Deze twijfel komt

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 4

voort uit de reikwijdte van de vraagstelling die verweerder aan het BMA heeft voorgelegd. Aan het BMA is niet de vraag voorgelegd of het, gelet op de gezondheidstoestand van eiseres, niet alleen mogelijk maar ook verantwoord is te achten om te reizen. Het ontbreken van een antwoord op deze vraag klemmt te meer in een geval als het onderhavige waarin te voorzien is dat reizen naar het land van herkomst een negatieve invloed zal hebben op de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Deze vraag ontbreekt dan ook ten onrechte in de door verweerder voorgelegde vragen aan de BMA-arts. In het BMA-advies van 1 juni 2007 zijn immers aan de BMA-arts de volgende vragen voorgelegd:

"Kan betrokkene op basis van de huidige medische inzichten gezien diens klachten reizen?"

"Zo ja, met welk(e) voertuig(en) kan worden gereisd en welke medische voorzieningen dienen voor, tijdens of direct na de reis te worden gerealiseerd?"

2.17 De rechtbank constateert dat verweerder op 24 oktober 2008 aan het BMA vervolgvragen heeft gesteld, waarbij verweerder onder meer aan het BMA de vraag heeft voorgelegd of het voor betrokkene medisch verantwoord is om te reizen. De rechtbank volgt eiseres in haar standpunt dat in het BMA-advies van 4 november 2008 deze vraag niet is beantwoord aan de hand van de situatie van eiseres zelf en de door haar overgelegde andere medische stukken, maar dat enkel is verwezen naar het rapport van de externe psychiater, dr. C.J.F. Kemperman, welk rapport is gebruikt voor het BMA-advies van 16 juni 2008. Verweerder heeft derhalve ten onrechte genoeg genomen met de beantwoording van de vragen, neergelegd in het BMA-advies van 4 november 2008.

2.18 Gelet op artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw, waarin staat vermeld dat een aanvraag niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv indien het een vreemdeling betreft voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand *niet verantwoord* is om te reizen, heeft verweerder een onjuiste vraagstelling aan het BMA voorgelegd. Het besluit is op dit punt derhalve onzorgvuldig genomen en ondeugdelijk gemotiveerd.

2.19 Eiseres voert voorts aan dat bij de beantwoording van de vraag of bij eiseres bij het uitblijven van een medische behandeling op korte termijn in een medische noodsituatie zal geraken niet wordt uitgegaan van de definitie zoals deze is neergelegd in de Vc.

2.20 Op grond van het bepaalde in artikel 3.46, eerste lid, van het Vb, kan de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 van de Vw, onder een beperking verband houdend met het ondergaan van een medische behandeling worden verleend, indien Nederland naar het oordeel van Onze Minister het meest aangewezen land is voor het ondergaan van een noodzakelijke medische behandeling en de financiering van die medische behandeling naar het oordeel van Onze Minister deugdelijk is geregeld.

2.21 In paragraaf B8/1.1 van de Vc heeft verweerder bepaald dat in de gevallen waarin niet wordt voldaan aan de in artikel 3.46 van het Vb genoemde voorwaarden, ingevolge artikel 3.4, derde lid, van het Vb een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking "conform beschikking Staatssecretaris" kan worden verleend indien zich een medische noodsituatie voordoet.

2.22 In paragraaf B8/3.1 van de Vc definieert verweerder het begrip "medische noodsituatie" als volgt: "die situatie waarbij betrokkene lijdt aan een stoomis, waarvan op basis van de huidige medisch-wetenschappelijke inzichten vast staat dat het achterwege blijven van

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 5

behandeling op korte termijn zal leiden tot overlijden, invaliditeit of een andere vorm van ernstige geestelijke of lichamelijke schade”.

2.23 Op grond van paragraaf B8/3.2 van de Vc ligt de medische noodsituatie in het verlengde van de aanvraag in verband met medische behandeling en hoeft derhalve niet separaat te worden aangevraagd indien in de oorspronkelijke aanvraag verblijf wegens medische redenen werd gevraagd. Om in aanmerking te komen voor een verblijfsvergunning in verband met deze uitzonderingsbepaling dient betrokkene zich in Nederland te bevinden en dient sprake te zijn van de situatie dat:

- stopzetting van de medische behandeling een medische noodsituatie zal doen ontstaan; en
- de medische behandeling van de betreffende medische klachten niet kan plaatsvinden in het land van herkomst of ander land waarheen betrokkene zich kan verwijderen; en
- de medische behandeling ter voorkoming van het ontstaan van deze noodsituatie naar verwachting langer dan één jaar zal duren.

Indien de medische behandeling ter voorkoming van deze noodsituatie één jaar of korter zal duren, wordt geen verblijfsvergunning verleend, maar wordt geconcludeerd dat uitzetting op grond van artikel 64 van de Vw achterwege blijft.

2.24 De rechtbank stelt vast verweerder op 20 april 2007 aan de BMA-arts de volgende vraag heeft gesteld: “Zal, gelet op de huidige medische inzichten, het uitblijven van de onder 2. genoemde behandeling leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn?”

De BMA-arts heeft in zijn advies van 1 juni 2007 deze vraag als volgt beantwoord: “Nee. Er kan niet gesproken worden van een zeer ernstige psychiatrische stoornis. Betrokkene is niet opgenomen geweest in een psychiatrische kliniek, er zijn geen crisisinterventies geweest, geen suïcidepogingen, geen symptomen die wijzen op een psychose of dissociatie.”

2.25 Voorts stelt de rechtbank vast dat het vervolgadvis van de BMA-arts van 16 juni 2008 is gebaseerd op de vraagstelling die als volgt is voorgelegd aan de externe psychiater dr. C.J.F. Kemperman: “Acht u de kans groot dat binnen drie maanden bij uitblijven van behandeling betrokkene ernstig zal invalideren?”

2.26 In het BMA-advies van 4 november 2008 is door verweerder aan de BMA-arts de volgende vraag voorgelegd: “Zal er op korte termijn een medische noodsituatie ontstaan bij het uitblijven van de behandeling? In het advies van dokter Kemperman wordt slechts gesproken van invalideren.”

2.27 De rechtbank volgt verweerder niet in zijn standpunt dat er geen verkeerde invulling is gegeven aan het criterium “medische noodsituatie”. De rechtbank stelt vast dat verweerder een onjuist toetscriterium heeft aangelegd voor de vraag of er sprake is van een medische noodsituatie, aangezien de uitwerking in de BMA-adviezen niet overeenkomt met de definitie zoals deze is gegeven in het beleid althans dat deze uitleg te beperkt is. Nu er in de BMA-adviezen wordt uitgegaan van onjuist criterium, heeft verweerder onvoldoende gemotiveerd waarom er bij eiseres geen sprake is van een medische noodsituatie op grond van de door haar overgelegde medische informatie.

2.28 Het beroep is dan ook gegrond. De bestreden beschikking kan niet in stand blijven en zal worden vernietigd wegens strijd met de artikelen 3:2 en 7:12 van de Awb. Verweerder zal worden opgedragen een nieuwe beschikking te nemen met inachtneming van deze

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 6

uitspraak, waarbij verweerder wordt verzocht door het BMA een nieuwe rapportage op te laten stellen, waarin recente medische informatie dient te worden betrokken.

Ten aanzien van de voorlopige voorziening

2.29 Na deze uitspraak treedt de fase van bezwaar opnieuw in. Nu verweerder opnieuw een inhoudelijk standpunt in zal dienen te nemen, kan het bezwaar een redelijke kans van slagen niet ontzegd worden. Aangezien het bezwaarschrift in dit geval geen schorsende werking heeft, heeft eiseres een spoedeisend belang bij het treffen van een voorlopige voorziening.

Ten aanzien van de voorlopige voorziening en het beroep

2.30 In dit geval ziet de rechtbank aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:75, eerste lid, Awb te veroordelen in de door eiseres gemaakte proceskosten. De kosten zijn op grond van het bepaalde in het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 966,- (1 punt voor het beroepschrift, 1 punt voor het verzochtschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, wegingsfactor 1, waarde per punt € 322,-). Aangezien ten behoeve van eiseres een toevoeging is verleend krachtens de Wet op de rechtsbijstand, dient ingevolge het tweede lid van artikel 8:75 Awb de betaling van dit bedrag te geschieden aan de griffier.

2.31 Uit de gegrondverklaring volgt ingevolge artikel 8:74, eerste lid, Awb dat verweerder het betaalde griffierecht ad tweemaal € 145,- dient te vergoeden.

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 7

Beslissing

De rechtbank:

ten aanzien van de hoofdzaak:

verklaart het beroep gegrond;

vernietigt het bestreden besluit;

draagt verweerder op binnen een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak opnieuw te beslissen op het bezwaarschrift van eiseres, met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen;

bepaalt dat verweerder het door eiseres betaalde griffierecht van € 145,- aan haar vergoedt;

veroordeelt verweerder in de proceskosten ad € 644,- die deze kosten aan de griffier van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Utrecht, moet voldoen;

De voorzieningenrechter:

ten aanzien van de gevraagde voorlopige voorziening:

wijst het verzoek om een voorlopige voorziening toe;

verbiedt verweerder eiseres uit Nederland te verwijderen tot vier weken nadat op het bezwaar is beslist;

bepaalt dat verweerder het door eiseres betaalde griffierecht van € 145,- aan haar vergoedt;

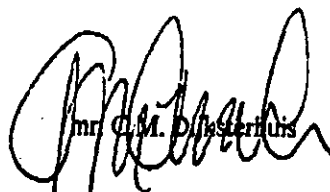
veroordeelt verweerder in de proceskosten ad € 322,- die deze kosten aan de griffier van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Utrecht, moet voldoen;

Aldus vastgesteld door mr. C.M. Dijksterhuis en in het openbaar uitgesproken op 17 december 2009.

De griffier:

De rechter:


mr. M.M. van Lijck-Salmons


mr. C.M. Dijksterhuis

afschrift verzonden op:

23 DEC 2009

zaaknummers: AWB 09/2424 BEPTDN (beroepszaak)
AWB 09/2425 BEPTDN (voorlopige voorziening)

blad 8

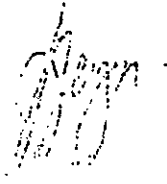
Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak, voor zover die het beroep betreft, kunnen partijen binnen vier weken na verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, onder vermelding van "Hoger beroep vreemdelingszaken", Postbus 16113/ 2500 BC Den Haag. Het beroepschrift dient één of meer grieven te bevatten. Artikel 6:6 van de Algemene wet bestuursrecht is niet van toepassing.

Tegen deze uitspraak staat, voor zover die betreft het verzoek om een voorlopige voorziening, geen hoger beroep open.

De uitspraak van de rechtbank is bindend tussen partijen. Die binding heeft ook betekenis bij een eventueel vervolg van deze procedure, bijvoorbeeld indien het beroep gegrond wordt verklaard en verweerder een nieuw besluit moet nemen. Als een partij niet met hoger beroep opkomt tegen een oordeel van de rechtbank waarbij uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een standpunt van die partij is verworpen, staat de bestuursrechter die partij in beginsel niet toe dat standpunt in een latere fase van de procedure opnieuw in te nemen.

Voor kopie conform
de aflevering

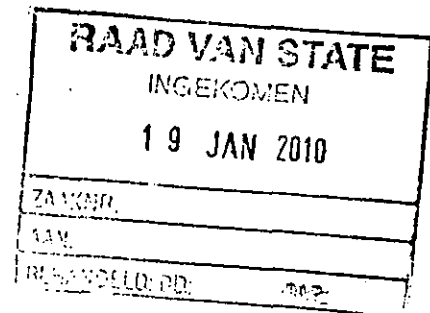


Justitie



Immigratie- en Naturalisatiedienst

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



Hoger beroepschrift

vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie
te 's-Gravenhage,
appellant,
gemachtigde: mr. B.M. Kristel,
ambtenaar ten departemente

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage,
nevenzittingsplaats Utrecht
van 17 december 2009
met kenmerk Awb 09/2424

Inzake:

met kenmerk 0210.07.8048
aan te duiden als verweerder,
gemachtigde: mr. L.M. Straver,
advocaat te: Postbus 13017, 3507 LA Utrecht

Proces
Procesvertegenwoordiging

Bordewijklaan 62
2591 XR Den Haag

Postbus 5800
2280 HV Rijswijk

B.M. Kristel
070 779 5324

1 Inleiding

De Staatssecretaris komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Utrecht van 17 december 2009, verzonden op 23 december 2009, met kenmerk Awb 09/2424 (*productie 1*), in welke zaak de rechtbank het beroep tegen de beschikking van 30 december 2008 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Staatssecretaris heeft opgedragen om met inachtneming van de uitspraak binnen een termijn van zes weken na verzending 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 april 2007 heeft verweerder een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in de zin van artikel 14 Vw, met als beperking: "medische behandeling".
- 2.2 Bij besluit van 10 september 2007 heeft de Staatssecretaris deze aanvraag afgewezen.
- 2.3 Op 24 september 2007 heeft verweerder tegen deze afwijzing bezwaar gemaakt.
- 2.4 Bij besluit van 30 december 2008 heeft de Staatssecretaris het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.5 Bij thans bestreden uitspraak heeft de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3 Grieven

Grief 1

- 3.1 Ten onrechte overweegt de rechtbank in rechtsoverweging 2.16 op pagina 3 en 4 van de bestreden uitspraak:

"Naar het oordeel van de rechtbank bestaan er concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van de door het BMA gegeven adviezen. Deze twijfel komt voort uit de reikwijdte van de vraagstelling die verweerder aan het BMA heeft voorgelegd. Aan het BMA is niet de vraag voorgelegd of het, gelet op de gezondheidstoestand van eiseres, niet alleen mogelijk maar ook verantwoord is te achten om te reizen. Het ontbreken van een antwoord op deze vraag klemt te meer in een geval als het onderhavige waarin te voorzien is dat reizen naar het land van herkomst een negatieve invloed zal hebben op de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Deze vraag ontbreekt dan ook ten onrechte in de door verweerder voorgelegde vragen aan de BMA-arts. In het BMA-advies van 1 juni 2007 zijn immers aan de BMA-arts de volgende vragen voorgelegd:

"Kan betrokkene op basis van de huidige medische inzichten gezien diens klachten reizen?"

"Zo ja, met welk(e) voertuig(en) kan worden gereisd en welke medische voorzieningen dienen voor, tijdens of direct na de reis te worden gerealiseerd?"

- 3.2 In het verlengde hiervan overweegt de rechtbank ten onrechte in rechtsoverweging 2.18 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"Gelet op artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw, waarin staat vermeld dat een aanvraag niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv indien het een vreemdeling betreft voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand *niet verantwoord* (curativering rechtbank) is om te reizen, heeft verweerder een onjuiste vraagstelling aan het BMA voorgelegd. Het besluit is op dit punt derhalve onzorgvuldig genomen en ondeugdelijk gemotiveerd."

- 3.3 In het verlengde hiervan overweegt de rechtbank ten onrechte in rechtsoverweging 2.17 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank constateert dat verweerder op 24 oktober 2008 aan het BMA vervolgvragen heeft gesteld, waarbij onder meer aan het BMA de vraag heeft voorgelegd of het voor betrokkene medisch verantwoord is om te reizen. De rechtbank volgt eiseres in haar standpunt dat het BMA-advies van 4 november 2008 deze vraag niet is beantwoord aan de hand van de situatie van eiseres zelf en de door haar overgelegde andere medische stukken, maar dat enkel is verwezen naar het rapport van de externe psychiater, dr. C.J.F. Kemperman, welk rapport is gebruikt voor het BMA-advies van 16 juni 2008. Verweerder heeft derhalve ten onrechte genoeg genomen met de beantwoording van de vragen, neergelegd in het BMA-advies van 4 november 2008."

Grief 2

- 3.4 Ten onrechte overweegt de rechtbank in rechtsoverweging 2.27 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank volgt verweerder niet in zijn standpunt dat er geen verkeerde invulling is gegeven aan het criterium "medische noodsituatie". De rechtbank stelt vast dat verweerder een onjuist toetscriterium heeft aangelegd voor de vraag of er sprake is van een medische noodsituatie, aangezien de uitwerking in de BMA-adviezen niet overeenkomt met de definitie zoals deze is gegeven in het beleid althans dat deze uitleg te beperkt is. Nu er in de BMA-adviezen wordt uitgegaan van onjuist criterium, heeft verweerder onvoldoende gemotiveerd waarom er bij eiseres geen sprake is van een medische noodsituatie op grond van de door haar overgelegde medische informatie."

- 3.5 Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de rechtbank berust de rechtsoverweging 2.28 op pagina 5. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverweging aan.

4 Toelichting op de grieven

Ad grief 1

- 4.1 Ingevolge artikel 17, lid 1, aanhef en onder c Vw 2000 wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14, niet afgewezen wegens het ontbreken van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf, indien het een vreemdeling betreft voor wie het, gelet op diens gezondheidstoestand, niet verantwoord is om te reizen.
- 4.2 In onderdeel B1/4.1.1 Vc 2000 is met betrekking tot de hier aan de orde zijnde vrijstelling opgemerkt, voor zover te dezen van belang, dat voor deze vrijstelling beoordeeld dient te worden of de vreemdeling in staat is te reizen naar zijn land van herkomst of bestendig verblijf en in staat kan worden geacht daar de behandeling af te wachten van een door hem in te dienen mvv-aanvraag.
- 4.3 Zoals uw Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer bij uitspraak van 25 juli 2006, 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.
- 4.4 Ter beoordeling van het verzoek van verweerder om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder beperking "medische behandeling" te verlenen is het BMA bij brief van 20 april 2007 verzocht om aan de hand van de in die brief gestelde vragen te adviseren over de gezondheidstoestand van verweerder. Onder meer is aan het BMA voorgelegd de vraag of verweerder, op basis van de huidige medische inzichten, gezien diens klachten kan reizen, zo ja, met welke voertuigen kan worden gereisd en welke medische voorzieningen voor, tijdens en direct na de reis dienen te worden gerealiseerd.

Blijkens de aan de beoordeling van de aanvraag ten grondslagliggende BMA-advies van 1 juni 2007 heeft de BMA-arts beoordeeld of verweerder één of meer medische klachten heeft. De arts heeft zich uitgelaten over de aard van de klachten, zich daarbij baserend op de informatie die, met toestemming van verweerder, bij haar behandelaars is opgevraagd. Aangegeven is dat verweerder ter zake van haar klachten onder behandeling staat. Bovendien is ingegaan op de aard van de behandeling. Tevens is aandacht besteed aan de vraag of dergelijke klachten in het land van herkomst worden behandeld. Op de vraag of het uitblijven van de behandeling zal leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn is geantwoord dat bij het uitblijven van een medische behandeling geen sprake zal zijn van een medische noodsituatie op korte termijn. Ten slotte is aangegeven dat verweerder, gezien de huidige medische inzichten, in staat geacht kan worden om te reizen met de gangbare vervoersmiddelen. Er zijn geen aanwijzingen dat enige medische voorziening voor, tijdens of na de reis noodzakelijk is. Gedurende de reis dient verweerder de beschikking te hebben over de haar voorgeschreven medicijnen. Verder zijn er door het BMA, naar aanleiding van aanvullende vragen van de Staatssecretaris, op 16 juni 2008 en 4 november 2008 vervolgadvisen gegeven. In deze

vervolgadviezen wordt niet teruggekomen op hetgeen in het advies van 1 juni 2007 door de BMA-arts is geconcludeerd.

- 4.5 De rechtbank heeft miskend dat in de combinatie van de aan het BMA gestelde vragen gegeven antwoorden is te lezen dat – onder voorwaarden – de reis naar het land van herkomst niet onverantwoord is te achten. Niet valt in te zien waarom de Staatssecretaris zich niet op het BMA-advies had mogen baseren. Het advies is niet wezenlijk anders ingekleed dan de vele adviezen waarover uw Afdeling zich inmiddels heeft uitgelaten.
- 4.6 De Staatssecretaris verwijst hierbij naar de uitspraak van 11 december 2008 (nr. 200803777/1, www.raadvanstate.nl) waarin uw Afdeling heeft geoordeeld dat, hoewel niet aan de BMA de vraag is voorgelegd of het voor de vreemdeling verantwoord is om te reizen, het antwoord daarop besloten ligt in de combinatie van antwoorden die in het BMA-advies is weergegeven. Uw Afdeling heeft in voornoemde uitspraak geoordeeld dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat, gelet op de reikwijdte van de aan het BMA voorgelegde vraagstelling, concrete aanknopingspunten voor twijfel aan de juistheid en volledigheid van het BMA-advies bestaan.
- 4.7 Tot slot wijst de Staatssecretaris erop dat de rechtbank heeft miskend dat alle door verweerder overgelegde stukken bij de totstandkoming van het advies zijn betrokken. Vorenstaande blijkt ook uit de aan de beantwoording van de vragen voorafgegane mededelingen:

"Ter beantwoording van deze vraagstelling heb ik tevens gebruik gemaakt van de door u meegezonden dossierrelevantia." (BMA-advies van 16 juni 2008 en 4 november 2008)

Deze stukken hebben het BMA geen aanleiding gegeven om tot een ander oordeel te komen. Het rapport van dr. Kemperman ziet bovendien specifiek op de persoon van verweerder.

- 4.8 Uit het vorenstaande vloeit voort dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de Staatssecretaris een onjuiste vraagstelling aan het BMA heeft voorgelegd en derhalve het besluit op dit punt onzorgvuldig genomen en ondeugdelijk gemotiveerd is.

Ad grief 2

- 4.9 De rechtbank heeft het op de voornoemde BMA-adviezen van 1 juni 2007, 16 juni 2008 en 4 november 2008 gebaseerde besluit van 30 december 2008 vernietigd omdat zij heeft geoordeeld dat de Staatssecretaris een onjuist toetscriterium heeft aangelegd voor de vraag of er sprake is van een medische noodsituatie, aangezien de uitwerking in de BMA-adviezen niet overeenkomt met de definitie zoals deze is gegeven in het beleid althans dat deze uitleg te beperkt is. Dit oordeel miskent het karakter van de adviezen van het BMA in het licht van de VC 2000.
- 4.10 In de Vc 2000 is in hoofdstuk B8/3.1 omschreven wat in het beleid onder de medische noodsituatie wordt verstaan:

"die situatie waarbij betrokkene lijdt aan een stoornis waarvan op basis van de huidige medisch-wetenschappelijke inzichten *vast staat* (cursivering dezerzijds) dat het achterwege blijven van behandeling op korte termijn zal leiden tot overlijden, invaliditeit of een andere vorm van ernstige geestelijke of lichamelijke schade"

Hieraan is toegevoegd dat onder "op korte termijn" wordt verstaan: binnen een termijn van drie maanden.

- 4.11 Deze algemene omschrijving in de Vreemdelingencirculaire kan door artsen niet zonder meer worden toegepast. De omschrijving maakt immers niet duidelijk om welke mate van invaliditeit het gaat en wat precies onder ernstige geestelijke schade en ernstige lichamelijke moet worden verstaan. Om die reden is in het Protocol BMA weergegeven hoe de omschrijving in de medische praktijk wordt ingevuld ("geoperationalliseerd"):

"Het achterwege blijven van medische behandeling zal *naar alle waarschijnlijkheid* (cursivering dezerzijds) op korte termijn leiden tot betrokkene's overlijden, dan wel een (vrijwel) volledig verlies van de ADL-zelfstandigheid (activiteiten dagelijks leven) of gedwongen opname in een psychiatrisch ziekenhuis in het kader van de Wet bijzondere opnemingen in psychiatrische ziekenhuizen (Bopz)"

- 4.12 Uiteraard kent en aanvaardt de Staatssecretaris (de inhoud van) het protocol van het BMA. Dat blijkt alleen al uit het feit dat dit protocol door de IND zelf is "uitgegeven". Hij heeft in het protocol geen discrepantie met het vigerende beleid gezien.
- 4.13 In de BMA-adviezen van 1 juni 2007, 16 juni 2008 en 4 november 2008 wordt, anders dan de rechtbank heeft overwogen, geen verkeerde invulling gegeven aan het criterium "medische noodsituatie". Er wordt niets meer en minder gedaan dan, toegespitst op het geval van verweerder, nader toelichten waarom *aan de hand van de vigerende criteria* naar verwachting geen sprake zal zijn van een medische noodsituatie op korte termijn bij het uitblijven van de behandeling die verweerder in Nederland ontvangt. Waarom het ontbreken van concrete aanwijzingen voor suïcidegevaar en de vaststelling door dr. Kemperman dat het niet voor de hand ligt dat, bij uitblijven van behandeling, binnen drie maanden sprake is van ernstige invalidatie nu dit suggereert defecten, blijvende gebreken, dus zonder uitzicht op herstel, terwijl het in casu veeleer lijkt te gaan om een toename of verergering van klachten dus een kwantitatieve toename van het ziek-zijn, in dit concrete geval een onjuist toetscriterium betekent van het criterium "medische noodsituatie" valt niet in te zien. De rechtbank motiveert dat ook niet.
- 4.14 De rechtbank heeft een en ander miskend. Gelet op het voorgaande had zij het beroep van de vreemdeling ongegrond moeten verklaren.

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 30 december 2008 ingestelde beroep.

Den Haag, 18 januari 2010

Gemachtigde


F.J.W. Vlaser, senior procesvertegenwoordiger

Staatssecretaris van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Den Haag
Postbus 30120
2500 GC Den Haag
telefoon 070-779 5324
telefax 070-77955 06