

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

1. de minister van Justitie,
2.
appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Zwolle, van 9 april 2010 in zaak nr. 09/30243 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de staatssecretaris van Justitie (lees: de minister).

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 februari 2008 heeft de staatssecretaris een aanvraag van de vreemdeling om haar een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 19 augustus 2009 heeft de staatssecretaris het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 9 april 2010, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de minister een nieuw besluit op het gemaakte bezwaar neemt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben de minister bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 3 mei 2010, en de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 7 mei 2010, hoger beroep ingesteld. Deze brieven zijn aangehecht.

De vreemdeling en de minister hebben verweerschriften ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

Het hoger beroep van de vreemdeling

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

2.2. Het hoger beroep van de vreemdeling is kennelijk ongegrond.

Het hoger beroep van de minister

2.3. In zijn eerste grief klaagt de minister dat de rechtbank in strijd heeft gehandeld met artikel 8:69, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) door te overwegen dat de minister heeft verzuimd te beoordelen of de vreemdeling op grond van artikel 17, eerste lid, sub c, van de Vw 2000 vrijgesteld diende te worden van het vereiste om een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: een mvv) aan te vragen, nu de vreemdeling slechts heeft betoogd dat haar medische situatie aanleiding dient te zijn om haar op grond van het bepaalde in artikel 3.71, vierde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000) vrij te stellen van

de verplichting in de Democratische Republiek Congo (hierna: de DRC) een mvv aan te vragen.

2.3.1. Ingevolge artikel 8:69, eerste lid, van de Awb, doet de rechtbank uitspraak op grondslag van het beroepschrift, de overgelegde stukken, het verhandelde tijdens het vooronderzoek en het onderzoek ter zitting.

2.3.2. Uit de stukken, waaronder het beroepschrift en het proces-verbaal van het verhandelde ter zitting van de rechtbank, kan niet worden afgeleid dat de vreemdeling heeft aangevoerd dat de minister ten onrechte geen toepassing heeft gegeven aan artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw 2000. Voorts is artikel 17 van de Vw 2000 geen voorschrift van openbare orde dat de rechtbank tot ambtshalve onderzoek noopte. De rechtbank is met deze overweging derhalve buiten de grenzen van het geschil getreden. De grief slaagt.

2.4. Het hoger beroep van de minister is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen overigens is aangevoerd behoeft geen bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van 19 augustus 2009 beoordelen in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden.

2.5. Aan de bij de rechtbank voorgedragen beroepsgrond dat het eerbiedigen van het gezinsleven van de vreemdeling gelet op artikel 3.71, tweede lid, onder I, van het Vb 2000 dan wel het vierde lid van dat artikel tot vrijstelling van het mvv-vereiste dient te leiden, komt de Afdeling niet toe. Over die grond is door de rechtbank uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een oordeel gegeven, waartegen in hoger beroep niet is opgekomen. Evenmin is sprake van nauwe verwevenheid tussen het oordeel over die grond, dan wel onderdelen van voornoemd besluit waarop ze betrekking hebben, en hetgeen in hoger beroep aan de orde is gesteld. Deze beroepsgrond valt thans dientengevolge buiten het geding.

2.6. In beroep is in het kader van artikel 3.71, vierde lid, van het Vb 2000 aangevoerd, dat de minister zich niet op het advies van het Bureau Medische Advisering (hierna: het BMA) heeft mogen baseren nu bij de vreemdeling de diagnose PTSS is gesteld. De klachten van de vreemdeling zijn: angst, herbelevingen en spanningsklachten. De vreemdeling acht het onbegrijpelijk dat de BMA-arts tot de conclusie is gekomen dat het uitblijven van de benodigde behandeling niet zal leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn, zonder dat deze arts met haar heeft gesproken.

2.6.1. Ingevolge artikel 3.71, eerste lid, van het Vb 2000 wordt de aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14 van de Vw 2000, afgewezen, indien de desbetreffende vreemdeling niet over een geldige mvv beschikt.

Ingevolge het vierde lid kan de minister het eerste lid buiten toepassing laten, voor zover toepassing daarvan naar zijn oordeel zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (hierna: de hardheidsclausule).

Volgens paragraaf B1/4.1.1 van de Vreemdelingen-circulaire 2000

wordt een uitzonderlijk geval dat tot toepassing van de hardheidsclausule aanleiding geeft aangenomen, indien de terugkeer van de vreemdeling ten einde een mvv te verkrijgen in verband met het ontstaan van een medische noodsituatie zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

Naar uit de wetsgeschiedenis moet worden afgeleid, komt de minister ter zake van de toepassing van de hardheidsclausule een ruime beoordelingsmarge toe. De weigering van de minister om in een bepaald geval toepassing te geven aan die clausule zal de toetsing in rechte slechts dan niet kunnen doorstaan, indien moet worden geoordeeld dat de minister bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid daartoe heeft kunnen besluiten.

2.6.2. De minister heeft aan zijn besluit het BMA-advies van 7 april 2009 ten grondslag gelegd. In dit advies is vermeld dat het uitblijven van de behandeling bestaande uit medicatie en trauma gerichte therapie niet zal leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn, nu er geen melding is gemaakt van zelfmoordgedachten en/of pogingen in het verleden, (crisis-)opnames, en/of psychotische verschijnselen. In het aanvullende advies van 14 juli 2009 heeft het BMA dit standpunt gehandhaafd.

Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling dient een advies van het BMA te worden aangemerkt als een deskundigenadvies aan de minister ten behoeve van de uitoefening van zijn bevoegdheden. Indien een zodanig advies op een objectieve en inzichtelijke wijze is opgesteld, mag de minister bij de besluitvorming van dat advies uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid daarvan.

Dat de vreemdeling niet is gehoord door de adviserende arts leidt niet tot het oordeel dat het onderzoek onzorgvuldig of onvolledig is geweest nu de adviserende arts in beginsel kan volstaan met het schriftelijk of telefonisch opvragen van informatie bij haar behandelaars.

Het betoog van de vreemdeling dat de adviserende arts na een persoonlijk gesprek met haar tot een ander oordeel over het ontstaan van een medische noodsituatie zou zijn gekomen, omdat zij in een gesprek haar situatie had kunnen toelichten en had kunnen wijzen op de intensieve psychiatrische thuiszorg die zij ontvangt en dat haar toestand in de DRC alleen maar slechter zal worden doordat zij aldaar de benodigde behandeling en medicijnen zal moeten missen, leidt niet tot een ander oordeel. Aangenomen mag worden dat de behandelend psychiater en huisarts op de hoogte zijn van de situatie van de vreemdeling. Het BMA heeft het aanvullend advies mede opgesteld naar aanleiding van de brief van de behandelend psychiater van 18 mei 2009 waarin deze blijk geeft van zijn bezorgdheid over de gevolgen voor de gezondheid van de vreemdeling bij terugkeer naar de DRC. Deze informatie heeft het BMA derhalve bij zijn advisering betrokken. Het feit dat de benodigde behandeling en medicijnen in de DRC niet voorhanden zijn, was het BMA reeds bekend ten tijde van het opstellen van het advies van 7 april 2009.

Gezien het (aanvullend) BMA-advies dat aan het bestreden besluit ten grondslag ligt bestaat er geen grond voor het oordeel dat de minister zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat geen aanleiding

bestaat om in dit geval de hardheidsclausule toe te passen.

De beroepsgrond faalt.

2.7. Gezien het vorenstaande, zal de Afdeling het inleidende beroep van de vreemdeling alsnog ongegrond verklaren.

2.8. 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 van de vreemdeling ongegrond;
- II. verklaart het hoger beroep van de minister van Justitie gegrond;
- III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Zwolle, van 9 april 2010 in zaak nr. 09/30243;
- IV. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond;

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. R. van der Spoel en mr. D. Roemers, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.C. Brugman, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

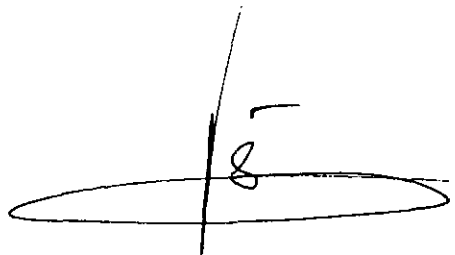
w.g. Brugman
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 8 november 2010

205

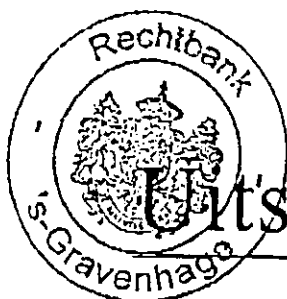
Verzonden: 8 november 2010

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

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

mr. H.H.C. Visser

AFSCHRIFT



Uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE
nevenzittingsplaats Zwolle

Sector Bestuursrecht, Enkelvoudige Kamer voor Vreemdelingenzaken
Registratienummer: Awb 09/30243

Uitspraak
in het geding tussen:

geboren op
van Kongolese nationaliteit,
IND dossiernummer 0205.15.8017, eiseres,
gemachtigde mr. M.H. van der Linden, advocaat te Almelo;

en

De Staatssecretaris van Justitie,
(Immigratie- en Naturalisatiedienst),
te 's-Gravenhage,
vertegenwoordigd door mw. mr. H.R. Nobel,
ambtenaar ten departemente, verweerder.

IND lokatie:	Zwolle	
Dossiernr:		
ULAD ontvangstdatum:		
Briefnr:		
IND ontvangst datum:	12 APR 2010	
Registratie in INDIS	naam mdw:	12-04 unit
Invoer- controle:	naam mdw:	unit
	datum:	unit

1. Procesverloop

Op 26 februari 2008 heeft eiseres een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking 'uitoefenen van het gezinsleven conform artikel 8 EVRM' ingediend, nadat een eerdere aanvraag onder de beperking 'verblijf bij partner, gezinsvorming' was afgewezen. Bij besluit van 26 februari 2008 heeft verweerder de aanvraag van 26 februari 2008 eveneens afgewezen.

Bij brief van 27 februari 2008 is daartegen bezwaar gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 19 augustus 2009 ongegrond verklaard.

Bij brief van 20 augustus 2009 is daartegen beroep ingesteld. Bij brief van 19 oktober 2009 is het beroep voorzien van gronden. Op 12 februari 2010 en 15 februari 2010 zijn nadere stukken ingediend. Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het beroep is ter zitting van 25 februari 2010 behandeld. Eiseres is verschenen, bijgestaan door de gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen.

Awb 09/30243

blad 2/6

2. Overwegingen

2.1 Als na een eerdere afwijzende beslissing een materieel vergelijkbaar besluit wordt genomen, verzet het algemene rechtsbeginsel dat niet meermalen wordt geoordeeld over *eenzelfde zaak (ne bis in idem)* zich ertegen dat de rechter dit besluit beoordeelt als een eerste besluit. Slechts indien en voor zover door de vreemdeling nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden zijn aangevoerd, dan wel uit het door hem aangevoerde kan worden afgeleid dat zich een voor hem relevante wijziging van het recht voordoet, kan dat besluit door de bestuursrechter worden getoetst. Dit is slechts anders als zich bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende, feiten en omstandigheden voordoen die nopen tot afwijking van dit rechtsbeginsel.

Van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden is geen sprake indien op voorhand is uitgesloten dat hetgeen alsnog is aangevoerd of overgelegd kan afdoen aan het eerdere besluit en de overwegingen waarop dat berust.

2.2 De rechtbank ziet zich in dit geding allereerst voor de vraag gesteld of sprake is van een herhaalde aanvraag.

Eiseres heeft in juni 2005 een reguliere aanvraag onder de beperking 'verblijf bij partner (gezinsoorming)' gedaan. Die aanvraag is afgewezen omdat eiseres niet beschikte over een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv). De gezinssituatie is daarbij uitgebreid in ogetonhouw genomen en afgewogen tegen een (tijdelijke) terugkeer van eiseres naar Congo, teneinde een mvv te halen. Hierover is tot en met de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) geprocedeerd, waarbij de afwijzing in stand is gebleven. (uitspraak van de Afdeling: 16 oktober 2008). De tweede aanvraag ziet op uitoefening van het gezinsleven.

De gemachtigde van verweerder heeft ter zitting uiteengezet, dat de beperking 'uitoefenen gezinsleven conform artikel 8 EVRM' een soort restcategorie is. Eerst dient men de aanvraag verblijf bij partner in, en als dat niet wordt gehonoreerd kan men 'verblijf voor het uitoefenen van gezinsleven conform artikel 8 EVRM' aanvragen. Er wordt in dit laatste geval niet getoetst aan het middelenvereiste, dus het juridische regime verschilt van dat van 'verblijf bij partner'.

De rechtbank overweegt ten aanzien van deze kwestie, dat de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) en het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) de beperkingen 'verblijf bij partner', 'verblijf bij kind' en 'uitoefenen gezinsleven' niet kennen. Wetsystematisch gezien valt 'verblijf bij partner/child' en 'uitoefenen gezinsleven' onder artikel 3.4, eerste lid, onder a, van Vb2000, gezinshereniging of gezinsoorming. Strikt genomen is dus sprake van een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), die afgewezen zou mogen worden onder verwijzing naar de eerdere afwijzing, tenzij sprake is van door de vreemdeling gestelde nieuwe feiten of omstandigheden of gewijzigd recht. Overigens wijst de rechtbank erop, dat het verweerder vrijstaat de aanvraag desondanks inhoudelijk te bezien, zoals ook in de onderhavige zaak is gebeurd. Daartoe was gelet op de wijziging van het recht overigens alle reden.

2.3 Is tengevolge van de herhaalde aanvraag ook sprake van een materieel vergelijkbaar besluit waarover de rechter niet nogmaals mag oordelen? De rechtbank constateert dat het thans bestreden besluit op bezwaar evenals het besluit op bezwaar in 2007 weliswaar

Awb 09/30243

blad 3/6

wederom een afwijzing bevat vanwege het ontbreken van een mvv, doch dat de afwijzing thans mede is gebaseerd op het op 2 mei 2009 in werking getreden artikel 3.71, tweede lid, aanhef en onder l van het Vb 2000. Ingevolge dit artikellid is vrijgesteld van het mvv-vereiste de vreemdeling van wie uitzetting in strijd met artikel 8 van het (Europees) Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) zou zijn. Het recht is derhalve gewijzigd voor degene, die zoals eiseres een beroep doet op artikel 8 EVRM. Van een materieel vergelijkbaar besluit waarover de rechter al eerder heeft geoordeeld is derhalve geen sprake.

Voorts is in het bestreden besluit een passage gewijd aan de medische situatie van eiseres, hetgeen in de eerdere procedure niet aan de orde is geweest. Van deze medische situatie is in de bezwaarfase gebleken.

Indien wel van een materieel vergelijkbaar besluit zou moeten worden gesproken, dan beschouwt de rechtbank de wijziging van Vb 2000 als een relevante rechtswijziging, en de medische situatie van eiseres als een nieuw feit, zodat de rechtbank aan een inhoudelijke beoordeling van de zaak toekomt. In dit verband merkt de rechtbank op, dat eiseres weliswaar sedert 2004 onder behandeling stond van haar huisarts voor een posttraumatisch stresssyndroom (PTSS), maar dat de klachten na de vorige procedure verergerd zijn in verband waarmee eiseres in 2008 naar de psychiater is verwezen.

2.4 Ten aanzien van de nieuwe aan artikel 8 EVRM gerelateerde vrijstelling van het mvv-vereiste als neergelegd in artikel 3.71, tweede lid, sub l, is in het bestreden besluit door verweerder het volgende overwogen:

Verweerder heeft het standpunt ingenomen dat sprake is van gezinsleven tussen eiseres en haar man en kinderen. Van inmenging is echter geen sprake, nu eiseres geen verblijfstitel die haar tot dit gezinsleven in staat stelde, wordt ontnomen. Afweging van de belangen leidt niet tot een positieve verplichting om verblijf toe te staan. Niet is gebleken van objectieve belemmeringen om het gezinsleven buiten Nederland uit te oefenen. Verweerder heeft een en ander in zijn beslissing nader gemotiveerd mede in het licht van de beroepsgronden. De rechtbank sluit zich op dit punt aan bij de motivering in het bestreden besluit en is van oordeel, dat eiseres niet in aanmerking komt voor vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van artikel 3.71, tweede lid, sub l.

2.5 Na het hierboven onder 2.4 overwogene en de uitspraak van 28 december 2007 ziet de rechtbank geen ruimte om de beroepsgronden van eiseres die betrekking hebben op het gescheiden worden van haar gezin ook nog eens te toetsen aan de hardheidsclausule als opgenomen in artikel 3.71, vierde lid van Vb 2000. Met betrekking tot het beroep van eiseres op het IVRK volstaat de rechtbank met te verwijzen naar de overwegingen dienaangaande in zijn uitspraak van 28 december 2007.

2.6 Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 2000 wordt een verblijfsvergunning niet afgewezen wegens het ontbreken van een mvv indien het betreft de vreemdeling voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen.

Eiseres heeft aangevoerd, dat zij vanwege haar PTSS ten gevolge van in Congo opgelopen trauma's niet in staat is naar Congo te reizen. Door de dreigende uitzetting zijn de klachten verergerd en sinds 2008 wordt zij psychiatrisch behandeld. Bovendien is er eind maart 2009 brand geweest in haar woning. Naast suïcideneigingen kan zij niet zelfstandig functioneren. In de zomer van 2009 is zij daarom intensief thuis begeleid door "Livio", waarvan een verslag is overgelegd. Bij terugkeer zal zij in een medische noodsituatie komen te verkeren.

Awb 09/30243

blad 4/6

Een en ander onderbouwt zij met medische stukken van haar behandelaars.

Verweerder heeft blijkens het bestreden besluit de medische problematiek beoordeeld in het licht van artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000, en dientengevolge gezien of sprake is van een onbillijkheid van overwegende aard als eiseres naar Congo moet terugkeren. Verweerder heeft aldus ten onrechte verzuimd te bezien, of eiseres niet reeds op grond van artikel 17, aanhef en eerste lid, sub c vrijgesteld was van het mvv-vereiste. Het bestreden besluit is in dit opzicht niet juist gemotiveerd. Dit klemmt temeer, nu artikel 17 wettelijk voorgeschreven vrijstellingen bevat, terwijl een vrijstelling ex artikel 3.71, vierde lid, tot de discretie van verweerder behoort. Reeds hierom is het beroep gegrond.

Teneinde het geschil zo mogelijk definitief te beslechten zal de rechtbank bezien of de rechtsgevolgen niettemin in stand kunnen blijven, nu er wel uitvoerige medische informatie in het dossier voorhanden is. Daarbij wijst de rechtbank erop, dat haar beoordeling betrekking heeft op de medische situatie op de datum van het bestreden besluit 19 augustus 2009 (ex tunc).

2.7 Uit de door eiseres overgelegde brieven van haar behandelaars komt een ernstig beeld naar voren. De huisarts noemt in augustus 2008 terugkeer volstrekt onverantwoord. De brief van 8 mei 2009 van Mediant maakt gewag van een medische noodsituatie op dat moment, mede tengevolge van de brand twee maanden daarvoor. In de therapie is niet over zelfmoordneigingen gesproken, maar gezien de ernst van de klachten wordt dit niet uitgesloten. "Zeker bij terugkeer naar haar thuisland ziet de prognose er slecht uit". Uit de rapportage van Livio, belast met psychiatrische intensieve thuiszorg over de periode 18 juni 2009 tot 20 augustus 2009, alsmede de brief van 11 februari 2010 blijkt, dat eiseres in de maanden direct voorafgaand aan het bestreden besluit vanwege regelmatige heftige angstbelevingen en flashbacks niet zelfstandig kan functioneren, en intensieve ondersteuning (2 maal per week) heeft bij het huishouden, het dagelijks leven en de opvoeding van haar twee kinderen. Tevens lijdt eiseres aan ernstige slapeloosheid. Hiernaast gaat de psychiatrische behandeling voort.

Blijkens de medische adviezen van het BMA van 7 april 2009 en 14 juli 2009 kan eiseres reizen, mits met de nodige medicatie en begeleiding van een psychiatrisch verpleegkundige. In Congo zijn onvoldoende behandelmogelijkheden en de medicijnvoorziening is niet gegarandeerd. De BMA-arts verwacht echter niet, dat als de behandeling wordt gestaakt, er op korte termijn een medische noodsituatie zal ontstaan, omdat er geen melding is gemaakt door de behandelaars van zelfmoordgedachten of -pogingen, (crisis-)opnames en/of psychotische verschijnselen. In reactie op de brief van behandelcentrum Mediant van 18 mei 2009 schrijft de BMA-arts dat het uitsluiten van suïcide nooit volledig mogelijk is, maar er kan wel een risico-inschatting gedaan worden. Nu blijkt dat er – opnieuw – geen opname indicatie is gesteld en er geen suïcidepogingen zijn ondernomen, verwacht de BMA-arts geen medische noodsituatie.

2.8 De rechtbank laat de visie van de psychiatrisch geschoolde deskundigen bij wie eiseres onder behandeling is zwaarder wegen dan de conclusie van de BMA-arts en overweegt daartoe het volgende.

De rechtbank constateert, dat de BMA-arts het niet nodig heeft gevonden eiseres zelf te spreken en dat hij is afgegaan op zijn interpretatie van de mededelingen van de behandelaars. Het risico op het ontstaan van een medische noodsituatie is door de BMA-arts uitsluitend

Awb 09/30243

blad 5/6

onderbouwd door het (nog) niet hebben plaatsgevonden van zelfmoordpogingen of opnames. Nu er sprake is van ernstige psychische klachten en niet bekend is of eiseres zelfmoordgedachten heeft, had een gesprek met eiseres op dit punt de nodige helderheid kunnen verschaffen. Voorts was de aanwezigheid van psychiatrische intensieve thuiszorg de BMA-arts niet bekend en is niet meegenomen in zijn advies. Wellicht was opname wel geïndiceerd, maar kon deze dankzij psychiatrische intensieve thuiszorg (voorlopig) achterwege blijven. Onder deze omstandigheden heeft de BMA-arts naar het oordeel van de rechtbank het risico op een medische noodsituatie te licht ingeschat. Dat er tot nog toe - dankzij intensieve begeleiding en medicatie - geen zelfmoordpogingen hebben plaatsgevonden, is onvoldoende basis voor de conclusie dat voor een medische noodsituatie niet hoeft te worden gevreesd.

De rechtbank maakt uit de medische informatie van de behandelaars op, dat eiseres die in Nederland al intensieve begeleiding nodig heeft, na terugkeer in Congo, waar een belangrijk deel van de oorzaak van haar PTSS ligt, grote kans loopt psychisch te decompenseren. Immers, te verwachten is dat de angstaanvallen in frequentie en hevigheid zullen toenemen, waarbij zij dan bovendien medische hulp en medicijnen moet ontberen. Een medische noodsituatie op korte termijn valt dan te verwachten. Dit wordt ondersteund door de zinsnede: *Zeker* bij terugkeer naar haar thuisland ziet de prognose er slecht uit. Er was mitsdien ten tijde van het bestreden besluit reden om reizen naar Congo onverantwoord te achten en het ontbreken van een mvv niet tegen te werpen.

2.9 Hetgeen onder 2.7 en 2.8 is overwogen, maakt dat de rechtbank de rechtsgevolgen niet in stand zal laten. Het beroep zal gegrond worden verklaard en verweerder zal opnieuw op het bezwaar moeten beslissen met inachtneming van deze uitspraak.

2.10 Het beroep is gegrond.

2.11 Er bestaat aanleiding voor veroordeling van verweerder in de kosten die eiseres in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

Awb 09/30243

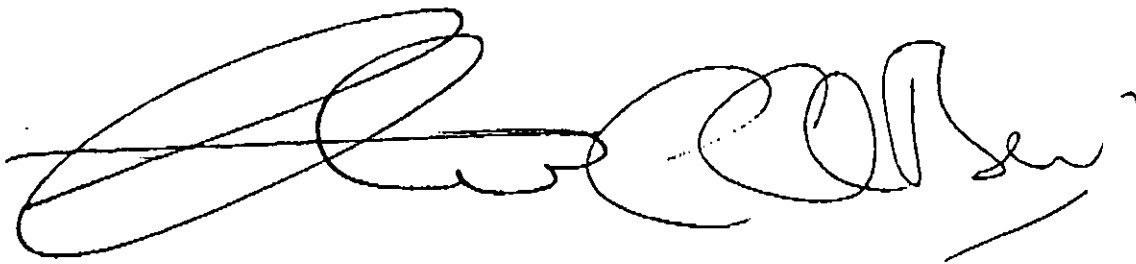
blad 6/6

3. Beslissing

De rechtbank

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het besluit van 19 augustus 2009;
- bepaalt dat verweerder opnieuw op het bezwaar dient te beslissen, met inachtneming van deze uitspraak;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten ad € 644,-, te voldoen aan de griffier van deze rechtbank;
- gelast dat de Staat der Nederlanden het griffierecht ad € 150,- aan eiseres vergoedt.

Deze uitspraak is gedaan door mr. L.E.C. van Rijkevorsel-Besier en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van A. van den Ham als griffier, op 09 APR. 2010



Afschrift verzonden op: 09 APR. 2010

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kunnen partijen binnen vier weken na de datum van verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, onder vermelding van "Hoger beroep vreemdelingenzaken", postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage.

Artikel 85 Vw 2000 bepaalt in dat verband dat het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak bevat. Artikel 6:6 Awb (herstel verzuim) is niet van toepassing

VOOR AFSCHRIJF CONFORM
DE GRIFFIER VAN DE
RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Justitie



Immigratie- en Naturalisatiedienst

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

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN

= 3 MEI 2010

ZAAKNR.

AAN:

BEHANDELD: DD:

PAR:

Hoger beroepschrift vreemdelingenzaken

Van:
de Minister van Justitie
te 's-Gravenhage
appellant
gemachtigde: mr. N.A.P. Trommelen
ambtenaar ten departemente

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Zwolle
van 9 april 2010
met kenmerk 09/30243

Inzake:

met IND-kenmerk 0205.15.8017
aan te duiden als verweerder
gemachtigde: mr. M.H. van der Linden
advocaat te (7602 JP) Almelo, aan de Oortmarsumsestraat 104

Procesvertegenwoordiging

Zwolle

Zuidertseelaan 43-51

8017 JY Zwolle

Postbus 40052

8004 DB Zwolle

mr. E. Fierssen

038 338 6260

1 Inleiding

De Minister van Justitie (hierna: de Minister) komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Zwolle, van 9 april 2010, verzonden op eveneens 9 april 2010, met kenmerk Awb 09/30243 (*productie 1*), in welke zaak de rechtbank het beroep tegen de beschikking van 9 augustus 2009 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Minister heeft opgedragen om met inachtneming van de uitspraak een nieuw besluit te nemen op het bezwaar en de Minister in de proceskosten heeft veroordeeld.

2 Achtergronden

- 2.1 Voor zover thans van belang heeft verweerder op 3 juni 2005 een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in de zin van artikel 14 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw), met als beperking "verblijf bij partner", als bedoeld in artikel 3.4, eerste lid, aanhef en onder a het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb)
- 2.2 Bij besluit van 6 december 2005 heeft de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie deze aanvraag afgewezen.
- 2.3 Bij besluit van 6 juni 2007 heeft de Staatssecretaris van Justitie (hierna: de Staatssecretaris) het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.4 Bij uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Almelo, van 28 december 2007 (Awb 07/27200), is het beroep tegen dat besluit ongegrond verklaard. Deze uitspraak is door uw Afdeling bij uitspraak van 16 oktober 2008 (200800696/1) bevestigd.
- 2.5 Op 26 februari 2008 heeft verweerder andermaal een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd in de zin van artikel 14 van de Vw, nu met als beperking "uitoefenen van gezinsleven conform artikel 8 EVRM".
- 2.6 Bij besluit van eveneens 26 februari 2008 heeft de Staatssecretaris deze aanvraag afgewezen.
- 2.7 Bij besluit van 19 augustus 2009 heeft de Staatssecretaris het bezwaarschrift ongegrond verklaard.
- 2.8 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 2.6 op blad 4/6 van de bestreden uitspraak:

"Verweerder heeft blijkens het bestreden besluit de medische problematiek beoordeeld in het licht van artikel 3.71, vierde lid, Vb 2000, en dientengevolge gezien of sprake is van een onbillijkheid van overwegende aard als eiseres naar Congo moet terugkeren. Verweerder heeft aldus ten

onrechte verzuimd te bezien, of eiseres niet reeds op grond van artikel 17, aanhef en eerste lid, sub c vrijgesteld was van het mvv-verste. Het bestreden besluit is in dit opzicht niet juist gemotiveerd. Dit klemmt temeer, nu artikel 17 wettelijk voorgeschreven vrijstellingen bevat, terwijl een vrijstelling ex artikel 3.71, vierde lid, tot de discretie van verweerder behoort. Reeds hierom is het beroep gegrond."

Grief 2

- 3.2 Ten onrechte overweegt de rechtbank in rechtsoverweging 2.8 op blad 4/6 doorlopen op blad 5/6 van de bestreden uitspraak:

"De rechtbank laat de visie van de psychiatrisch geschoolde deskundigen bij wie eiseres onder behandeling is zwaarder wegen dan de conclusie van de BMA-arts en overweegt daartoe het volgende.

De rechtbank constateert, dat de BMA-arts het niet nodig heeft gevonden eiseres zelf te spreken en dat hij is afgegaan op zijn interpretatie van de mededelingen van de behandelaars. Het risico op het ontstaan van een medische noodsituatie is door de BMA-arts uitsluitend onderbouwd door het (nog) niet hebben plaatsgevonden van zelfmoordpogingen of opnames. Nu er sprake is van ernstige psychische klachten en niet bekend is of eiseres zelfmoordgedachten heeft, had een gesprek met eiseres op dit punt de nodige helderheid kunnen verschaffen. Voorts was de aanwezigheid van psychiatrische intensieve thuiszorg de BMA-arts niet bekend en is niet meegenomen in zijn advies. Wellicht was opname wel geïndiceerd, maar kon deze dankzij psychiatrische intensieve thuiszorg (voorlopig) achterwege blijven. Onder deze omstandigheden heeft de BMA-arts naar het oordeel van de rechtbank het risico op een medische noodsituatie te licht ingeschat. Dat er tot nog toe - dankzij intensieve begeleiding en medicatie - geen zelfmoordpogingen hebben plaatsgevonden, is onvoldoende basis voor de conclusie dat voor een medische noodsituatie niet hoeft te worden gevreesd.

De rechtbank maakt uit de medische informatie van de behandelaars op, dat eiseres die in Nederland al intensieve begeleiding nodig heeft, na terugkeer in Congo, waar een belangrijk deel van de oorzaak van haar PTSS ligt, grote kans loopt psychisch te decompenseren. Immers, te verwachten is dat de angstaanvallen in frequentie en hevigheid zullen toenemen, waarbij zij dan bovendien medische hulp en medicijnen moet ontberen. Een medische noodsituatie op korte termijn valt dan te verwachten. Dit wordt ondersteund door de zinsnede: Zeker bij terugkeer naar haar thuisland ziet de prognose er slecht uit. Er was mitsdien ten tijde van het bestreden besluit reden om reizen naar Congo onverantwoord te achten en het ontbreken van een mvv niet tegen te werpen."

- 3.3. Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de rechtbank berusten de rechtsoverwegingen 2.9 tot en met 2.11 op blad 5/6. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.

4 Toelichting op de grieven

Ad grief 1

- 4.1 In gevolge artikel 8: 69, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht doet de rechtbank uitspraak op de grondslag van het beroepsschrift, de overgelegde stukken, het verhandelde tijdens het vooronderzoek en het onderzoek ter zitting.
- 4.2 Ingevolge het tweede lid vult de rechtbank ambtshalve de rechtsgronden aan.
- 4.3 Naar het oordeel van de Minister heeft de rechtbank voorstaande in de aangevallen uitspraak miskend, door in de bestreden overweging te oordelen dat de Minister heeft verzuimd te beoordelen of verweerder op grond van artikel 17, eerste lid, sub c van de Vw vrijgesteld van het mvv-vereiste diende te worden, om vervolgens te oordelen dat het bestreden besluit om die reden niet juist is gemotiveerd. Hiertoe wijst de Minister op het volgende.
- 4.4 Bij de aanvraag om een verblijfsvergunning op 26 februari 2008 en in de toelichting op die aanvraag (bij eerdere brief van 5 februari 2008) heeft verweerder enkel een beroep gedaan op de onbillijkheid van overwegend aard als bedoeld in artikel 3.71, vierde lid van het Vb. Ter onderbouwing van dat beroep heeft verweerder gewezen op de aanwezigheid van haar twee minderjarige kinderen, om vervolgens te betogen dat het stellen van het mvv-vereiste in strijd is met artikel 8 van het EVRM.
- 4.5 Ook in de gronden van het bezwaar van 20 maart 2008 betoogt verweerder andermaal dat haar beroep op artikel 3.72, vierde lid van het Vb in verband met de aanwezigheid van haar twee minderjarige kinderen gehonoreerd dient te worden. Bij brief van 7 augustus 2008 overlegt verweerder, voor zover thans van belang, een afschrift van een brief van de huisarts van 2 juli 2008. Deze inhoud van deze brief wordt tijdens de hoorzitting van de Ambtelijke commissie 20 augustus 2008 besproken. Gelezen de het verslag betongt (de gemachtigde van) verweerder dat zij niet alleen kan terugkeren naar de Democratische Republiek Congo omdat de echtgenote van verweerder werkt en niet tevens voor de nog kleine kinderen kan zorgen. Hiertoe wordt nogmaals gewezen op haar brief van 5 februari 2008.
- 4.6 Naar aanleiding van de overlegde brieven en het verhandelde ter zitting van de Ambtelijke commissie heeft de Minister een advies van het Bureau Medische Advisering (hierna: BMA) opgevraagd. Het advies van het BMA van 7 april 2009, aangevuld op 14 juli 2009, is bij het bestreden besluit van 19 augustus 2009 betrokken. In de zes alinea en volgende op pagina 3 van dat besluit heeft de Staatssecretaris, de ambtsvoorganger van de Minister, geoordeeld dat, gelet op de inhoud van de adviezen van het BMA, de medische situatie van verweerder ingevolge artikel 3.71, vierde lid van het Vb niet tot een vrijstelling van het mvv-vereiste kan leiden¹.
- 4.7 Noch in de gronden van het beroep van 19 oktober 2009 respectievelijk van 12 februari 2010, noch bij het verhandelde ter zitting van de rechtbank op 25 februari 2010 heeft verweerder betoogd dat in de bestreden beschikking

¹ Zie in dat verband ook nog paragraaf B1/4.1.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna Vc) onder "niet-bijzondere gevallen in het kader van de hardheidsclausule".

van 19 augustus 2009 ten onrechte het beroep op de medische omstandigheden door de Staatssecretaris niet is begrepen als een beroep op artikel 17, eerste lid, aanhef en c van de Vw en dat er mitsdien sprake is van een onjuist beoordelingskader van haar aanvraag en sprake is een motiveringsgebrek op die grond.

- 4.7 In aanmerking genomen dat uw Afdeling reeds in de uitspraak van 6 juni 2008 (200800851/1; www.raadvanstate.nl) onder 2.1.2 heeft geoordeeld dat artikel 17 van de Vw geen voorschrift van openbare orde betreft, is de rechtbank in de thans bestreden overweging onder 2.6 buiten de omvang van het geding getreden

- 4.8 Reeds hierom dient de uitspraak vernietigd te worden.

Ad grief 2

- 4.9 Anders dan de rechtbank heeft overwogen nopen de door verweerder aangevoerde medische omstandigheden niet tot het oordeel dat zij op grond van artikel 3.71, vierde lid van het Vb vrijgesteld dient te worden van het mvv-vereiste. Bij dat oordeel heeft de Staatssecretaris terecht steun kunnen vinden in de adviezen van het BMA.
- 4.10 Vooropgesteld dient hierbij nogmaals opgemerkt te worden dat het BMA-advies een deskundigenadvies aan de Minister is ten behoeve van de uitoefening van zijn bevoegdheden. Indien een zodanig advies op onpartijdige, objectieve en inzichtelijke wijze is opgesteld, mag de Minister bij de besluitvorming op aanvragen om toelating in beginsel van zulk advies uitgaan. Het is aan verweerder om desgewenst in beroep aan te tonen dat er ten aanzien van het advies concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van dat advies.

Vgl: AbRS van 15 maart 2010 (200905701/1) onder 2.7
(www.raadvanstate.nl)

- 4.11 Anders dan de rechtbank in de bestreden overweging onder 2.8 oordeelt, heeft verweerder niet in de gronden van het (aanvullende) beroep en de daarbij voorgelegde stukken geen concrete aanknopingspunten in voormelde zin aangedragen. Daarenboven heeft de rechtbank niet de benodigde terughoudendheid betracht. In dat verband wijst de Minister nog op het volgende.
- 4.12 Ten onrechte kent de rechtbank betekenis toe aan de omstandigheid dat de arts van het BMA verweerder niet in persoon heeft gesproken. Niet in geschil is dat de arts het BMA bij de totstandkoming van zijn advies en het aanvullend advies wel de informatie bij de behandelaars van verweerder - te weten - heeft betrokken. Gesteld noch gebleken is dat er getwijfeld wordt aan de deskundigheid van de arts van het BMA. In aangemerkt genomen dat de behandelaars van verweerder zijn geraadpleegd, brengt de omstandigheid dat de arts van het BMA het niet noodzakelijk achtte niet verweerder op te roepen voor het spreekuur, niet met zich mee dat het onderzoek onzorgvuldig of onvolledig is geweest.

Vgl: AbRS van 21 augustus 2006 (200602417/1 en 200602418/1) onder 2.1.4
(JV 2006/377)

- 4.13 Dat de aanwezigheid van psychiatrische intensieve thuiszorg niet bij de totstandkoming van het advies is betrokken kan evenmin tot een ander

oordeel leiden. De Minister merkt hierbij op dat verweerder bij brief van 19 mei 2009 heeft gereageerd op het aanvankelijke advies van het BMA van 7 april 2009. In die brief, noch in het bij die brief overgelegde schrijven van Mediant van 18 mei 2009, danwel op enig later moment bij de behandeling van het bezwaar, wordt gesproken over die psychiatrische intensieve thuiszorg. Dat verweerder eerst in de beroepsfase hiervan melding maakt, komt voor haar rekening en risico en kan reeds daarom niet bij dit beroep betrokken worden, noch steun bieden voor de stelling dat het advies van BMA onzorgvuldig of onvolledig zou zijn.

- 4.14 Overigens komt het de Minister voor dat de rechtbank zich in de bestreden overweging zich onbevoegd een medisch oordeel aanmeet ten aanzien van de vraag welke invloed de aanwezigheid van die psychiatrische intensieve thuiszorg op de indicatie voor een opname heeft. Deze overweging lijkt niet te zijn gestoeld op een medisch oordeel van de deskundigen, maar is veeleer de eigen en speculatieve visie van de rechtbank. In het verlengde daarvan bestaat er ook geen grond voor het oordeel van de rechtbank dat de arts van het BMA het risico op een medische noodsituatie te licht heeft ingeschat. Ook dat oordeel is lijkt veeleer te zijn gestoeld op voormelde speculatieve premisse van de rechtbank, zonder dat de stukken van de deskundige daartoe aanleiding geven. Dit zelfde geldt mutatis mutandis ook voor de stelling van de rechtbank dat er dankzij intensieve begeleiding en medicatie geen zelfmoordpogingen hebben plaatsgevonden. Ook hiervoor kan in de overgelegde stukken geen steun gevonden worden. De rechtbank miskent haar beoordelingskader in dezen.

Vgl: AbRS van 6 juni 2008 (200800851/1), onder 2.2.4 (www.raadvanstate.nl)

- 4.15 Uit het advies van het BMA van 7 april 2009 komt - voor zover thans van belang - het volgende naar voren.

"(.....)

3. Zal, gelet op de huidige medische inzichten, het uitblijven van de onder 2 genoemde behandeling leiden tot een medische noodsituatie op korte termijn?

Nee, er is namelijk geen melding gemaakt van zelfmoordgedachten en/of pogingen in het verleden, (crisis-)opnames, en/of psychotische verschijnselen. (.....)"

- 4.16 Voorts en in reactie op de (ook in het advies geciteerde) brief van Mediant van 18 mei 2009 heeft de arts van het BMA het advies op 14 juli 2009 voor zover thans van belang het volgende aangegeven:

"Ad 1. (.....)

Er kan gesteld worden dat het hier dus gaat om wat er precies onder "medische noodsituatie" wordt verstaan. Een behandelaar kan daar een andere definitie van hebben (deze wordt niet toegelicht door de behandelaar), dan die door de BMA wordt gedefinieerd¹. Als conclusie kan ik aangeven dat er in de termen waarin ik wordt geacht de medische noodsituatie aan te geven, er geen sprake van is. Ook niet na het lezen van deze brief van Mediant. Het uitsluiten van suicide is nooit volledig mogelijk, maar er kan wel een risico-inschatting gemaakt worden. Nu blijkt dat er - opnieuw - geen opname indicatie is gesteld en er geen suiciddepogingen zijn ondernomen, kan niet worden gesproken van een medische noodsituatie."

¹ Zie in dat verband ook AbRS van 15 maart 2010 (200905701/1) onder 2.2

- 4.17 In aanmerking genomen dat (ook) brief van Livio van 11 februari 2010 en in ieder geval de brief van 12 februari van Mediant dat oordeel van BMA en de gegeven toelichting niet weerspreken of anderszins weerleggen, heeft de rechtbank ten onrechte geoordeeld dat de door verweerder aangedragen medische informatie concrete aanknopingspunten biedt voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van het advies van het BMA.

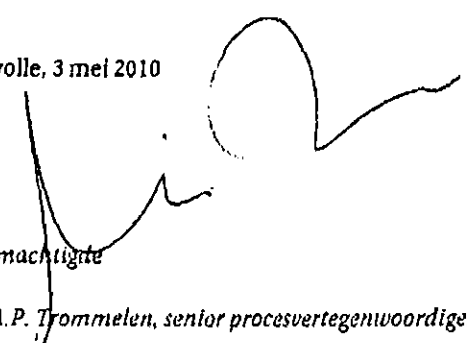
Vgl: AbRS van 15 maart 2010 (200905701/1)

- 4.18 Dat de medische voorzieningen (in de zin van therapiemogelijkheden en medische behandel mogelijkheden) in het land van herkomst door het BMA als onvoldoende worden beoordeeld, maakt niet dat dit afbreuk doet aan de conclusie dat het uitblijven van de behandeling zal leiden tot een medische noodsituatie (zie ook hiervoor onder 4.14 en 4.15). Met de overweging van de rechtbank in de laatste volzin van de bestreden overweging dat er ten tijde van het bestreden besluit reden was om reizen naar Congo onverantwoord te achten en het ontbreken van een mvv niet tegen te werpen, lijkt de rechtbank andermaal haar oordeel in de plaats te stellen van het deskundigenadvies en het daarmee samenhangende oordeel van de Minister of er termen zijn om verweerder op grond van artikel 3.71, vierde lid van het Vb het mvv-vereiste niet tegen te werpen.
- 4.19 Gelet op dit alles dient de bestreden uitspraak vernietigd te worden.

5 Conclusie

De Minister concludeert tot gegrondverklaring van het hoger beroep, vernietiging van de bestreden uitspraak en ongegrondverklaring van het door verweerder tegen het besluit van 19 augustus 2009 ingestelde beroep.

Zwolle, 3 mei 2010



Gemachtigde

N.A.P. Trommelen, senior procesvertegenwoordiger

Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Zwolle
Postbus 40052
8004 DB Zwolle
telefoon 038 888 6297
telefax 038 888 6557/6558

Van der Linden en Hofstede

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

advocaten

IB.

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
07 MEI 2010	
ZAAKNR.	4382
AAN:	VB
BEHANDELD DO:	PAR: FIE

Aan de Raad van State
Afdeling Bestuursrechtspraak
Hoger beroep
Postbus 20019
2500 EA DEN HAAG

Per fax: 070 - 365 13 80

Almelo, 7 mei 2010

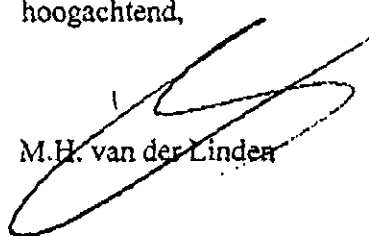
Inzake: /Staat - 16.275 MH/BR
Uw ref.:

Geachte heer, mevrouw,

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

Vertrouwend U hiermede voldoende te hebben geïnformeerd, verblijf ik,

hoogachtend,


M.H. van der Linden

Van der Linden & Hofstede Advocaten B.V. te Almelo - Kv.K. Enschede nr. 08139309
Ootmarsumsestraat 104, Postbus 850 - 7600 AVV Almelo. Tel. 0546-861000 - Fax 0546-868596

Derdenrek. ABN-AMRO Almelo: 40.39.08.760 t.n.v. Stichting beheer d'erdengelden Van der Linden en Hofstede
Iedere aansprakelijkheid wordt door ons beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder onze beroepsaansprakelijkheid is verzekerd.

Van der Linden en Hofstede

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

Toevoeging aangevraagd bij de Raad voor de Rechtspraak te Arnhem.

HOGER BEROEPSCHRIFT

Aan de Raad van State
Afdeling bestuursrechtspraak
Hoger beroep vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC DEN HAAG

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
07 MEI 2010	
ZAAKNR.	
AAN:	
BEHANDELD DO:	PAR:

Geeft erbij te kennen:

van Kongolese nationaliteit, geboren op reg.nr
Rechtbank: Awb 09/30243, wonende te verder te noemen appellante, te dezer zake
domicilie kiezende te 7602 JP Almelo, aan de Ootmarsumsestraat 104 (Postbus 850, 7600
AW Almelo), ten kantore van de advocaat Mr M.H. van der Linden, die verklaart door
appellante bepaaldelijk gevolmachtigd te zijn tot het indienen van dit hoger beroepschrift en
als bepaaldelijk gevolmachtigde op te treden.

Verweerder in deze is de **MINISTER VAN JUSTITIE/DE STAATSECRETARIS VAN
JUSTITIE** (Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND)), te 's-Gravenhage, verder te noemen
verweerder, gemachtigde: Mr H.R. Nobel, ambtenaar ten departemente.

- Op 26 februari 2008 heeft appellante een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning
regulier voor bepaalde tijd onder de beperking "uitoefenen van het gezinsleven conform
artikel 8 EVRM" ingediend. Bij besluit van 26 februari 2008 heeft verweerder de aanvraag
van 26 februari 2008 afgewezen.
- Bij brief van 27 februari 2008 heeft appellante tegen het besluit van 26 februari 2008 bezwaar
gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 19 augustus 2009 ongegrond ver-
klaard.
- Bij brief van 20 augustus 2009 heeft appellante beroep ingesteld tegen dit besluit. Het beroep
is behandeld ter zitting van 25 februari 2010.
- Bij uitspraak van 9 april 2010 heeft de Rechtbank te 's-Gravenhage, zittinghoudende te
Zwolle, het beroep gegrond verklaard, het besluit van 19 augustus 2009 vernietigd, bepaald
dat verweerder opnieuw op het bezwaar dient te beslissen, met in achtneming van de uitspraak
en verweerder veroordeeld in de proceskosten. (Registratienummer: Awb 09/30243).
- Appellante kan zich met de beslissing in genoemde uitspraak in beroep d.d. 9 april 2010 wel
verenigen, zij is het echter niet eens met alle overwegingen van de Rechtbank, om welke
reden zij bij de deze hoger beroep instelt bij Uw College.

Van der Linden & Hofstede Advocaten B.V. te Almelo - Kv.K. Enschede nr. 03139309
Ootmarsumsestraat 104, Postbus 850 - 7600 AW Almelo. Tel. 0546-861000 - Fax 0546-868596

Derdenrek ABN-AMRO Almelo: 40.39.08.760 t.n.v. Stichting beheer derdengelden Van der Linden en Hofstede
Iedere aansprakelijkheid wordt door ons beperkt tot het bedrag dat in het desbetreffende geval onder onze beroepsaansprakelijkheidsverzekering wordt uitbetaald.

Van der Linden en Hofstede

advocaten & procureurs

6.
Appellante brengt bij deze de uitspraak in beroep d.d. 9 april 2010 in het geding (bijlage 1).

7.
Appellante verzoekt Uw College om het door haar in eerste aanleg gestelde als hier herhaald en ingelast te beschouwen.

Appellante wenst tegen voormelde uitspraak de navolgende grief aan te voeren.

GRIEF 1:

Ten onrechte heeft de Rechtbank overwogen dat er in casu strikt genomen sprake is van een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), die afgewezen zou mogen worden onder verwijzing naar de eerdere afwijzing, tenzij sprake is van door de vreemdeling gestelde nieuwe feiten of omstandigheden of gewijzigd recht.

TOELICHTING:

Appellante is van mening dat er in casu geen sprake is van een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Immers de onderhavige aanvraag is ingediend, nadat een eerdere aanvraag onder de beperking "verblijf bij partner, gezinsvorming" was afgewezen. De onderhavige aanvraag betreft een aanvraag met als beperking "uitoefening gezinsleven conform artikel 8 EVRM" en betreft derhalve een andere beperking. De eerste aanvraag betrof gezinsvorming en de tweede aanvraag het kunnen uitoefenen van het gezinsleven zoals bedoeld in artikel 8 EVRM.

In artikel 3.4, eerste lid, Vb zijn de voornaamste beperkingen genoemd. Deze houden verband met gezinshereniging of gezinsvorming. Hieruit kan niet worden afgeleid dat gezinsvorming en het uitoefenen van gezinsleven gezien moet worden als een zelfde aanvraag nu er sprake is verschillende beperkingen. In dit kader merkt appellante nog op dat er aan de verschillende beperkingen verschillende voorwaarden verbonden zijn.

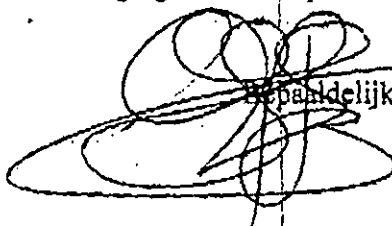
Gelet op het voorgaande stelt appellante zich op het standpunt dat in casu geen sprake is van een herhaalde aanvraag in de zin van artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht.

SLOTSOM:

Gelet op het voorgaande verzoekt appellante Uw Afdeling om betreffende rechtsoverweging van de uitspraak van de Rechtbank te herformuleren met instandlating van de rechtsgevolgen. Met veroordeling van verweerder in de kosten van het geding.

Conclusie: Appellante concludeert tot vernietiging van de uitspraak waarvan beroep.

Almelo, 7 mei 2010

 Low
Bepaaldelijk gevolmachtigde