

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de minister van Justitie (thans: de minister voor Immigratie, Integratie en
Asiel),
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Haarlem, van 19 maart 2010 in zaak nr. 09/36731 in het geding tussen:

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 2 november 2007 heeft de staatssecretaris van Justitie een aanvraag van de vreemdeling om hem een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen afgewezen.

Bij besluit van 7 oktober 2009 heeft de staatssecretaris van Justitie het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 19 maart 2010, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, dat besluit vernietigd en bepaald dat de staatssecretaris van Justitie 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 minister van Justitie bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 16 april 2010, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Onder de minister wordt tevens verstaan: diens rechtsopvolgers.

2.2. Op het hoger beroep zijn de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000), het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000) en de Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: de Vc 2000) van toepassing, zoals die luiden tot 1 juli 2010.

2.3. Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14, (hierna: de aanvraag) worden afgewezen, indien de desbetreffende vreemdeling niet beschikt over een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) die overeenkomt met het verblijfsdoel, waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd (hierna: mvv-vereiste).

Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, wordt de 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 te reizen.

Ingevolge artikel 17, eerste lid, aanhef en onder g, wordt de aanvraag evenmin afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv, indien het betreft een vreemdeling die behoort tot een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorie.

Volgens paragraaf B1/4.1.1 van de Vc 2000 dient voor de in

artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, van de Vw 2000 neergelegde vrijstelling te worden beoordeeld of de desbetreffende vreemdeling in staat is te reizen naar zijn land van herkomst of bestendig verblijf en in staat kan worden geacht daar behandeling af te wachten van een door hem in te dienen mvv-aanvraag. Voorts kan ingevolge artikel 3.71, vierde lid, van het Vb 2000 vrijstelling worden verleend van het mvv-vereiste, indien de terugkeer van een vreemdeling in verband met een medische noodsituatie zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

Volgens paragraaf B8/3.1 wordt onder medische noodsituatie verstaan: die situatie waarbij 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. De minister klaagt in de grieven 1 en 2 – samengevat weergegeven – dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat aan het besluit van 7 oktober 2009 een motiveringsgebrek kleeft, nu hij dit besluit heeft gebaseerd op het advies van het Bureau Medische Advisering (hierna: BMA-advies) van 23 juli 2009, waarin ten onrechte niet is ingegaan op de vraag of voor de vreemdeling in China een veilige behandelomgeving aanwezig is. Hiertoe voert de minister aan dat van een motiveringsgebrek geen sprake is, omdat het BMA ten aanzien van het al dan niet bestaan van de noodzaak van een veilige behandelomgeving in geen enkele zaak, en dus ook niet in het geval van de vreemdeling, uitspraak kan doen, aangezien dit een subjectieve en speculatieve voorspelling betreft. Verder voert de minister aan dat in het BMA-advies van 27 januari 2010, dat ter onderbouwing van het bij de rechtbank ingediende verweerschrift is gevraagd, is aangegeven dat medisch gezien niet te objectiveren valt en niet te voorspellen is of het land van herkomst door de vreemdeling als (on)veilig wordt ervaren, aangezien het een subjectief gegeven betreft. Ook is in het advies aangegeven dat een subjectieve en speculatieve voorspelling niet thuis hoort in een objectief professioneel medisch advies.

De rechtbank heeft volgens de minister onvoldoende onderkend dat het BMA-advies conform de tuchtrechtelijke zorgvuldigheidsnormen dient te worden opgesteld. De minister stelt zich op het standpunt dat, indien de arts zich buiten zijn medische deskundigheid zou begeven, hij deze normen zou schenden. Volgens de minister had het BMA dan ook niet kunnen en ook niet mogen onderzoeken of in China aan de voorwaarde van een veilige behandelomgeving voor de vreemdeling kan worden voldaan. Nu een uitspraak over het al dan niet bestaan van een noodzaak van een veilige behandelomgeving een subjectieve en speculatieve voorspelling is, valt niet in te zien dat hij anderszins had dienen te beoordelen of aan die voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan, aldus de minister.

2.4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 25 juli 2006 in zaak nr. 200601304/1; JV 2006/351) is een advies van het BMA een deskundigenadvies aan de minister ten behoeve van de uitoefening van zijn bevoegdheden. Volgens vaste jurisprudentie van de

Afdeling (uitspraak van 13 oktober 2010 in zaak nr. 201001245/1/V1; www.raadvanstate.nl) moet de minister, indien hij een BMA-advies, aan zijn besluitvorming ten grondslag legt, zich ingevolge artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) ervan vergewissen dat dit - naar wijze van totstandkoming - zorgvuldig en - naar inhoud - inzichtelijk en concludent is.

2.4.2. Op 2 februari 2009 heeft het BMA advies uitgebracht, waarin het BMA – voor zover thans van belang - in antwoord op vraag 1b heeft vermeld dat de vreemdeling klachten heeft van psychische aard in het kader van een chronische posttraumatische stressstoornis (hierna: ptss) en een depressieve stoornis. In antwoord op vraag 2b heeft het BMA vermeld dat de vreemdeling voor zijn psychische klachten onder dagbehandeling van de GGZ Drenthe staat. Deze behandeling bestaat uit individuele- en groepstherapie, psycho somatische educatie en uit non-verbale therapie, zoals drama- en creatieve therapie. Voorts wordt de vreemdeling behandeld met een anti depressivum. Het achterwege blijven van psychiatrische behandeling leidt, aldus het BMA in antwoord op vraag 3, niet tot een medische noodsituatie op korte termijn, nu in het verleden geen sprake was van een psychiatrische opname vanwege psychose en/of suïcidaal gedrag in het kader van het ziektebeeld en daarvan ook thans geen sprake is.

Bij brief van 18 mei 2009 heeft de vreemdeling informatie van zijn behandelend psychiater bij de GGZ Drenthe, dr. W.A. Thijs, van die datum overgelegd, waarin deze heeft vermeld dat een dreigende uitzetting naar China bij de vreemdeling een forse angst kan oproepen. Zijn angst hangt samen met enerzijds de achtergronden van zijn vlucht naar China, anderzijds met het actuele psychiatrisch beeld. Een gedwongen terugkeer naar het land van herkomst, waar hij zijn ouders heeft verloren en waar traumatisering heeft plaatsgevonden, zal naar verwachting bij de vreemdeling een grote angst genereren die samen met het depressieve beeld tot een ernstige psychische decompensatie kan leiden, waaronder suïcide. Verder heeft de behandelend psychiater zich op het standpunt gesteld dat de medische beoordeling "dat in technische zin behandelmogelijkheden in China aanwezig zijn", te algemeen is en niets zegt over de individuele situatie van zijn patiënt. Daarnaast speelt ook een ander aspect, namelijk de veiligheid als voorwaarde voor de behandeling van ptss, een rol. Terugkeer naar het land waar de vreemdeling getraumatiseerd is, zal naar verwachting zoveel angst en onveiligheid bij hem oproepen dat een zinvolle behandeling hierdoor in gevaar komt, aldus de behandelend psychiater.

Naar aanleiding van voormelde opmerkingen van de behandelend psychiater van de vreemdeling heeft de minister het BMA bij brief van 28 mei 2009 verzocht een aanvullend advies uit te brengen. Bij brief van 13 juli 2009 heeft dr. W.A. Thijs desgevraagd nadere informatie aan het BMA verstrekt.

Op 23 juli 2009 heeft het BMA het in het advies van 2 februari 2009 gegeven antwoord op de vragen 3 en 4a bijgesteld. Bij het achterwege blijven van de behandeling bestaat, aldus het BMA in antwoord op vraag 3, een risico op het optreden van een medische noodsituatie op korte termijn als gevolg van suïcidaal gedrag, dit gezien de tentamen suïcide van de vreemdeling eerder dat jaar. In antwoord op vraag 4a heeft het BMA

vermeld dat de vreemdeling niet kan reizen, tenzij hij tijdens de reis wordt begeleid door een arts en voorafgaande aan de reis wordt geregeld en gegarandeerd dat een directe fysieke overdracht aan een arts in aansluiting op de reis en vervolgens continuering van de medische behandeling bij een behandelaar ter plaatse plaatsvindt.

Desgevraagd heeft het BMA bij nota van 27 januari 2010 daaraan het volgende toegevoegd:

"Ten aanzien van de vraag of het land van herkomst door betrokkene als (on)veilig wordt ervaren of zal worden ervaren na bijvoorbeeld terugkeer, valt medisch gezien niet te objectiveren en niet te voorspellen, aangezien het een subjectief gegeven betreft; en een subjectieve en speculatieve voorspelling hoort feitelijk niet thuis in een objectief professioneel medisch advies. Dat echter een mogelijk gevoel van veiligheid naar verwachting betere behandelresultaten zal opleveren dan bij iemand die dit gevoel niet heeft, is op zich voorstelbaar en zal in die zin wel invloed kunnen hebben op de effectiviteit van de behandeling. Dit betekent echter niet dat bij een persoon die zich onveilig voelt (na bijvoorbeeld terugkeer) psychische behandeling uitgesloten is. Verder moet worden opgemerkt dat een beoordeling van de daadwerkelijke veiligheid geen medisch aspect betreft en dus buiten de medische deskundigheid van de medisch adviseur valt en derhalve geen onderdeel kan zijn van een medisch advies."

2.4.3. Zoals de Afdeling in de uitspraak van 20 december 2011 in zaak nr. 201105916/1/V1 (www.raadvanstate.nl) heeft overwogen, volgt uit de jurisprudentie van het Centraal Tuchtcollege voor de gezondheidszorg (hierna: het CTG) (onder meer de beslissing van 27 april 2010, in zaak nr. C2009/215 en de beslissing van 15 maart 2011, in zaak nr. C2010/126 (www.overheid.nl)), dat het BMA bij het uitbrengen van een advies aan de minister omtrent de medische situatie van een vreemdeling, indien en voor zover de door een behandelaar van de desbetreffende vreemdeling verstrekte informatie daartoe aanleiding geeft, dient te beoordelen of die informatie, mede gezien de hem reeds uit het dossier bekende gegevens over de medische situatie van die vreemdeling, aanleiding geeft tot gerede twijfel over de effectiviteit van de in het algemeen verkrijgbare medische behandeling of te leveren zorg in het land van herkomst dan wel het land waarnaar de vreemdeling wordt verwijderd, met name gelet op de aard van het trauma en de omstandigheden waaronder dat is veroorzaakt, althans gelet op die omstandigheden waaromtrent het BMA wel kan worden geacht zich uit te laten. Daarbij dient het BMA, voor zover nader onderzoek niet mogelijk is, in zijn advies dan wel nota in ieder geval melding te maken van die gerede twijfel.

2.4.4. Gezien de hiervoor onder 2.4.3 genoemde beslissingen van het CTG, die de Afdeling in dit kader als uitgangspunt neemt, heeft de arts van het BMA ten onrechte geen aanleiding gezien in het (gewijzigde) BMA-advies van 23 juli 2009 aandacht te besteden aan de veiligheid die door de behandelend psychiater wordt gesteld als voorwaarde voor een zinvolle behandeling van ptss van de vreemdeling. Daarbij is in aanmerking genomen dat deze behandelaar in zijn brief van 18 mei 2009 zijn oordeel over de noodzaak van een veilige behandelomgeving heeft toegespitst op de aard en het ontstaan van de psychische klachten van de vreemdeling. Gelet op deze

concrete informatie had de arts van het BMA, op grond van omstandigheden die hij vanuit zijn deskundigheid kan beoordelen, zich in zijn advies gemotiveerd behoren uit te laten over de vraag of, in aanmerking genomen de aard en het ontstaan van de psychische klachten, al dan niet aanleiding bestond gerede twijfel te hebben over de effectiviteit voor de vreemdeling van de in het algemeen verkrijgbare medische behandeling of te leveren zorg in het land van herkomst. Een algemene beschouwing zoals opgenomen in de door het BMA, op verzoek van de minister, uitgebrachte aanvullende nota van 27 januari 2010 volstaat hier niet.

De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de minister, door het BMA-advies van 23 juli 2009 aan zijn besluit van 7 oktober 2009 ten grondslag te leggen, dat besluit in strijd met artikel 7:12 van de Awb niet heeft voorzien van een deugdelijke motivering.

De grief faalt.

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

2.5.1. De minister, thans de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. veroordeelt de minister van Immigratie, Integratie en Asiel tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 437,00 (zegge: vierhonderdzevenendertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- III. bepaalt dat van de minister van Immigratie, Integratie en Asiel griffierecht ten bedrage van € 448,00 (zegge: vierhonderdachtenveertig euro) wordt geheven.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. M.G.J. Parkins-de Vin en mr. R. van der Spoel, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.E.C.M. van Roosmalen, ambtenaar van staat.

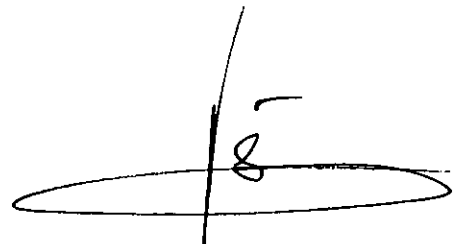
w.g. Lubberdink
voorzitter

w.g. Van Roosmalen
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 2 april 2012

53.
Verzonden: 2 april 2012

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line on the left, a horizontal line across the middle, and a large, stylized 'V' on the right.

mr. H.H.C. Visser

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

Nevenzittingsplaats Haarlem

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

uitspraak van de enkelvoudige kamer voor vreemdelingenzaken en de
voorzieningenrechter van 19 maart 2010

in de zaak van:

geboren op _____, van Chinese nationaliteit,
eiser/verzoeker,
verder te noemen eiser,
gemachtigde: mr. M.R. van der Linde, advocaat te Zaandam,

tegen:

de staatssecretaris van Justitie,
verweerder,
gemachtigde: mr. C. Brand, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst te
's-Gravenhage.

1. Procesverloop

- 1.1 Eiser heeft op 27 juni 2007 een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor het doel "medische behandeling". Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 2 november 2007 afgewezen. Eiser heeft tegen het besluit op 16 november 2007 bezwaar gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 22 augustus 2008 ongegrond verklaard. Dit besluit heeft verweerder op 29 augustus 2008 ingetrokken. Bij besluit van 7 oktober 2009 heeft verweerder eisers bezwaar ongegrond verklaard. Eiser heeft tegen dit besluit op 8 oktober 2009 beroep ingesteld.
- 1.2 Eiser heeft op 8 oktober 2009 gevraagd een voorlopige voorziening te treffen. Hij verzoekt verweerder te verbieden hem uit te zetten voordat de rechtbank op het beroep heeft beslist.
- 1.3 Verweerder heeft op 1 februari 2010 een verweerschrift ingediend.
- 1.4 De openbare behandeling van de geschillen heeft plaatsgevonden op 11 februari 2010. Eiser is in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder is vertegenwoordigd door zijn gemachtigde.

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

2

2. Overwegingen

- 2.1 In beroep toetst de rechtbank het bestreden besluit aan de hand van de voorgedragen beroepsgronden op rechtmatigheid en ambtshalve aan voorschriften van openbare orde.
- 2.2 Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, Vreemdelingenwet 2000 (Vw) kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd worden afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd (het mvv-vereiste).
- 2.3 In artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw is neergelegd dat de aanvraag niet wordt afgewezen wegens het ontbreken van een mvv indien het voor de vreemdeling gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen.
- 2.4 In de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc) heeft verweerder beleidsregels over de toepassing van deze bepaling vastgesteld. In artikel B1/4.1.1 Vc is bepaald dat voor vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw 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. Omstandigheden die de feitelijke toegankelijkheid van de medische zorg in het land van herkomst betreffen worden niet betrokken bij de beoordeling.
- 2.5 Regels over de toepassing van de afwijzingsgrond in artikel 16 Vw zijn neergelegd in het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb). Ingevolge artikel 3.71, eerste lid, Vb wordt de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 Vw, afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv. Ingevolge artikel 3.71, vierde lid, Vb kan verweerder het eerste lid van artikel 3.71 Vb buiten toepassing laten, voor zover toepassing daarvan naar zijn oordeel zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (de zogenaamde hardheidsclausule).
- 2.6 In B8/3.2 Vc staat dat ingevolge artikel 3.71, vierde lid, Vb vrijstelling van het mvv-vereiste kan worden verleend indien de terugkeer van de vreemdeling in verband met de medische noodsituatie zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Onder medische noodsituatie wordt ingevolge B8/3.1 Vc verstaan: de situatie waarbij betrokkene lijdt aan een stoomis, waarvan op basis van de huidige medisch-wetenschappelijke inzichten vaststaat dat het achterwege blijven van behandeling op korte termijn zal lijden tot overlijden, invaliditeit of een andere vorm van ernstige geestelijke of lichamelijke schade
- 2.7 Verweerder heeft de aanvraag afgewezen omdat eiser niet beschikt over een geldige mvv. Eiser komt niet in aanmerking voor vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van artikel 17, eerste lid, aanhef en onder c, Vw en toepassing van het mvv-vereiste leidt niet tot een onbillijkheid van overwegende aard. Verweerder heeft zich bij de beoordeling gebaseerd op de adviezen van het Bureau Medische Advisering (BMA) van 2 februari 2009 en 23 juli 2009.

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (bercep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

3

De rechtbank overweegt als volgt.

- 2.8 In het BMA-advies van 2 februari 2009 staat, samengevat, het volgende. *Betrokkene heeft klachten van psychische aard in het kader van een chronische post traumatische stress stoornis en een depressieve stoornis. Voorts is er sprake van een Hepatitis B-dragerschap en heeft betrokkene klachten van perianale en genitale jeuk. Betrokkene staat voor zijn psychische klachten onder dagbehandeling van de GGZ Drenthe. Behandeling bestaat uit individuele- en groepstherapie, psycho somatische educatie en uit non-verbale therapie zoals drama en creatieve therapie. Voorts wordt betrokkene behandeld met een anti depressivum. Behandeling zal naar verwachting langdurig van aard zijn. De klachten van jeuk wordt behandeld met medicatie en voorts heb ik geen aanwijzingen dat ten aanzien van de hepatitis B dragerschap een medische behandeling plaatsvindt. Ik heb geen aanwijzingen dat in het verleden van betrokkene sprake was van een psychiatrische opname vanwege psychose en/of suïcidaal gedrag in het kader van het ziektebeeld, noch heb ik aanwijzingen dat hier thans sprake van is. Derhalve verwacht ik geen medische noodsituatie op de korte termijn bij achterwege blijven van psychiatrische behandeling. De klachten kunnen wel in ernst toenemen. Ten aanzien van de lichamelijke klachten verwacht ik, gezien de aard en ernst, geen medische noodsituatie op de korte termijn bij achterwege blijven van behandeling. Betrokkene kan reizen met gangbare vervoermiddelen. In het land van herkomst zijn voldoende behandelmogelijkheden beschikbaar.*
- 2.9 Op 18 mei 2009 heeft de psychiater van eiser, W.A. Thijs, de huidige situatie van eiser uiteengezet. In deze brief staat, samengevat, het volgende. *Betrokkene wordt behandeld op dagbehandeling van "de evenaar". Dit is een centrum voor transculturele psychiatrie en is met name gericht op asielzoekers en vluchtelingen met ernstige psychiatrische problematiek. De heer : _ bevindt zich in de oriëntatiefase van deze dagbehandeling, maar gaat binnenkort over naar de zogenoemde mannengroep. Op 12 februari jl. heeft betrokkene zich in de linker pols gesneden ten einde zich van het leven te beroven. In verband hiermee is hij enige tijd opgenomen geweest in de kliniek. Na opname heeft de situatie zich wat kunnen stabiliseren in de dagbehandeling. Het risico op het ontstaan van een medische noodsituatie bij het stopzetten van de dagbehandeling lijkt mij duidelijk. Een dreigende uitzetting kan bij betrokkene forse angst oproepen. Een gedwongen terugkeer naar het land van herkomst waar hij zijn ouders heeft verloren en waar traumatisering heeft plaatsgevonden, zal naar verwachting een grote angst genereren die samen met het depressieve beeld tot een ernstige psychische decompensatie kan leiden, waaronder suïcide. Als behandelaar zegt mij de uitspraak dat "er in medisch technische zin behandelmogelijkheden in China zijn" niet veel. Deze medische beoordeling is te algemeen en zegt niets over de individuele situatie van mijn patiënt. Daarnaast speelt ook een ander aspect, namelijk de veiligheid als voorwaarde voor de behandeling van PTSS. Terugkeer naar het land waar betrokkene getraumatiseerd is, zal naar verwachting zoveel angst en onveiligheid bij hem oproepen dat een zinvolle behandeling hierdoor in gevaar komt. Tevens heb ik twijfels of het medisch wel verantwoord is betrokkene met deze psychiatrische problematiek (al dan niet met begeleiding) te laten reizen.*
- 2.10 Naar aanleiding van deze brief van de psychiater heeft verweerder op 28 mei 2009 BMA verzocht een aanvullend advies uit te brengen. Op 23 juli 2009 heeft BMA een aanvullend advies gegeven. Hierin staat, samengevat, het volgende. *Bij achterwege blijven van behandeling bestaat er een risico voor het optreden van een medische*

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

4

noodsituatie op de korte termijn als gevolg van suïcidaal gedrag, dit gezien de tentamen suïcide van betrokkene eerder dit jaar. Betrokkene kan niet reizen tenzij hij tijdens de reis begeleid wordt door een arts en voorafgaande aan de reis geregeld en gegarandeerd wordt dat een direct fysieke overdracht aan een arts in aansluiting op de reis en vervolgens continuering van de medische behandeling bij een behandelaar ter plekke plaatsvindt. Uitgaande van de juistheid van de beschikbare informatie met betrekking tot de therapiemogelijkheden in het land van herkomst concludeer ik dat deze voldoende zijn.

- 2.11 In het bestreden besluit stelt verweerder zich op het volgende standpunt. *Voor zover gemachtigde stelt dat veiligheid en vertrouwen een voorwaarde voor behandeling zijn en in dit geval niet wordt voldaan aan deze voorwaarden, wordt het volgende overwogen. In de BMA adviezen van 2 februari 2009 en 23 juli 2009 wordt niet aangegeven dat het zich veilig voelen en vertrouwen hebben noodzakelijke voorwaarden zijn voor de medische behandeling.*
- 2.12 Eiser heeft in beroep het volgende aangevoerd. Het BMA-advies van 23 juli 2009 bevat een lacune. Bij brief van 18 mei 2009 heeft de psychiater, W.A. Thijs, van eiser aangegeven dat terugkeer naar het land waar eiser getraumatiseerd is naar verwachting zoveel angst en onveiligheid bij hem op zal roepen dat een zinvolle behandeling hierdoor in gevaar komt. Hier is het BMA niet op ingegaan in het aanvullende advies van 23 juli 2009. Verweerder heeft in het bestreden besluit overwogen dat het BMA advies niet op de behandelinformatie van de psychiater ingaat en dat er om die reden dus geen aanleiding is om de behandelinformatie relevant te achten. Nu het gaat om de essentiële vraag of voor verzoeker in het individuele geval wel adequate behandeling mogelijk is en de behandelaar met nadruk heeft aangegeven dat dit niet het geval is, had het op de weg van verweerder gelegen om BMA te verzoeken alsnog hier op in te gaan. Het bestreden besluit is op essentiële aspecten onvoldoende zorgvuldig voorbereid. Ter onderbouwing hiervan heeft eiser ter zitting ondermeer verwezen naar de uitspraak van de Afdeling van 22 januari 2009 (LJN: BH4185).
- 2.13 Het beroep treft op dit onderdeel doel, zij het dat dit naar het oordeel van de rechtbank dient te leiden tot de conclusie dat sprake is van een motiveringsgebrek. In het BMA-advies van 23 juli 2009 heeft het BMA verzuimd in te gaan op de vraag of voor eiser in zijn land van herkomst een veilige behandelomgeving aanwezig is. Naar het oordeel van de rechtbank blijkt uit de brief van de psychiater van 18 mei 2009 dat een veilige behandelomgeving een behandelvoorwaarde is. Gelet hierop heeft verweerder het bestreden besluit genomen op basis van een onvolledig advies en heeft verweerder dit advies niet zijn besluit ten grondslag mogen leggen. Het besluit ontbeert zodoende een deugdelijke motivering.
- 2.14 Verweerder heeft ter onderbouwing van zijn verweerschrift opnieuw advies gevraagd aan BMA. BMA heeft op 27 januari 2010 advies uitgebracht. In dit BMA-advies is het volgende opgenomen. *Ten aanzien van de vraag of het land van herkomst door betrokkene als (on)veilig wordt ervaren of zal worden ervaren na bijvoorbeeld terugkeer, valt medisch gezien niet te objectiveren en niet te voorspellen aangezien het een subjectief gegeven betreft. Een subjectieve en speculatieve voorspelling hoort feitelijk niet thuis in een objectief professioneel medisch advies. Dat echter een mogelijk gevoel van veiligheid naar verwachting betere behandelresultaten zal opleveren is op zich voorstelbaar en zal in die zin wel invloed kunnen hebben op de effectiviteit van de behandeling. Dit betekent echter niet dat bij een persoon die zich*

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

5

onveilig voelt psychiatrische behandeling uitgesloten is. Verder moet worden opgemerkt dat een beoordeling van de daadwerkelijke veiligheid geen medisch aspect betreft en dus buiten de medische deskundigheid van de medisch adviseur valt en derhalve geen onderdeel kan zijn van een medisch advies.

- 2.15 Naar het oordeel van de rechtbank werpt dit advies geen ander licht op de zaak. De Afdeling heeft in de uitspraak van 22 januari 2009 (LJN: BH4185) geoordeeld dat wanneer door de behandelaar het zich veilig voelen en vertrouwen hebben als behandelvoorwaarde wordt gesteld, BMA, indien zij dit oordeel niet weerspreekt, dient te bezien of aan deze voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan.
- 2.16 Zoals overwogen in rechtsoverweging 2.13 heeft de psychiater van eiser in zijn brief van 18 mei 2009 het zich veilig voelen en vertrouwen hebben als behandelvoorwaarde gesteld. BMA is in het advies van 27 januari 2010 in zijn algemeenheid ingegaan op de veilige behandelomgeving. In dit BMA-advies wordt het standpunt van de psychiater, dat het zich veilig voelen en vertrouwen hebben noodzakelijke voorwaarden zijn voor een zinvolle behandeling van eiser, niet weersproken. Nu het standpunt van de psychiater door de BMA-adviseur niet wordt weerlegd, had de BMA-adviseur dienen te onderzoeken of in China aan de behandelvoorwaarde van een veilige behandelomgeving voor eiser kan worden voldaan. De BMA-adviseur heeft dit niet onderzocht, terwijl hij, gelet op de uitspraak van de Afdeling, daartoe wel gehouden was. Dat de BMA-adviseur meent dat de beoordeling van de veilige behandelomgeving niet thuis hoort in een professioneel medische advies, ontslaat verweerder er niet van, indien verweerder deze opvatting onderschrijft, anderszins te beoordelen of aan deze voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan.
- 2.17 De rechtbank zal het beroep gegrond verklaren. Het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 7:12 Awb. De rechtbank zal het bestreden besluit om deze reden vernietigen en verweerder opdragen een nieuw besluit te nemen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen.
- 2.18 De rechtbank zal met toepassing van artikel 8:75, eerste lid, Awb verweerder veroordelen in de kosten die eiser heeft gemaakt. De kosten zijn op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht € 874,- (1 punt voor het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, wegingsfactor 1).
- 2.19 Met toepassing van artikel 8:74, eerste lid, Awb gelast de rechtbank dat verweerder het betaalde griffierecht moet vergoeden.
- Verzoek om een voorlopige voorziening
- 2.20 Indien tegen een besluit beroep is ingesteld, kan de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is in de hoofdzaak, ingevolge artikel 8:81, eerste lid, Awb op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.
- 2.21 Nu in de hoofdzaak wordt beslist, is aan het verzoek het belang komen te ontvallen, zodat dit reeds daarom niet voor toewijzing in aanmerking komt. De voorzieningenrechter zal het verzoek om een voorlopige voorziening afwijzen.

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

6

- 2.22 De voorzieningenrechter zal met toepassing van artikel 8:75, eerste, Awb verweerder veroordelen in de kosten die verzoeker heeft gemaakt. De kosten zijn op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht € 437,- in verband met het verzoek om een voorlopige voorziening (1 punt voor het verzoekschrift, wegingsfactor 1)
- 2.23 Met toepassing van artikel 8:82, vierde lid, Awb gelast de voorzieningenrechter dat verweerder het betaalde griffierecht moet vergoeden.

3. Beslissing

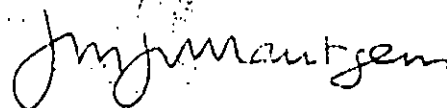
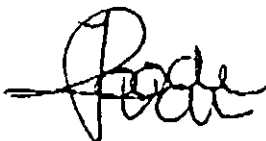
De rechtbank:

- 3.1 verklaart het beroep gegrond;
- 3.2 vernietigt het bestreden besluit van 7 oktober 2009;
- 3.3 draagt verweerder op binnen zes weken na de datum van verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op het bezwaarschrift met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen;
- 3.4 veroordeelt verweerder in de proceskosten en draagt verweerder op € 874,- te betalen aan eiser in verband met het beroep;
- 3.5 draagt verweerder op € 150,- te betalen aan eiser als vergoeding voor het betaalde griffierecht, in verband met het beroep.


De voorzieningenrechter:

- 3.6 wijst het verzoek om een voorlopige voorziening af;
- 3.7 veroordeelt verweerder in de proceskosten en draagt verweerder op € 437,- te betalen aan verzoeker in verband met het verzoek;
- 3.8 draagt verweerder op € 150,- aan verzoeker te betalen als vergoeding voor het betaalde griffierecht in verband met het verzoek.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.M. Janse van Mantgem, rechter, tevens voorzieningenrechter, en op 19 maart 2010 in het openbaar uitgesproken, in tegenwoordigheid van J. van Roode, griffier.



Afschrift verzonden op: 19 -03- 2010

Coll: 

zaaknummers: AWB 09 / 36731 (beroep)
AWB 09 / 36733 (voorlopige voorziening)

7

Rechtsmiddel

Partijen kunnen tegen deze uitspraak, voor zover deze de hoofdzaak betreft, hoger beroep instellen bij de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC, 's-Gravenhage. Het hoger beroep moet ingesteld worden door het indienen van een beroepschrift, dat een of meer grieven bevat, binnen vier weken na verzending van de uitspraak door de griffier. Bij het beroepschrift moet worden gevoegd een afschrift van deze uitspraak. Van deze uitspraak staat, voor zover deze de voorlopige voorziening betreft, geen hoger beroep open.



Voor eensklarend afschrift
De griffier van de rechtbank te 's-Gravenhage

Justitie



Ministerie van Justitie

Immigratie- en Naturalisatiedienst

RAAD VAN STATE INGEKOMEN	
16 APR 2010	
ZAAKNR. 201005-01	
AAN:	1 2
BEHANDELD: DD:	PAR:

Postadres Postbus 30120 2500 GC Den Haag

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

Gezinsadres
Bardewijklaan 62
2591 XR Den Haag
Telefoon 070 773 4301
fax 070 773 4286

Onderdeel	Proces Procesvertegenwoordiging
Contactpersoon	Vestiging Den Haag
Coördinatie	mr C. Brand
Coördinatie	(070) 779 4281
Datum	16 april 2010
Ops kenmerk	0302.13.4073
Uw kenmerk	
Bijlagen	2
Onderwerp	Hoger beroep Minister van Justitie alsmede verzoek om een voorlopige voorziening /

Hierbij ontvangt u het hoger beroepschrift tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem van 19 maart 2010, verzonden op 19 maart 2010, met kenmerk AWB 09/36731.

De machtiging tot het instellen van het hoger beroep is bijgevoegd.

Blijkens de bestreden uitspraak is de Staatssecretaris (thans: de Minister) gehouden binnen zes weken na de datum waarop de uitspraak is verzonden - 19 maart 2010 - een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de uitspraak. Nu de Minister zich niet met deze uitspraak kan verenigen, verzoek ik u bij wijze van voorlopige voorziening te bepalen dat de Minister geen nieuwe beslissing hoeft te nemen voordat uw Afdeling op het hoger beroep heeft beslist.

Voor zover griffiegelden verschuldigd zijn machtig ik u deze van de bij u lopende rekening-courant van de Immigratie- en Naturalisatiedienst af te schrijven.

Hoogachtend



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

Justitie



Immigratie en Naturalisatiedienst

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

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
16 APR 2010	
ZAAKNR.	201003761
NUM.	
BEHANDELD. DD:	PAR:

Hoger beroepsschrift

vreemdelingenzaken

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

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, van
19 maart 2010, met kenmerk Awb 09/36731

Inzake:

met kenmerk 0302.13.4073
aan te duiden als verveerder,
gemachtigde: mr. M.R. van der Linde
advocaat te Zaandam

Proces
Procesvertegenwoordiging
Den Haag

Bordewijklaan 52
2591 XR Den Haag

Postbus 30120
2500 GC Den Haag

mr. C. Brand
70 773 4231

1. Inleiding

De Minister van Justitie komt in hoger beroep van de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, van 19 maart 2010, verzonden op 19 maart 2010, met kenmerk AWB 09/36731 (productie 1), in welke zaak de rechtbank het beroep tegen de beschikking van 7 oktober 2009 gegrond heeft verklaard, deze beschikking heeft vernietigd, de Staatssecretaris (thans: de Minister) heeft opgedragen een nieuw besluit te nemen op de aanvraag en de Staatssecretaris (thans: de Minister) in de proceskosten heeft veroordeeld.

2. Achtergronden

- 2.1 Op 27 juni 2007 heeft verweerder een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor het doel "medische behandeling".
- 2.2 Bij besluit van 2 november 2007 heeft de Staatssecretaris van Justitie deze aanvraag afgewezen.
- 2.3 Op 16 november 2007 heeft verweerder hiertegen een bezwaarschrift ingediend.
- 2.4 Bij besluit van 22 augustus 2008 heeft de Staatssecretaris van Justitie het bezwaar ongegrond verklaard.
- 2.5 Op 29 augustus 2008 heeft de Staatssecretaris van Justitie het besluit van 22 augustus 2008 ingetrokken.
- 2.6 Bij besluit van 7 oktober 2009 heeft de Staatssecretaris van Justitie het bezwaar ongegrond verklaard.
- 2.7 Op 8 oktober 2009 heeft verweerder hiertegen beroep ingesteld bij de rechtbank.
- 2.8 Bij de thans bestreden uitspraak heeft de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3. Standpunt van de Staatssecretaris

- 3.1 De Minister is van oordeel dat het besluit van 7 oktober 2009 rechtens juist is. Met het oog daarop had het beroep tegen dit besluit ongegrond dienen te worden verklaard.
- 3.2 De Minister heeft twee grieven tegen de uitspraak.

Grief 1

- 3.3 De voorzieningenrechter overweegt terecht in rechtsoverweging 2.11 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"In het bestreden besluit stelt verweerder zich op het volgende standpunt. Voor zover gemachtigde stelt dat veiligheid en vertrouwen een voorwaarde voor behandeling zijn en in dit geval niet wordt voldaan aan deze voorwaarden, wordt het volgende overwogen. In de BMA adviezen van 2 februari 2009 en 23 juli 2009 wordt niet aangegeven dat het zich veilig voelen en vertrouwen hebben noodzakelijke voorwaarden zijn voor de medische behandeling."

En vervolgens ten onrechte in rechtsoverweging 2.13 op pagina 4 van de bestreden uitspraak:

"Het beroep treft op dit onderdeel doel, zij het dat dit naar het oordeel van de rechtbank dient te leiden tot de conclusie dat sprake is van een motiveringsgebrek. In het BMA-advies van 23 juli 2009 heeft het BMA

verzuimd in te gaan op de vraag of voor eiser in zijn land van herkomst een veilige behandelomgeving aanwezig is. Naar het oordeel van de rechtbank blijkt uit de brief van de psychiater van 13 mei 2009 dat een veilige behandelomgeving een behandelvoorwaarde is. Gelet hierop heeft verweerder het bestreden besluit genomen op basis van een onvolledig advies en heeft verweerder dit advies niet zijn besluit ten grondslag mogen leggen. Het besluit ontbeert zodoende een deugdelijke motivering

Grief 2

- 3.4 De voorzieningenrechter overweegt ten onrechte in rechtsoverweging 2.15 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"Naar het oordeel van de rechtbank werpt dit advies geen ander licht op de zaak. De Afdeling heeft in de uitspraak van 22 januari 2009 (LJN: BH4195) geoordeeld dat wanneer door de behandelaar het zich veilig voelen en vertrouwen hebben als behandelvoorwaarde wordt gesteld, BMA, indien zij dit oordeel niet weersprekt, dient te bezien of aan deze voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan."

En vervolgens ten onrechte in rechtsoverweging 2.16 op pagina 5 van de bestreden uitspraak:

"(...) BMA is in het advies van 27 januari 2010 in zijn algemeenheid ingegaan op de veilige behandelomgeving. In dit BMA-advies wordt het standpunt van de psychiater, dat het zich veilig voelen en vertrouwen hebben noodzakelijke voorwaarden zijn voor een zinvolle behandeling van eiser, niet weersproken. Nu het standpunt van de psychiater door de BMA-adviseur niet wordt weerlegd, had de BMA-adviseur dienen te onderzoeken of in China aan de behandelvoorwaarde van een veilige behandelomgeving voor eiser kan worden voldaan. De BMA-adviseur heeft dit niet onderzocht, terwijl hij, gelet op de uitspraak van de Afdeling daartoe wel gehouden was. Dat de BMA-adviseur meent dat de beoordeling van de veilige behandelomgeving niet thuis hoort in een professioneel medische advies, ontslaat verweerder er niet van, indien verweerder deze opvatting onderschrijft, anderszins te beoordelen of aan deze voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan."

- 3.5 Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de rechtbank berusten de rechtsoverwegingen 2.17, 2.18 en 2.19 op pagina 5. Gegrondverklaring van de hiervoor geformuleerde grieven tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.

4 Toelichting op de grieven

Ad grief 1

- 4.1 De Minister is van mening dat de voorzieningenrechter ten onrechte heeft geoordeeld dat het besluit van 8 oktober 2009 een motiveringsgebrek heeft. De voorzieningenrechter is van oordeel dat het voornoemde besluit is gebaseerd op een (onvolledig) BMA-advies van 23 juli 2009, waarin het BMA heeft verzuimd in te gaan op de vraag of voor verweerder in zijn land van herkomst een veilige behandelomgeving aanwezig is. De Minister merkt op dat het BMA ten aanzien van het al dan niet bestaan van de noodzaak van een veilige behandelomgeving in geen enkele zaak een uitspraak kan doen, aangezien dit een subjectieve en speculatieve voorspelling betreft. Nu een dergelijke medische uitspraak in geen enkele zaak door het BMA kan worden gegeven, kan het BMA evenmin in het geval van verweerder een uitspraak doen over het al dan niet bestaan van de noodzaak van een veilige behandelomgeving en berust de uitspraak van de behandelend psychiater eveneens op een subjectieve en speculatieve voorspelling. Gelet hierop is de Minister van mening dat hij in het besluit van 8 oktober 2009 niet op het voornoemde aspect hoefde(en kon) ingaan. De rechtbank heeft miskend dat er geen sprake is van een motiveringsgebrek.

Afskrif 2

- 4.2 De Minister merkt op dat in het BMA-advies van 27 januari 2010 wordt aangegeven dat er ten aanzien van de vraag of het land van herkomst door verveerder als (on)veilig wordt ervaren na bijvoorbeeld terugkeer, medisch gezien niet valt te objectiveren en niet te voorspellen aangezien het een subjectief gegeven betreft. Voorts wordt in dit advies aangegeven dat een subjectieve en speculatieve voorspelling feitelijk niet thuishoort in een objectief professioneel medisch advies. De Minister meent dat de voorzieningenrechter onvoldoende heeft onderkend dat het advies van de BMA-arts conform de Tuchtrechtelijke zorgvuldigheidsnormen dient te worden opgesteld. Indien de arts zich buiten zijn medische deskundigheid zou begeven zou hij deze normen schenden. Om dit te illustreren verwijst de Minister naar een uitspraak van het Regionaal Tuchtcollege voor de gezondheidszorg te Eindhoven van 14 maart 2007 (productie) waar op pagina 4 wordt gesteld dat:

"Het college is van oordeel dat verweerder zich terecht niet uitlaat op een terrein, dat niet tot zijn competentie behoort en begrippen als "vertrouwensband" en "veilige omgeving" relateert en subjectiveert.

Verweerder is van mening dat het antwoord van het BMA dat zij ten aanzien van het al dan niet bestaan van de noodzaak van een veilige behandelomgeving (in geen enkele zaak) een uitspraak kan doen, niet betekent dat zij het oordeel van de behandelaar (van in casu verweerder) hieromtrent niet weersprekt. Het BMA geeft (immers) aan dat een dergelijke uitspraak een subjectieve en speculatieve voorspelling betreft. De Minister is (dan ook) van mening dat de BMA-adviseur niet had hoeven en -geler op de Tuchtrechtelijke zorgvuldigheidsnormen - niet kan onderzoeken of er in China aan de behandelvoorwaarde van een veilige behandelomgeving voor verweerder kan worden voldaan. De Minister ziet voorts niet in, nu een uitspraak over het al dan niet bestaan van de noodzaak van een veilige behandelomgeving een (medisch) subjectieve en speculatieve voorspelling betreft, hij anderszins dient te beoordelen of aan de betreffende voorwaarde in het land van herkomst kan worden voldaan.

- 4.3 De voorzieningenrechter heeft al het vorenstaande miskend.

5. Conclusie

De Staatssecretaris concludeert tot gegrondverklaring van het hoger beroep, vernietiging van de bestreden uitspraak en ongrondverklaring van het door verweerder tegen het besluit van 7 oktober 2009 ingestelde beroep.

Den Haag, 16 april 2010

Gemachtigde

L.J.J. Stams, senior procesvertegenwoordiger

Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Proces Procesvertegenwoordiging
Vestiging Den Haag
Postbus 30120
2500 GC Den Haag
telefoon 070 - 779 4950
telefax 070 - 779 5506