

ECLI	ECLI:NL:RVS:2017:828
Datum uitspraak	29 maart 2017
Inhoudsindicatie	Bij besluiten van 22 en 30 april 2014 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de aan [appellante] toegekende voorschotten zorgtoeslag over de berekeningsjaren 2013 en 2014 op nihil vastgesteld.

Volledige tekst

201508030/1/A2.

Datum uitspraak: 29 maart 2017

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellante], verblijvende te [plaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Gelderland van 13 oktober 2015 in zaak nr. 15/2288 in het geding tussen:

[appellante]

en

de Belastingdienst/Toeslagen.

Procesverloop

Bij besluiten van 22 en 30 april 2014 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de aan [appellante] toegekende voorschotten zorgtoeslag over de berekeningsjaren 2013 en 2014 op nihil vastgesteld.

Bij besluit van 23 maart 2015 heeft de Belastingdienst/Toeslagen het door [appellante] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 13 oktober 2015 heeft de rechtbank het door [appellante] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante] hoger beroep ingesteld.

De Belastingdienst/Toeslagen heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De Belastingdienst/Toeslagen heeft een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 30 mei 2016, waar [appellante], vertegenwoordigd door mr. E.C. Cerezo-Weijsenfeld, advocaat te Haarlem, en de Belastingdienst/Toeslagen, vertegenwoordigd door drs. J.G.C. van de Werken, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

Verblijfsprocedure

1. [appellante] is afkomstig uit Angola. Zij heeft op 18 augustus 2001 een asielaanvraag ingediend, die de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie bij besluit van 15 april 2002 heeft afgewezen. Daarbij is zij in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking 'alleenstaande minderjarige vreemdeling' laatstelijk verlengd tot 18 augustus 2004. Op 20 augustus 2008 heeft zij een herhaalde asielaanvraag ingediend, die de staatssecretaris bij besluit van 31 maart 2009 heeft afgewezen. [appellante] heeft op 9 september 2012 bij de korpschef van de politieregio Gelderland-Midden aangifte gedaan van mensenhandel. De staatssecretaris heeft deze aangifte opgevat als een aanvraag om een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd.

2. Bij besluit van 25 september 2012 heeft de staatssecretaris die vergunning op grond van de zogenoemde B9-regeling verleend, geldig tot 19 september 2013. Bij besluit van 26 februari 2013 heeft de staatssecretaris een aanvraag van [appellante] tot het wijzigen van de aan haar verleende verblijfsvergunning afgewezen en de eerder verleende verblijfsvergunning ingetrokken met terugwerkende kracht tot 22 oktober 2012. [appellante] heeft tegen dit besluit op 27 december 2012 bezwaar gemaakt. Bij besluit van 21 oktober 2013 heeft de staatssecretaris het bezwaar van [appellante] ongegrond verklaard. Het daartegen door [appellante] ingestelde beroep is door de rechtbank Den Haag, nevenzittingsplaats Rotterdam, bij uitspraak van 14 april 2015 ongegrond verklaard. De Afdeling heeft het hoger beroep bij uitspraak van de Afdeling van 29 juli 2015 ongegrond verklaard.

3. [appellante] heeft op 19 april 2013 een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd met als doel 'overgangsregeling langdurig in Nederland verblijvende kinderen' (hierna: Kinderpardonregeling) ingediend. Bij besluit van 6 augustus 2013 heeft de staatssecretaris die aanvraag afgewezen. Bij besluit van 26 februari 2014 heeft de staatssecretaris het daartegen ingestelde bezwaar ongegrond verklaard. Het daartegen door [appellante] ingestelde beroep is bij uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Rotterdam, van 1 september 2015 ongegrond verklaard. Het hoger beroep daartegen is bij uitspraak van de Afdeling van 3 november 2015 ongegrond verklaard.

Besluitvorming van de Belastingdienst/Toeslagen

4. [appellante] heeft zorgtoeslag aangevraagd. De Belastingdienst/Toeslagen heeft bij besluit van 12 februari 2013 voor het berekeningsjaar 2013 een voorschot zorgtoeslag toegekend

van € 1.060,00 en bij besluit van 27 december 2013 voor het berekeningsjaar 2014 een voorschot zorgtoeslag van € 865,00.

5. De Belastingdienst/Toeslagen heeft op 11 maart 2014 via de Basisregistratie Personen (BRP) de melding ontvangen dat [appellante] geen verblijfstitel meer heeft en dat code 98 in de BRP is geregistreerd. Bij besluiten van 22 april en 30 april 2014 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de eerder bij besluiten van 12 februari en 27 december 2013 toegekende voorschotten zorgtoeslag op nihil vastgesteld.

Uitspraak van de rechtbank

6. De rechtbank is tot het oordeel gekomen dat met de intrekking van de eerder verleende vergunning met terugwerkende kracht vaststaat dat [appellante] vanaf 22 oktober 2012 in Nederland geen rechtmatig verblijf meer heeft. Die terugwerkende kracht doet zijn werking ook gevoelen in het bezwaar dat [appellante] tegen het besluit van 26 februari 2013 heeft gemaakt. Volgens de rechtbank kan uit artikel 9, eerste lid, van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: de Awir) niet worden afgeleid dat dit ook is bedoeld om bescherming te bieden bij een intrekking van een verblijfsvergunning met terugwerkende kracht. Dat artikel heeft volgens de rechtbank alleen betrekking op de situatie dat een verblijfsrecht is geëindigd en aansluitend wordt geprocedeerd over een vergunning voor voortgezet verblijf.

7. Verder heeft de rechtbank geoordeeld dat uit het verweerschrift blijkt dat de Belastingdienst/Toeslagen alle relevante omstandigheden heeft betrokken bij de beoordeling of bijzondere omstandigheden ertoe nopen om van artikel 9, eerste lid, van de Awir af te wijken. De omstandigheden die [appellante] naar voren heeft gebracht, zijn volgens de rechtbank niet zo bijzonder dat deze moeten leiden tot het buiten toepassing laten van artikel 9, eerste lid, van de Awir.

Hoger beroep van [appellante]

8. [appellante] kan zich niet vinden in het oordeel van de rechtbank en brengt de volgende gronden tegen de uitspraak in.

9. In de eerste plaats heeft de rechtbank volgens [appellante] artikel 9, eerste lid, van de Awir verkeerd uitgelegd. De strekking van dat artikel is, zo betoogt [appellante], dat vreemdelingen die rechtmatig verblijf hebben gehad in Nederland lopende de procedures over hun voortgezette verblijfsrecht aanspraak behouden op dezelfde voorzieningen. Een andere lezing, waarvoor [appellante] geen steun vindt in de wetsgeschiedenis, leidt ertoe dat rechtsbescherming geen nuttig effect heeft en voorzieningen op eigen risico worden ontvangen.

10. In de tweede plaats betoogt [appellante] dat de door de rechtbank gegeven uitleg van artikel 9, eerste lid, van de Awir niet verenigbaar is met het Unierecht. [appellante] voert in dit verband aan dat in de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof van Justitie) is uitgemaakt dat er aanspraak op voorzieningen blijft bestaan lopende de procedures over het verblijfsrecht. Steun voor dit standpunt vindt zij in de arresten van het Hof van Justitie van 18 december 2014, Moussa Abdida, ECLI:EU:C:2014:2435, punt 57, en 24 juni 2015, H.T., ECLI:EU:C:2015:413, punt 98. Uit deze jurisprudentie leidt [appellante] af

dat, nu eerst in 2015 is beslist op haar hoger beroepen inzake haar verblijfsrecht, zij over de berekeningsjaren 2013 en 2014 recht heeft op zorgtoeslag.

11. Tenslotte voert [appellante] aan dat de rechtbank ten onrechte heeft geconcludeerd dat de Belastingdienst/Toeslagen de door haar aangevoerde bijzondere omstandigheden in zijn afweging heeft betrokken doch daarin geen aanleiding heeft hoeven zien artikel 9, eerste lid, van de Awir buiten toepassing te laten. [appellante] wijst erop dat de Belastingdienst/Toeslagen in het besluit van 23 maart 2015 niet op de door haar naar voren gebrachte omstandigheden is ingegaan en het verweerschrift dit motiveringsgebrek niet heeft hersteld. Voorts is de weigering van voortzetting van de zorgtoeslag in strijd met artikel 14 en 8 van Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), aldus [appellante].

Wettelijk kader

12. De wetsartikelen die in deze zaak van belang zijn, zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.

Beoordeling

Rechtmatig verblijf voorafgaand aan procedureel rechtmatig verblijf

13. De Belastingdienst/Toeslagen mag zich voor de beantwoording van de vraag of er rechtmatig verblijf is in beginsel baseren op de verblijfstitelcodes die door de Immigratie- en Naturalisatiedienst (hierna: IND) zijn vastgesteld, omdat de IND namens de staatssecretaris de aangewezen instantie is om te beoordelen of een vreemdeling rechtmatig in Nederland verblijft (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 1 juli 2009, [ECLI:NL:RVS:2009:BJ1093](#)).

Volgens de door de IND aan de Belastingdienst/Toeslagen verstrekte gegevens had [appellante] van 19 september 2012 tot 20 (lees:22) oktober 2012 code 21, van 20 (lees: 22) oktober 2012 tot 27 december 2012 code 98, van 27 december 2012 tot 26 februari 2014 code 33 en vanaf 26 februari 2014 code 98. Code 21 betekent dat een vreemdeling over een geldige verblijfstitel beschikt, dat wil zeggen een verblijfsvergunning als bedoeld in artikel 8 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000) heeft. Code 98 betekent dat een vreemdeling niet (meer) over een verblijfstitel beschikt, dat wil zeggen geen rechtmatig verblijf in de zin van artikel 8 van de Vw 2000 (meer) heeft. Code 33 betekent dat een vreemdeling rechtmatig verblijf heeft op grond van artikel 8, aanhef en onder g of h, van de Vw 2000.

13.1. De intrekking met terugwerkende kracht van de aan [appellante] verleende verblijfsvergunning heeft tot gevolg dat het rechtmatig verblijf dat [appellante] tot 19 september 2013 op grond van die vergunning had als bedoeld in artikel 8, onder a, van de Vw 2000 met ingang van 22 oktober 2012 is komen te vervallen.

Een besluit tot intrekking van een verblijfsvergunning regulier danwel tot afwijzing van een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier geldt als terugkeerbesluit en heeft van rechtswege tot gevolg dat de vreemdeling niet langer rechtmatig verblijf heeft. Dit gevolg treedt niet in werking indien de vreemdeling bezwaar of beroep heeft ingediend en de werking van het besluit is opgeschort, zo bepaalt artikel 27 van de Vw 2000. Ingevolge artikel

73, eerste lid, van de Vw 2000 wordt de werking van het besluit tot afwijzing van de aanvraag of de intrekking van een verblijfsvergunning opgeschort totdat op een daartegen ingediend bezwaar is beslist. [appellante] heeft op 27 december 2012 bezwaar gemaakt tegen de intrekking van de aan haar verleende verblijfsvergunning. Als gevolg daarvan heeft zij tot het besluit van 21 oktober 2013 waarbij haar bezwaar ongegrond is verklaard, rechtmatig verblijf gehad overeenkomstig artikel 8, aanhef en onder h, van de Vw 2000.

13.2. In artikel 9, eerste lid, van de Awir is bepaald dat een vreemdeling een aanspraak behoudt op een tegemoetkoming tijdens een rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, onder g of h, van de Vw 2000 indien dit verblijf aansluitend is op een eerder rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e of l, van die wet.

Anders dan de rechtbank heeft geoordeeld, betekent de intrekking van de aan [appellante] verleende verblijfsvergunning regulier met terugwerkende kracht tot 22 oktober 2012 niet dat de aanspraak van [appellante] op zorgtoeslag vanaf die datum is komen te vervallen. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 13 april 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:969), dient het woord 'aansluitend' in artikel 9, eerste lid, van de Awir niet zo strikt te worden uitgelegd dat die bepaling niet van toepassing is op een situatie waarin als gevolg van de intrekking van een verblijfsvergunning met terugwerkende kracht tot een datum na de verleningsdatum, tussen twee periodes van rechtmatig verblijf een korte periode van onrechtmatig verblijf ontstaat. In dit kader zijn, zo volgt uit de uitspraak van de Afdeling van 13 april 2016, de volgende elementen van belang: (i) vanaf 19 september 2012 tot en met 26 februari 2013 heeft [appellante] een verblijfsvergunning gehad, (ii) achteraf is het verblijf in de periode van 22 oktober 2012 tot 26 februari 2013 niet rechtmatig gevonden, (iii) bij besluit van 26 februari 2013 is de verblijfsvergunning van [appellante] met terugwerkende kracht met ingang van 22 oktober 2012 ingetrokken, (iv) [appellante] is, zodra dat mogelijk was, gaan procederen tegen dat besluit, (v) [appellante] heeft de onderbreking in de periode van rechtmatig verblijf daarom niet kunnen voorkomen, (vi) uit de wetsgeschiedenis kan niet worden afgeleid wat de bedoeling van de wetgever is geweest in een geval als dit en (vii) [appellante] heeft ten tijde van de toekenning redelijkerwijs niet kunnen begrijpen dat de zorgtoeslag ten onrechte werd verleend. Dat de datum waarop [appellante] de aanvraag om zorgtoeslag heeft ingediend en de ingangsdatum van die tegemoetkoming waren gelegen in een periode waarin achteraf gezien het verblijf niet rechtmatig is bevonden, doet aan het vorenstaande niet af, nu de zorgtoeslag haar is toegekend op een moment waarop zij rechtmatig verblijf had. Het zou, zo volgt ook uit de uitspraak van 13 april 2016, niet redelijk zijn om de korte periode van onrechtmatig verblijf die als gevolg van de intrekking is ontstaan tussen twee periodes van rechtmatig verblijf in de risicosfeer van de vreemdeling te laten.

13.3. Slotsom is dat, anders dan de rechtbank heeft overwogen, de intrekking van de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht niet tot gevolg heeft dat [appellante] tot het besluit van 21 oktober 2013 op haar tegen die intrekking gemaakte bezwaar, haar aanspraak op zorgtoeslag heeft verloren.

Het betoog slaagt in zoverre.

Procedureel rechtmatig verblijf na 21 oktober 2013

14. Uit de door de IND aan de Belastingdienst/Toeslagen verstrekte gegevens blijkt dat [appellante] van 27 december 2012 tot 26 februari 2014 rechtmatig verblijf had

overeenkomstig artikel 8, aanhef en onder h, van de Vw 2000. Zoals hiervoor in 13.1 is overwogen, betrof dit procedureel rechtmatig verblijf tot 21 oktober 2013 de periode hangende de beslissing op haar bezwaar tegen het besluit tot intrekking van de aan haar verleende verblijfsvergunning regulier. Tijdens deze periode heeft [appellante] een aanvraag om een verblijfsvergunning regulier op grond van de Kinderpardonregeling ingediend. Nadat de staatssecretaris deze aanvraag had afgewezen, heeft zij daartegen bezwaar ingediend. Op 21 oktober 2013 was nog niet op dat bezwaar beslist, zodat [appellante] vervolgens nog procedureel rechtmatig verblijf had tot op 26 februari 2014 op dat bezwaar was beslist. De Afdeling is evenwel van oordeel dat [appellante] na 21 oktober 2013 niet op grond van het procedureel rechtmatig verblijf hangende het bezwaar tegen de afwijzing van de verblijfsvergunning op grond van de Kinderpardonregeling aan artikel 9, eerste lid, van de Awir voortgezette aanspraak op zorgtoeslag kan ontleen. Dit procedurele rechtmatig verblijf houdt immers geen verband met het rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, onderdeel a, van de Vw 2000 waarmee de aanspraak op de zorgtoeslag is aangevangen.

15. Voor zover [appellante] erop wijst dat zij de rechtbank heeft verzocht te bepalen dat uitzetting achterwege dient te blijven totdat op haar tegen het besluit van 21 oktober 2013 ingestelde beroep is beslist, overweegt de Afdeling het volgende. In het besluit van 21 oktober 2013 heeft de staatssecretaris vermeld dat een eerste verzoek om voorlopige voorziening in het algemeen het vertrek opschort. Artikel 9, eerste lid, van de Awir ziet op aansluitend rechtmatig verblijf in de zin van artikel 8, onderdeel g of h, van de Vw 2000. Van rechtmatig verblijf in de zin van artikel 8, onderdeel g of h, is sprake als uitzetting bij of krachtens de Vw 2000 of op grond van een rechterlijke beslissing achterwege dient te blijven. De situatie die hier aan de orde is, waarin de vreemdeling in afwachting is van een beslissing op een beroepsschrift in een reguliere procedure en ter voorkoming van uitzetting in die procedure een verzoek indient om een voorlopige voorziening te treffen terwijl de staatssecretaris te kennen heeft gegeven dat van uitzetting wordt afgezien, zolang nog niet op dat verzoek is beslist, valt daar niet onder.

Unierecht

16. [appellante] heeft betoogd dat zij op grond van het Unierecht aanspraak op voorzieningen houdt lopende de procedures over haar verblijfsrecht. Naast een verwijzing naar de onder 10 vermelde arresten Moussa Abdida en H.T., heeft [appellante] op de zitting bij de Afdeling gewezen op artikel 13 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PB 2008 L 348; hierna: de Terugkeerrichtlijn). Volgens [appellante] moet er gelet op haar positie als kwetsbare vrouw en haar medische situatie een waarborg worden geboden in afwachting van de terugkeer naar haar land van herkomst. Gelet hierop moet automatisch schorsende werking in beroep en hoger beroep worden toegepast en bestaat er recht op elementaire levensbehoeften, aldus [appellante].

17. De vraag die rijst is of het Unierecht in dit geval vereist dat het instellen van beroep en vervolgens hoger beroep automatisch schorsende werking heeft met als gevolg dat de aanspraak op voorzieningen blijft bestaan gedurende die procedures.

17.1. Artikel 13 van de Terugkeerrichtlijn schrijft voor dat een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar bij een bevoegde rechterlijke of administratieve autoriteit moet open

staan in zaken betreffende terugkeerbesluiten die ten aanzien van derdelanders worden vastgesteld. Op grond van dit artikel kan de uitvoering van een terugkeerbesluit tijdelijk worden opgeschort, maar dit artikel vereist geen schorsende werking van het tegen dat besluit gerichte rechtsmiddel. Een dergelijk vereiste kan ook niet uit een andere bepaling van de Terugkeerrichtlijn worden afgeleid.

17.2. Het Hof van Justitie heeft in zijn rechtspraak nader invulling gegeven aan artikel 13, eerste lid, van de Terugkeerrichtlijn. In punt 44 van het hiervoor onder 10 vermelde arrest Abdida overwoog het Hof van Justitie:

"44. Artikel 13, lid 2, van die richtlijn bepaalt dat de autoriteit of instantie die bevoegd is om op dat beroep te beslissen, de uitvoering van het bestreden terugkeerbesluit tijdelijk kan opschorten, tenzij op grond van de nationale wetgeving reeds een tijdelijke opschorting van toepassing is. Het in artikel 13, lid 1, van die richtlijn bedoelde beroep hoeft volgens die richtlijn dus niet noodzakelijkerwijs schorsende werking te hebben."

Hoewel een schorsende werking in beginsel niet wordt vereist, overweegt het Hof van Justitie dat het rechtsmiddel moet voldoen aan het beginsel van effectieve rechtsbescherming en neemt daarbij de bijzondere omstandigheden van het geval in overweging. Mede onder verwijzing naar de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) over artikel 3 van het EVRM, oordeelde het Hof van Justitie:

"50. (...) Het beroep tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering voor de betrokken derdelander een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidssituatie op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert, is derhalve alleen dan doeltreffend wanneer die derdelander over een beroep met schorsende werking beschikt teneinde te waarborgen dat het terugkeerbesluit niet wordt uitgevoerd voordat een grief betreffende een schending van artikel 5 van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van artikel 19, lid 2, van het Handvest [van de grondrechten van de Europese Unie; hierna: het Handvest], door een bevoegde autoriteit is onderzocht."

Het Hof van Justitie vindt voor deze uitleg steun in artikel 47 van het Handvest welk beginsel volgens de toelichting bij het Handvest is gebaseerd op artikel 13 van het EVRM.

"52. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft namelijk geoordeeld dat, wanneer een lidstaat besluit om een vreemdeling te verwijderen naar een land ten aanzien waarvan er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat hij een ernstig risico loopt te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 EVRM, aan het in artikel 13 EVRM gestelde vereiste van een daadwerkelijk rechtsmiddel pas is voldaan wanneer de betrokkenen een beroep met van rechtswege opschortende werking kunnen instellen tegen de uitvoering van de maatregel op grond waarvan zij kunnen worden verwijderd (zie met name EHRM, arresten van 26 april 2007, Gebremedhin/Frankrijk, § 67, en 23 februari 2012, Hirsi Jamaa e.a./Italië, § 200).

53. Uit een en ander volgt dat de artikelen 5 en 13 van richtlijn 2008/115, gelezen in het licht van de artikelen 19, lid 2 en 47 van het Handvest, aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wettelijke regeling die niet voorziet in een beroep met schorsende werking tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering voor de betrokken

derdelander een ernstig risico inhoudt dat zijn gezondheidssituatie op ernstige en onomkeerbare wijze verslechtert."

17.3. Onder verwijzing naar punten 52 en 53 van het voornoemde arrest Abdida, heeft het Hof van Justitie in het arrest van 17 december 2015, Tall, ECLI:EU:C:2015:824, herhaald dat in elk geval schorsende werking moet worden toegekend aan een beroep tegen een terugkeerbesluit waarvan de uitvoering voor de betrokken derdelander een ernstig risico inhoudt dat hij aan de doodstraf, aan folteringen of aan andere onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing wordt onderworpen, zodat die derdelander de verzekering heeft dat aan de vereisten van artikelen 19, tweede lid, en 47 van het Handvest wordt voldaan.

17.4. De Afdeling kan [appellante] niet volgen in haar standpunt dat op grond van het Unierecht haar beroep tegen de handhaving van het besluit tot intrekking van haar verblijfsvergunning regulier en de afwijzing van haar aanvraag om voortgezet verblijf automatisch schorsende werking moet hebben.

17.5. Uit het stelsel van de Vw 2000 volgt dat een vreemdeling, indien hij de bescherming van de Nederlandse autoriteiten wenst in te roepen tegen een reëel risico op foltering, onmenselijke behandeling of vernederende behandelingen en bestraffingen een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning asiel, als bedoeld in artikel 28 van de Vw 2000, dient in te dienen. Dit lijdt alleen uitzondering indien het beroep op artikel 3 van het EVRM berust op medische aspecten. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 25 mei 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BI5892) staat de in het algemeen geldende scheiding tussen enerzijds gronden die aanspraak geven op verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd en anderzijds gronden die aanspraak geven op een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd er niet aan in de weg om uitzonderlijke omstandigheden die de desbetreffende vreemdeling onder verwijzing naar de jurisprudentie van het EHRM (arresten van 2 mei 1997, D. tegen het Verenigd Koninkrijk, ECLI:CE:ECHR:1997:0502JUD003024096, 6 februari 2001 Bensaid tegen het Verenigd Koninkrijk, ECLI:CE:ECHR:2001:0206JUD004459998, en 27 mei 2008 in de zaak N. tegen het Verenigd Koninkrijk, ECLI:CE:ECHR:2008:0527JUD002656505) heeft gesteld te betrekken bij de beoordeling of aanspraak bestaat op verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd vanwege medische noodsituatie. Om met vrucht een beroep op bescherming tegen non-refoulement te kunnen doen, dient derhalve een afzonderlijke aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning asiel danwel een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier vanwege medische noodsituatie te worden gedaan. Geen aanleiding bestaat voor het oordeel dat het vereiste van dergelijke afzonderlijke aanvragen op zichzelf niet in overeenstemming is met het Unierecht.

17.6. Nu [appellante] dergelijke afzonderlijke aanvragen niet heeft ingediend en het hier aan de orde zijnde terugkeerbesluit dan ook geen betrekking heeft op een dergelijke aanvraag, bestaat reeds daarom geen aanleiding om aan te nemen dat de mogelijke uitvoering van dat besluit voor [appellante] een reëel risico inhoudt dat zij aan folteringen, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing wordt onderworpen. Onder die omstandigheden noopt de Terugkeerrichtlijn noch de jurisprudentie van het Hof van Justitie tot de conclusie dat de effectieve rechtsbescherming vereist dat beroep tegen dat besluit automatisch schorsende werking heeft. Mitsdien heeft de Belastingdienst/Toeslagen kunnen afgaan op de informatie van de IND voor zover daaruit volgde dat [appellante] vanaf 21 oktober 2013 geen rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, aanhef en onder g of h, van de Vw 2000 meer had, en heeft de dienst zich mitsdien terecht op het standpunt gesteld dat [appellante]

vanaf die datum geen aanspraak op voortzetting van de aan haar verstrekte zorgtoeslag op grond van artikel 9, eerste lid, van de Awir maakte.

18. Het beroep van [appellante] op het arrest H.T. faalt, reeds nu deze uitspraak ziet op de toepassing van Richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (PB 2004 L 304 en - rectificatie PB 2005 L 204). Anders dan de desbetreffende vreemdeling in het arrest H.T. heeft [appellante] niet de vluchtelingenstatus als bedoeld in deze richtlijn. Voorts is geen door haar ingediend verzoek om internationale bescherming aan de orde.

19. Er bestaat, gelet op het arrest van het Hof van Justitie van 6 oktober 1982, Cilfit, ECLI:EU:C:1982:335, punten 13 en 14, geen aanleiding tot het stellen van prejudiciële vragen, aangezien de opgeworpen vraag kan worden beantwoord aan de hand van de rechtspraak van het Hof van Justitie.

20. De conclusie is dat het betoog in zoverre faalt.

Bijzondere omstandigheden

21. De rechtbank heeft terecht onder verwijzing naar vaste jurisprudentie van de Afdeling (onder meer de uitspraken van 17 juni 2015, [ECLI:NL:RVS:2015:1865](#) en 25 september 2013, [ECLI:NL:RVS:2013:1278](#)) overwogen dat de onthouding van voorzieningen aan een vreemdeling, zoals [appellante], onder zeer bijzondere omstandigheden in een concreet geval in strijd is met artikel 14 van het EVRM, gelezen in verbinding met artikel 8 van dat verdrag, in welk geval artikel 9, eerste lid, van de Awir, gelet op artikel 94 van de Grondwet, buiten toepassing moet worden gelaten.

22. [appellante] heeft aangevoerd dat zij als kind wees is geworden, vervolgens seksueel is uitgebuit, reeds de helft van haar leven in Nederland verblijft, lijdt aan een posttraumatische stressstoornis en zich suïcidaal uit. De rechtbank heeft terecht geoordeeld dat de Belastingdienst/Toeslagen zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat artikel 9, eerste lid, van de Awir in dit geval niet buiten toepassing hoefde te worden gelaten. De door [appellante] aangevoerde omstandigheden zijn niet aan te merken als zeer bijzondere omstandigheden die zodanig verband houden met haar financiële situatie dat de stopzetting van zorgtoeslag over 2013 en 2014 in dit concrete geval kan worden aangemerkt als strijdig met het non-discriminatiebeginsel van artikel 14 van het EVRM in samenhang met het in artikel 8 van dat verdrag besloten liggende recht op respect voor het privéleven.

Het betoog faalt.

23. [appellante] kan voorts niet worden gevolgd in haar standpunt dat de rechtbank ten onrechte niet heeft geoordeeld dat aan het besluit op bezwaar een motiveringsgebrek kleeft, nu daarin niet is ingegaan op de door haar aangevoerde omstandigheden. In haar bezwaarschrift heeft [appellante] ten overvloede gewezen op haar persoonlijke omstandigheden. Blijkens het verslag van de telefonische hoorzitting van 18 maart 2015 naar aanleiding van het bezwaar is aangevoerd dat zij een trauma heeft en zorg nodig heeft op basis waarvan volgens haar zou moeten worden afgeweken van de geldende wet- en

regelgeving. In het besluit op bezwaar van 23 maart 2015 heeft de Belastingdienst/Toeslagen uiteengezet dat tijdens de telefonische hoorzitting geen nieuwe feiten en omstandigheden naar voren zijn gekomen, waardoor anders zou moeten worden beslist over het recht op zorgtoeslag. Daarmee is het besluit weliswaar summier gemotiveerd, maar in het licht van hetgeen [appellante] in bezwaar had aangevoerd, is de motivering niet onvoldoende. Voorts heeft de Belastingdienst/Toeslagen naar aanleiding van hetgeen in beroep is aangevoerd nader toegelicht dat en waarom de door haar aangedragen omstandigheden niet als zeer bijzondere omstandigheden worden aangemerkt op grond waarvan artikel 9, tweede lid, van de Awir niet zou mogen worden toegepast.

Het betoog faalt.

Conclusie

24. Het hoger beroep is gelet op hetgeen hiervoor onder 13.1 tot en met 13.3 is overwogen gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 23 maart 2015 alsnog gegrond verklaren. Dat besluit komt wegens strijd met artikel 9, eerste lid, van de Awir voor vernietiging in aanmerking. De Belastingdienst/Toeslagen dient een nieuw besluit op het gemaakte bezwaar te nemen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen. Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht te bepalen dat tegen het door de Belastingdienst/Toeslagen te nemen nieuwe besluit op bezwaar slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

25. De Belastingdienst/Toeslagen dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Gelderland van 13 oktober 2015 in zaak nr. 15/2288;

III. vernietigt het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 23 maart 2015, kenmerk BOB OH;

IV. bepaalt dat tegen het door de Belastingdienst/Toeslagen te nemen besluit slechts beroep kan worden ingesteld bij de Afdeling;

V. veroordeelt de Belastingdienst/Toeslagen tot vergoeding van bij [appellante] in verband met de behandeling van het beroep en hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1980,00 (zegge: negentienhonderdtachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VI. gelast dat de Belastingdienst/Toeslagen aan [appellante] het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 293,00 (zegge: tweehonderddrieënnegentig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. C.J. Borman, voorzitter, en mr. C.M. Wissels en mr. J.Th. Drop, leden, in tegenwoordigheid van mr. Y.M. van Soest-Ahlers, griffier.

w.g. Borman w.g. Van Soest-Ahlers
voorzitter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 29 maart 2017

343.

BIJLAGE

Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen

Artikel 1

1. Deze wet geldt voor inkomensafhankelijke regelingen.

[...]

Artikel 9

1. Indien aan een vreemdeling tijdens een rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 8, onderdelen a tot en met e, en l, van de Vreemdelingenwet 2000 een tegemoetkoming is toegekend, heeft de omstandigheid dat hij aansluitend aan dit verblijf rechtmatig verblijf houdt in de zin van artikel 8, onderdeel g en h, van die wet niet tot gevolg dat hij daardoor zijn aanspraak verliest op eenzelfde tegemoetkoming gedurende de periode van laatstgenoemd verblijf.

[...]

De Wet op de zorgtoeslag is een inkomensafhankelijke regeling als bedoeld in artikel 1 van de Awir.

Vreemdelingenwet 2000

Artikel 8

De vreemdeling heeft in Nederland uitsluitend rechtmatig verblijf:

a. op grond van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14;

c. op grond van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28;

[...]

g. in afwachting van de beslissing op een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning, bedoeld in artikel 20 en 33, of tot het verlengen van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning, bedoeld in de artikelen 14 en 28, of een wijziging ervan, terwijl bij of krachtens deze wet of op grond van een rechterlijke beslissing uitzetting van de aanvrager achterwege dient te blijven tot dat op de aanvraag is beslist;

h. in afwachting van de beslissing op een bezwaarschrift of een beroepschrift, terwijl bij of krachtens deze wet of op grond van een rechterlijke beslissing uitzetting van de aanvrager achterwege dient te blijven totdat op het bezwaarschrift of het beroepschrift is beslist;

[...]

Artikel 10

1. De vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft kan geen aanspraak maken op toekenning van verstrekkingen, voorzieningen en uitkeringen bij wege van een beschikking van een bestuursorgaan.

[...]

Artikel 14

1. Onze Minister is bevoegd:

a. de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd in te willigen, af te wijzen dan wel niet in behandeling te nemen;

[...]

d. een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd in te trekken;

[...].

Artikel 27

1. De beschikking waarbij een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 [...] wordt afgewezen, geldt als terugkeerbesluit, tenzij reeds eerder een terugkeerbesluit tegen de vreemdeling is uitgevaardigd en aan de daaruit voortvloeiende terugkeerverplichting niet is voldaan, en heeft van rechtswege tot gevolg dat:

a. de vreemdeling niet langer rechtmatig verblijf heeft tenzij er een andere rechtsgrond voor rechtmatig verblijf van toepassing is;

b. de vreemdeling Nederland uit eigen beweging dient te verlaten binnen de in artikel 62 gestelde termijn, bij gebreke waarvan de vreemdeling kan worden uitgezet, en

c. de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen, na ommekomst van de termijn waarbinnen de vreemdeling Nederland uit eigen beweging dient te verlaten, bevoegd zijn

elke plaats te betreden, daaronder begrepen een woning, zonder de toestemming van de bewoner, teneinde de vreemdeling uit te zetten.

2. Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing indien:

[...]

c. een verblijfsvergunning is ingetrokken of de geldigheidsduur ervan niet is verlengd.

3. De gevolgen, bedoeld in het eerste lid, treden niet in indien de vreemdeling bezwaar of beroep heeft ingesteld en de werking van de beschikking is opgeschort.

[...]

Artikel 29

Een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 kan worden verleend aan de vreemdeling:

a. die verdragsvluchteling is; of

b. die aannemelijk heeft gemaakt dat hij gegronde redenen heeft om aan te nemen dat hij bij uitzetting een reëel risico loopt op ernstige schade, bestaande uit:

1°. doodstraf of executie;

2°. folteringen, onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen; of

3°. ernstige en individuele bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict.

[...]

Artikel 73

1. De werking van het besluit tot afwijzing van de aanvraag of de intrekking van de verblijfsvergunning wordt opgeschort totdat de termijn voor het maken van bezwaar of het instellen van administratief beroep is verstreken of, indien bezwaar is gemaakt of administratief beroep is ingesteld, totdat op het bezwaar of administratief beroep is beslist.

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

Artikel 4 ("Verbod van folteringen en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen")

Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Artikel 19 ("Bescherming bij verwijdering, uitzetting of uitlevering")

[...]

2. Niemand mag worden verwijderd naar een staat waar een ernstig risico bestaat dat hij aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen wordt onderworpen.

Artikel 47 ("Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht")

Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

[...]

Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van

16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven

Punten 8 en 24 van de considerans

8. Het wordt als legitiem erkend dat lidstaten onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, verplichten terug te keren, mits er billijke en efficiënte asielstelsels zijn, die het beginsel van non-refoulement volledig respecteren.

[...]

24. In deze richtlijn worden de grondrechten en de beginselen in acht genomen die met name in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie worden erkend.

Artikel 1 ("Toepassingsgebied")

In deze richtlijn worden de gemeenschappelijke normen en procedures vastgesteld die door de lidstaten moeten worden toegepast bij terugkeer van illegaal op hun grondgebied verblijvende onderdanen van derde landen, overeenkomstig de grondrechten die de algemene beginselen van het Gemeenschapsrecht en het internationaal recht vormen, met inbegrip van de verplichting om vluchtelingen te beschermen en de mensenrechten te eerbiedigen.

Artikel 3 ("Definities")

Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

4. "terugkeerbesluit": de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld;

[...]

Artikel 9 ("Uitstel van verwijdering")

1. De lidstaten stellen verwijdering uit:

- a) in geval deze in strijd zou zijn met het beginsel van non-refoulement, of
- b) voor de duur van de overeenkomstig artikel 13, lid 2, toegestane opschorting.

[...]

Artikel 13 ("Rechtsmiddelen")

1. Aan de betrokken onderdaan van een derde land wordt een doeltreffend rechtsmiddel van beroep of bezwaar toegekend, dat hij bij een bevoegde rechterlijke of administratieve autoriteit of bij een onpartijdig samengestelde bevoegde instantie waarvan de onafhankelijkheid is gewaarborgd, kan aanwenden tegen de in artikel 12, lid 1, bedoelde besluiten in het kader van terugkeer.

2. De in lid 1 bedoelde autoriteit of instantie is bevoegd om de in artikel 12, lid 1, bedoelde besluiten in het kader van terugkeer te herzien en kan eveneens de uitvoering ervan tijdelijk opschorten, tenzij op grond van de nationale wetgeving reeds een tijdelijke opschorting van toepassing is.

Het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

Artikel 3 ("Verbod van foltering")

Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.

Artikel 8 ("Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven")

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen

Artikel 14 ("Verbod op discriminatie")

Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal,

godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.