

Vreemdelingenkamer
Nevenzittingsplaats Arnhem

Postadres: Postbus 9030, 6800 EM Arnhem

AANTEKENEN

Mevrouw mr. M. Pals
Postbus 3068
6802 DB Arnhem

Bezoekadres
Walburgstraat 2-4
6811 CD Arnhem
Telefoon (026) 359 2626
Fax (026) 359 2727

Onderdeel
Contactpersoon
Doorkiesnummer(s)
Faxnummer afdeling
Datum
Ons kenmerk
Uw kenmerk
Bijlage(n)
Onderwerp
Justitienummer
CRV-nummer

J.E.M. van Hal - Teelen
(026) 359 2626

23 mei 2008
procedurenummer 08 / 9433 BEPTDN RE20 SE57
casusnummer

Bij beantwoording de datum en
ons kenmerk vermelden.
Wilt u slechts één zaak in uw
brief behandelen.

Geachte mevrouw,

Hierbij zend ik u een kopie van de uitspraak in bovenvermelde procedure.

Tegen deze uitspraak staat geen rechtsmiddel open

Hoogachtend,


griffier

Uitspraak

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Voorzieningenrechter

Vreemdelingenkamer

Nevenzittingsplaats Arnhem

Registratienummer: AWB 08/9433

Datum uitspraak: 23 mei 2008

Uitspraak

Ingevolge artikel 8:84 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in samenhang met artikel 71 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000)

inzake

**van Sierra Leoonse nationaliteit,
verzoeker,
gemachtigde mr. M. Pals,**

tegen

**de Staatssecretaris van Justitie,
Immigratie- en Naturalisatiedienst,
verweerder.**

Het procesverloop

Verzoeker is op 6 maart 2008 in vreemdelingenbewaring gesteld. Aan verzoeker is (mondeling) medegedeeld dat verweerder ambtshalve heeft besloten dat hij niet in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier op grond van de Regeling afwikkeling nalatenschap oude Vreemdelingenwet, neergelegd in het Wijzigingsbesluit Vreemdelingencirculaire (WBV) 2007/11 (hierna ook te noemen: de pardonregeling).

Verzoeker heeft op 14 maart 2008 bezwaar gemaakt. Dit bezwaar richt zich enerzijds tegen de feitelijke uitzettingshandelingen, anderzijds tegen de feitelijke handeling van verweerder om aan hem geen verblijfsvergunning regulier te verlenen op grond van de pardonregeling.

Bij verzoekschrift van 14 maart 2008 heeft verzoeker voorts verzocht de voorlopige voorziening te treffen dat uitzetting achterwege wordt gelaten tot op het bezwaar is beslist.

Bij brief van 14 maart 2008 heeft verzoeker voorts aan verweerder verzocht een afschrift te verstrekken van de aan de beslissing van verweerder ten grondslag liggende minuut. Verweerder heeft op 2 april 2008 deze minuut aan verzoeker gezonden.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd en een verweerschrift ingediend.

De openbare behandeling van het verzoek heeft plaatsgevonden ter zitting van 3 april 2008. Verzoeker is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen vertegenwoordigen door mr. R.P.G. van Bel.

De beoordeling

1. Ingevolge artikel 8:81 van de Awb kan de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, indien tegen een besluit bezwaar is gemaakt, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.
2. Verzoeker bevindt zich op dit moment in vreemdelingenbewaring en loopt, gelet op het feit dat het door hem gemaakte bezwaar geen schorsende werking heeft, het risico te worden uitgezet naar zijn land van herkomst. Verzoeker heeft er belang bij het bezwaar in Nederland te mogen afwachten. Hij heeft derhalve een spoedeisend belang bij de verzochte voorziening.
3. Verzoeker heeft op 5 maart 1998 een aanvraag gedaan om toelating als vluchteling alsmede een aanvraag om een vergunning tot verblijf vanwege klemmende redenen van humanitaire aard. Beide aanvragen zijn bij besluit van 19 november 1998 afgewezen. Het bezwaar van 15 december 1998, tegen dit besluit van 19 november 1998, is op 1 februari 2002 ongegrond verklaard. Het beroep van 21 februari 2002, tegen de beslissing op bezwaar van 1 februari 2002, is door deze rechtbank, nevenzittingsplaats Amsterdam, op 9 juli 2003 ongegrond verklaard. Verzoeker is ingevolge deze uitspraak **uitgeprocedeerd en verblijft sinds 9 juli 2003 illegaal in Nederland.**
4. Verzoeker is op 6 maart 2008 aangehouden als verdachte in een strafzaak. Hierop is een onderzoek ingesteld naar de verblijfsrechtelijke positie van verzoeker. Uit telefonische navraag bij de Immigratie en Naturalisatiedienst (IND) is gebleken dat verweerder op 6 februari 2008 ambtshalve heeft besloten dat aan verzoeker geen verblijfsvergunning regulier op grond van de pardonregeling zal worden verleend. Dit is mondeling aan verzoeker medegedeeld. Vervolgens is verzoeker in vreemdelingenbewaring gesteld.
5. Verzoeker heeft, naar aanleiding van de mondelinge mededeling, bezwaar gemaakt. Blijkens de tekst van het bezwaarschrift, is het bezwaar ingediend op grond van artikel 72, derde lid, van de Vw 2000 en richt het bezwaar zich tegen:
 1. de feitelijke uitzettingshandelingen die sinds zijn inbewaringstelling op 6 maart 2008 plaatsvinden, en
 2. de feitelijke handeling, in de zin van door deze handeling na te laten betrokkene in het bezit te stellen van een generaal pardonvergunning.
6. Getoetst moet worden of de uitzetting van verzoeker verboden moet worden omdat het bezwaar een redelijke kans van slagen heeft.

7. Verweerder stelt zich op het standpunt dat het bezwaar van verzoeker geen redelijke kans van slagen heeft omdat het niet ontvankelijk is. Verweerder voert daartoe aan dat de ambtshalve weigering om aan verzoeker een verblijfsvergunning te verlenen, geen besluit is als bedoeld in artikel 1:3, eerste lid, van de Awb, noch een met een beschikking gelijkgestelde handeling van een bestuursorgaan ten aanzien van een vreemdeling als bedoeld in artikel 72, derde lid, van de Vw 2000, zodat tegen deze ambtshalve weigering geen bezwaar kan worden gemaakt.

Ter onderbouwing van de stelling dat de ambtshalve weigering geen handeling is als bedoeld in artikel 72, derde lid, van de Vw 2000 voert verweerder enerzijds aan dat niet is beoogd enig rechtsgevolg ten aanzien van de desbetreffende vreemdeling in het leven te roepen en anderzijds dat voor de vreemdeling andere bestuursrechtelijke wegen openstaan. De vreemdeling kan, zo stelt verweerder, een aanvraag voor de verkrijging van een pardonvergunning indienen dan wel in voorkomende gevallen opkomen tegen de feitelijke uitzettingshandelingen.

8. Verzoeker stelt zich op het standpunt dat het bezwaar ontvankelijk is en een redelijke kans van slagen heeft. De gemachtigde van verzoeker heeft ter zitting, onder verwijzing naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Haarlem, van 27 maart 2008 (AWB 08/2952 en AWB 08/2951), betoogd dat de ambtshalve weigering van verweerder aan verzoeker een pardonvergunning te verlenen moet worden gezien als een met een beschikking gelijkgestelde handeling van een bestuursorgaan ten aanzien van een vreemdeling als bedoeld in artikel 72, derde lid, van de Vw 2000, zodat het bezwaar ontvankelijk is. De gemachtigde van verzoeker heeft voorts gesteld dat verweerder in vergelijkbare gevallen als die van verzoeker wél een aanbod heeft gedaan voor een verblijfsvergunning op grond van de pardonregeling, zodat het bezwaar een redelijke kans van slagen heeft.

9. De voorzieningenrechter overweegt als volgt

10. De voorzieningenrechter stelt vast dat het bezwaarschrift van verzoeker bestaat uit twee onderdelen, er is zowel bezwaar gemaakt tegen de feitelijke uitzettingshandelingen als tegen de ambtshalve weigering om aan verzoeker een pardonvergunning te verlenen.

11. Ten aanzien van de vraag of het bezwaar tegen de weigering om aan verzoeker een pardonvergunning te verlenen een redelijke kans van slagen heeft, ziet de voorzieningenrechter zich allereerst voor de vraag gesteld of het bezwaar ontvankelijk is. Gelet op de standpunten van partijen, dient ter beantwoording van deze vraag beoordeeld te worden of de (mondelijke) weigering van verweerder om aan verzoeker een pardonvergunning te verstrekken, is aan te merken als een met een beschikking gelijkgestelde handeling van een bestuursorgaan ten aanzien van een vreemdeling als bedoeld in artikel 72, derde lid, van de Vw 2000.

12. Op 27 maart 2008 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank 's Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, geoordeeld dat de (mondelinge) weigering van verweerder om aan een vreemdeling een pardonvergunning te verlenen is aan te merken als een handeling in de zin van artikel 72, derde lid, van de Vw 2000 (AWB 08/2952 en AWB 08/2951). Hierbij is, onder meer, als volgt overwogen:

“Uit de Memorie van Toelichting bij artikel 70, derde lid Vw (thans: artikel 72, derde lid) blijkt dat met dit artikel geen wijziging is beoogd ten opzichte van het nagenoeg gelijklopende artikel 1a Vw (oud). De belangrijkste reden voor invoering van artikel 1a Vw (oud) en 72, derde lid, Vw, is om de pas naar de burgerlijke rechter af te snijden (TK 1992-1993, 22735, nr. 5, p. 3; nr. 6, p. 6; nr. 9, p. 14 en TK 1998-1999, 26732, nr. 3, bl. 71; nr. 7, bl. 60). Indien tegen bepaalde handelingen geen bestuursrechtelijke voorziening openstond, zou een vreemdeling genoodzaakt zijn zijn vordering aan de burgerlijke rechter voor te leggen. Dat wilde de wetgever voorkomen door iedere handeling van feitelijke aard, bij of krachtens de Vw door een bestuursorgaan genomen, appellabel te maken. Daarbij moet het wel rechtens relevante handelingen betreffen (TK 1992-1993, 22735, nr. 9, bl. 14 en TK 1998-1999, 26 732, nr. 3, bl. 71).

De voorzieningenrechter is allereerst van oordeel, anders dan verweerder stelt, dat voor een rechtsingang op grond van het derde lid van artikel 72 Vw niet vereist is dat sprake is van een (beoogd) rechtsgevolg. Tekst en wetsgeschiedenis bieden daarvoor geen steun. Dit ligt ook niet in de rede, nu de wetgever expliciet de (feitelijke) uitzettingshandeling van een vreemdeling onder het bereik van deze bepaling heeft willen brengen. Zou een rechtsgevolg zijn vereist, dan zou zodanige uitzettingshandeling buiten het bereik van die bepaling vallen.

Voorts is naar het oordeel van de voorzieningenrechter in het onderhavige geval sprake van een rechtens relevante handeling. Met de onderhavige weigering kan verzoeker immers geen aanspraak maken op een verblijfsvergunning op grond van WBV 2007/11 met vrijstelling van het betalen van leges en van het vereiste van het bezit van een mvv. Verzoeker heeft er belang bij om tegen die weigering in rechte op te kunnen komen. Er is dan ook sprake van een met een beschikking gelijk te stellen handeling van verweerder ten aanzien van verzoeker in zijn hoedanigheid als vreemdeling.

Anders dan door verweerder betoogd, is de voorzieningenrechter van oordeel dat verzoeker niet tegen die weigering in rechte kan opkomen door het doen van een aanvraag. Op zichzelf is juist dat verzoeker bij verweerder een aanvraag kan indienen om verlening van een verblijfsvergunning regulier op grond van WBV 2007/11. In die procedure geldt evenwel geen vrijstelling van leges en, belangrijker nog, van het mvv-vereiste. Verweerder heeft ter zitting aangegeven dat verzoeker in die procedure in het kader van een beroep op artikel 3.71, vierde lid, Vb (de zogeheten hardheidsclausule) zijn argumenten tegen een weigering als de onderhavige naar voren kan brengen. Hierin kan verweerder niet worden gevolgd. Een beroep op de hardheidsclausule slaagt slechts, indien sprake is van een zeer bijzonder geval, waarin het onverkort vasthouden aan het mvv-vereiste naar het oordeel van verweerder een onbillijkheid van overwegende aard oplevert. Niet valt in te zien dat verweerder ten aanzien van vreemdelingen, als verzoeker, zal oordeel dat daarvan sprake is. Integendeel, in het Verslag van een schriftelijk overleg van 6 juni 2007 (Tweede Kamer, vergaderjaar 2006-2007, 31 018, nr. 3, p. 17) heeft verweerder de Tweede Kamer het volgende laten weten.

“In antwoord op de vraag of in het geval de vreemdeling ondanks de opzet van de regeling een aanvraag indient, geldt dat er geen sprake is van vrijstelling van leges of het mvv-vereiste. Daarmee is het voor vreemdelingen niet zinvol om een aanvraag met het oog op de regeling in te dienen. Zelfs als de vreemdeling de leges voldoet, zal een inhoudelijke beoordeling niet plaatsvinden, daar men eerst stuit op het mvv-vereiste. (...) Gezien het mvv-vereiste mag verwacht worden dat in beginsel onmiddellijk afwijzing op basis van het onderbreken van een mvv zal volgen. De vreemdelingen kunnen dan in bezwaar, maar aan dit bezwaar is geen opschortende werking verbonden, waardoor zij ook geen rechtmatig verblijf zullen hebben. Gezien het bovenstaande verwacht ik geen grote aantallen procedures en zullen eventuele procedures snel kunnen worden afgehandeld.”

Gelet op het vorenstaande kan bezwaarlijk anders geconcludeerd worden dan dat de kans op een inhoudelijke beoordeling van verzoekers argumenten tegen de weigering van een aanbod op grond van WBV 2007/11 in een aanvraagprocedure nagenoeg nihil is. De verwijzing door verweerder naar de uitspraak van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Rotterdam, van 20 december 2007, kan, gezien hetgeen hiervoor is overwogen, geen doel treffen.

Verweerder kan evenmin gevolgd worden in zijn standpunt dat verzoeker nog een andere mogelijkheid heeft om tegen de onderhavige weigering op te komen, namelijk in het kader van een procedure tegen de feitelijke uitzetting. In de eerste plaats bestaat daarbij het risico dat de uitzetting al geëffectueerd is voordat een procedure aanhangig is gemaakt. De vreemdeling verblijft dan niet langer in Nederland, waarmee de aanspraak op de regeling van WBV 2007/11 vervalt. Verblijf in Nederland is immers inherent aan die regeling. In de tweede plaats geldt dat, indien uitzetting van een vreemdeling dreigt en die vreemdeling zich tot de rechter wendt, die rechter zich een oordeel zal vormen over de rechtmatigheid van de uitzetting en niet zal toekomen aan een oordeel over de rechtmatigheid van een weigering om op grond van WBV 2007/11 een aanbod te doen. (...)

Het vorenstaande leidt tot het oordeel dat de ambtshalve weigering om verzoeker op grond van WBV 2007/11 een aanbod te doen is aan te merken als een met een beschikking gelijk te stellen handeling van een bestuursorgaan ten aanzien van een vreemdeling als zodanig, waartegen bezwaar open staat.”

13. Gelet op hetgeen is overwogen in de hierboven geciteerde uitspraak, is de voorzieningenrechter vooralsnog van oordeel dat niet gezegd kan worden dat de (mondelinge) weigering van verweerder om aan verzoeker een pardonvergunning te verlenen niet is aan te merken als een handeling in de zin van artikel 72, derde lid, van de Vw 2000. De voorzieningenrechter zal er daarom bij de verdere behandeling van het onderhavige verzoek van uit gaan dat de ambtshalve weigering van verweerder is aan te merken als een handeling als bedoeld in artikel 72, derde lid, van de Vw 2000. Gelet hierop is, naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter, het door verzoeker tegen deze weigering ingediende bezwaar ontvankelijk.

14. De voorzieningenrechter ziet zich vervolgens voor de vraag gesteld of het bezwaar inhoudelijk een redelijke kans van slagen heeft.

15. Op 6 maart 2008 is mondeling aan verzoeker medegedeeld dat verweerder op 6 februari 2008 ambtshalve heeft besloten om aan verzoeker geen verblijfsvergunning regulier op grond van de pardonregeling te verlenen. Op 2 april 2008 heeft verweerder de minuut overgelegd waarin deze beslissing is opgenomen. Uit de minuut blijkt dat aan verzoeker geen aanbod voor een pardonvergunning wordt gedaan omdat verzoeker geen ononderbroken verblijf in Nederland heeft gehad zoals vereist op grond van WBV 2007/11.

16. Verzoeker wordt, gelet op de inhoud van de minuut, tegengeworpen dat hij geen ononderbroken verblijf in Nederland heeft gehad als vereist op grond van WBV 2007/11 Vast staat dat verzoeker enige tijd in Frankrijk heeft verbleven.

Verzoeker stelt dat dit korte verblijf in het buitenland hem niet tegengeworpen mag worden, omdat er vergelijkbare zaken bekend zijn waarin een vreemdeling ondanks een (kort) verblijf in het buitenland wél een aanbod heeft gekregen voor een pardonvergunning. Verzoeker heeft ter onderbouwing van deze stelling een aantal minuten uit andere zaken overlegd waaruit blijkt dat aan vreemdelingen, die korte tijd in het buitenland hebben verbleven, een aanbod is gedaan voor een pardonvergunning. De gemachtigde van verweerder heeft ter zitting aangegeven dat het onder omstandigheden voor kan komen dat aan een vreemdeling, ondanks een kort verblijf in het buitenland, een aanbod voor een pardonvergunning wordt gedaan. De gemachtigde van verweerder heeft hierbij aangegeven dat de vraag of er in een dergelijk geval een aanbod wordt gedaan, afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. Elke zaak dient op zijn eigen merites beoordeeld te worden.

17. De voorzieningenrechter stelt vast dat uit de door verzoeker overgelegde minuten blijkt dat, ondanks het vereiste van een ononderbroken verblijf in Nederland op grond van WBV 2007/11, verweerder in voorkomende gevallen toch een aanbod voor een pardonvergunning heeft gedaan aan een vreemdeling die korte tijd in het buitenland heeft verbleven. Gelet op het door de gemachtigde van verweerder ter zitting verwoorde standpunt dat iedere zaak op zijn eigen merites beoordeeld dient te worden, kan naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet op voorhand gezegd worden dat het bezwaar van verzoeker geen redelijke kans van slagen heeft. De voorzieningenrechter zal het verzoek dan ook toewijzen.

18. Gelet op bovenstaande behoeft hetgeen partijen overigens naar voren hebben gebracht geen bespreking meer.

19. Er bestaat aanleiding voor een proceskostenveroordeling.

De beslissing

De voorzieningenrechter:

wijst het verzoek toe;

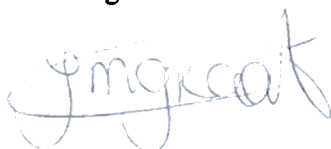
treft de voorlopige voorziening dat uitzetting achterwege blijft tot op het bezwaar is beslist;

veroordeelt verweerder in de proceskosten van verzoeker ten bedrage van € 644, onder aanwijzing van de Staat der Nederlanden als de rechtspersoon die dit bedrag dient te betalen aan verzoeker;

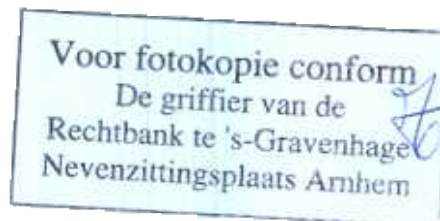
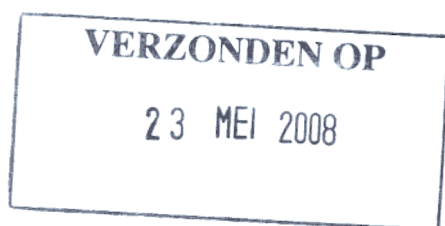
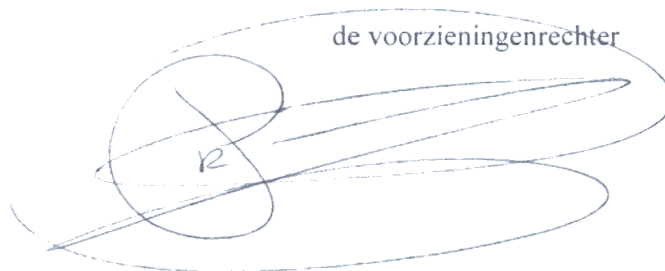
wijst de Staat der Nederlanden aan als rechtspersoon om aan verzoeker € 143 te betalen ter vergoeding van het door hem betaalde griffierecht.

Deze uitspraak is gedaan door mr. R.M.H. Pennings en in het openbaar uitgesproken op 23 mei 2008 in tegenwoordigheid van mr. J.M. Graat als griffier.

de griffier



de voorzieningenrechter



Rechtsmiddel:

Tegen deze uitspraak staat geen rechtsmiddel open.