STAATSCOURANT

Officiële uitgave van het Koninkrijk der Nederlanden sinds 1814.

Nr. 22

3 februari

2009

Besluit van de Staatssecretaris van Justitie van 24 december 2008, nr. 2008/32, houdende wijziging van de Vreemdelingencirculaire 2000

De Staatssecretaris van Justitie,

Gelet op de Vreemdelingenwet 2000, het Vreemdelingenbesluit 2000 en het Voorschrift Vreemdelingen 2000;

Besluit:

ARTIKEL I

De Vreemdelingencirculaire 2000 wordt als volgt gewijzigd:

A

Paragraaf B1/4.1 Vreemdelingencirculaire 2000 komt te luiden:

4.1 Mvv-vereiste

Ingevolge artikel 16, eerste lid, onder a, Vw kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw worden afgewezen indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. Als hoofdregel schrijft artikel 3.71 Vb voor dat de aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 Vw wordt afgewezen, indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv.

Alleen de aanvraag tot het verlenen van een reguliere verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 14 Vw kan worden afgewezen op grond van het ontbreken van een mvv. Dat betekent dat het ontbreken van een mvv geen betekenis heeft voor de beoordeling van de volgende aanvragen:

- aanvragen tot het verlenen of wijzigen van een verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd (zie artikel 20 Vw);
- een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd (zie artikel 28 Vw);
- een verblijfsvergunning asiel voor onbepaalde tijd (zie artikel 33 Vw).

Het ontbreken van een mvv is evenmin van betekenis bij de vraag of een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd aan de volgende categorieën ambtshalve verleend kan worden:

- aan de alleenstaande minderjarige asielzoeker (zie B14);
- aan de vreemdeling die in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning onder de beperking ‘verblijf als meerderjarige ex-bama, als bedoeld in B14/2.10.3.3;
- de vreemdeling die buiten zijn schuld Nederland niet kan verlaten (zie B14);
- de asielzoeker die drie jaren in procedure is (zie B14);
- aan de vreemdeling die in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning in het kader van de Regeling afwikkeling nalatenschap Vw (oud), als bedoeld in B14/5.

B

Paragraaf B1/4.1.1. Vreemdelingencirculaire 2000 komt te luiden:

4.1.1 Vrijstellingen

Vrijstelling op grond van de Vw

Een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd wordt ingevolge artikel 17, eerste lid, Vw niet afgewezen wegens het ontbreken van een geldige mvv, indien het betreft:

a. de vreemdeling die de nationaliteit bezit van één der door de Minister van BuZa aan te wijzen landen;
   Toelichting
   Deze landen zijn: Australië, België, Bulgarije, Canada, Cyprus Denemarken, Duitsland, Finland,

Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Japan, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Monaco, Nieuw-Zeeland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Roemenië, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Vaticaanstad, het Verenigd Koninkrijk, de Verenigde Staten van Amerika, IJsland, Zuid-Korea, Zweden en Zwitserland.
Voor vreemdelingen uit deze landen staat echter wel de mogelijkheid open om bij een Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in het buitenland onverplicht een mvv aan te vragen ten einde hun verblijfsaanspraken vooraf te laten toetsen, zodat ook zij vroegtijdig weten of hun verblijfsrecht toekomt.

b. de gemeenschapsonderdaan, voorzover niet reeds vrijgesteld op grond van een aanwijzing, als bedoeld onder a;
Toelichting
Een gemeenschapsonderdaan heeft geen verblijfsvergunning nodig om rechtmatig in Nederland te verblijven. Een gemeenschapsonderdaan ontleent zijn verblijfsrecht immers rechtstreeks aan het gemeenschapsrecht. Ook van belang is dat de vreemdeling die niet zelf onderdaan is van een lidstaat van de EU, EER of Zwitserland, maar die wel rechtstreeks verblijfsrecht aan het gemeenschapsrecht ontleent, bijvoorbeeld als echtgeno(o)t(e), kind, partner of (schoon)ouder van een gemeenschapsonderdaan, vrijgesteld is van het mvv-vereiste (zie de definitiebepaling van gemeenschapsonderdaan in artikel 1 Vw).

c. de vreemdeling voor wie het gelet op diens gezondheidstoestand niet verantwoord is om te reizen;
Toelichting
Voor deze vrijstelling dient beoordeeld 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 of bestendig verblijf betreffen, worden niet betrokken bij de beoordeling. Hierbij wordt aangesloten bij B8/4.4. Voor de procedurele aspecten wordt in dit kader verwezen naar B8/4.

d. de vreemdeling die slachtoffer of getuige-aangever is van vrouwenhandel;
Toelichting
Het Nederlandse beleid is er op gericht de opsporing en vervolging van hen die zich aan mensenhandel schuldig maken, zoveel mogelijk te bevorderen. In dat opzicht is van groot belang dat slachtoffers en getuigen van mensenhandel aangifte doen van mensenhandel en dat slachtoffers op andere wijze medewerking verlenen aan een strafrechtelijk opsporings- of vervolgingsonderzoek naar of berechting in feitelijke aanleg van de verdachte van het strafbare feit bedoeld in artikel 273f van het WvSr. Met de verblijfsregeling zoals neergelegd n artikel 3.48 Vb wordt beoogd te voorkomen dat het slachtoffer of de getuige van mensenhandel afziet van het doen van aangifte of dat het slachtoffer afziet van het op andere wijze verlenen van medewerking aan een strafrechtelijk opsporings- of vervolgingsonderzoek, uit vrees Nederland te worden uitgezet als illegale vreemdeling. In dat verband wordt er op gewezen dat het slachtoffer of de getuige ingevolge artikel 8, onder k, Vw gedurende een bedenktijd van maximaal drie maanden rechtmatig verblijf in Nederland kan verkrijgen. In dat geval wordt nog geen verblijfsvergunning verleend.
Ingeval het noodzakelijk is dat de getuige-aangever in Nederland verblijft nadat de aangifte is gedaan, kan de in artikel 3.48 Vb bedoelde verblijfsvergunning worden verleend zolang dat in het belang van de opsporing en vervolging van mensenhandel noodzakelijk is.
Aan het slachtoffer van mensenhandel die aangifte doet of op andere wijze medewerking verleend aan een strafrechtelijk opsporings- of vervolgingsonderzoek naar of berechting in feitelijke aanleg van de verdachte van het strafbare feit bedoeld in artikel 273f van het WvSr, kan de in artikel 3.48 Vb bedoelde verblijfsvergunning worden verleend zolang er nog sprake is van een strafrechtelijk opsporings- of vervolgingsonderzoek, dan wel de berechting in feitelijke aanleg van de verdachte nog niet heeft plaatsgevonden.
Het mvv-vereiste wordt hierbij niet tegengeworpen.
In het geval van de getuige-aangever kan de verblijfsvergunning eerst worden verleend, indien het OM de aanwezigheid van de getuige-aangever in Nederland gewenst acht voor het opsporings- en vervolgingsonderzoek. Ook in die situatie wordt het mvv-vereiste niet tegengeworpen. Er dient wel proces verbaal van de aangifte opgemaakt te zijn.

e. de vreemdeling die onmiddellijk voorafgaande aan de aanvraag in het bezit was van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 Vw dan wel van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 33 Vw;

f. de vreemdeling die tijdig een aanvraag heeft ingediend tot wijziging van een verblijfsvergunning;
Toelichting e en f
Het mvv-vereiste is niet van toepassing op de vreemdeling die onmiddellijk voorafgaande aan de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier in het bezit was van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde of voor onbepaalde tijd.
Het ontbreken van een mvv wordt evenmin tegengeworpen aan de vreemdeling die een

aanvraag indient om wijziging van het verblijfsdoel. Hierbij is van belang dat er geen onderscheid wordt gemaakt naar het soort verblijfsdoel. De vrijstelling geldt bijvoorbeeld ook indien een vreemdeling twee maanden in het bezit geweest is van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd op grond van artikel 29, eerste lid, onder d, Vw en vervolgens in aanmerking wenst te komen voor verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd. Voor de beoordeling of er sprake is van voortzetting van verblijf is dan niet van belang of de eerdere vergunning verlengd zou zijn of dat de vergunning na twee maanden is ingetrokken in verband met een wijziging in de situatie in het land van herkomst. Van belang is wel dat de aanvraag tot wijziging van het verblijfsdoel tijdig, dat wil zeggen in ieder geval niet later dan twee jaar na afloop van de geldigheidsduur van de eerdere verblijfsvergunning, ontvangen is (zie artikel 3.82 Vb en B1/5.1).

g. de vreemdeling die behoort tot een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen categorie;

h. de vreemdeling die houder is van een EG-verblijfsvergunning voor langdurig ingezetenen die is afgegeven door een andere staat die partij is bij het EG-verdrag, dan wel de echtgenoot of het minderjarig kind is van die houder, in geval het gezin reeds was gevormd in die andere staat;
De geregistreerde partner dan wel ongehuwde partner van de langdurig ingezetene en het kind van die partner worden daarbij gelijk gesteld met de echtgeno(o)t(e) dan wel het kind van die echtgeno(o)t(e).

Vrijstellingen op grond van het Vb

Ingevolge artikel 3.71, tweede lid, Vb kan van het vereiste van een geldige mvv vrijgesteld worden, de vreemdeling:

i. die voor het bereiken van het negentiende levensjaar vijf achtereenvolgende jaren rechtmatig verblijf in Nederland heeft gehad als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e dan wel l, Vw of als Nederlander en in die periode niet het hoofdverblijf buiten Nederland heeft verplaatst;
Toelichting
De vreemdeling die voor diens negentiende levensjaar ten minste vijf achtereenvolgende jaren rechtmatig in Nederland heeft verbleven op grond van artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw kan in aanmerking komen voor wedertoelating tot Nederland. Indien de vreemdeling minderjarig is kan een reguliere verblijfsvergunning voor bepaalde tijd worden verleend. Indien de vreemdeling meerderjarig is kan een reguliere verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd worden verleend. Hiermee verhoudt zich niet dat het mvv-vereiste wordt tegengeworpen. Dit onderdeel komt grotendeels overeen met artikel 52a, onderdeel g, van het voormalige Vb, met dien verstande dat toegevoegd is de categorie vreemdelingen die in diezelfde periode geheel of gedeeltelijk als Nederlander in Nederland hebben verbleven. Het is redelijk laatstgenoemde vreemdelingen niet anders te behandelen om de enkele reden dat het rechtmatig verblijf geheel of gedeeltelijk als Nederlander in Nederland is doorgebracht.

j. van twaalf jaar of jonger, die in Nederland is geboren en naar het oordeel van de Minister feitelijk is blijven behoren tot het gezin van een ouder die:
   - sedert het moment van geboorte van de vreemdeling rechtmatig verblijf in Nederland heeft op grond van artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw of als Nederlander; of
   - op het moment van de geboorte van de vreemdeling rechtmatig verblijf in Nederland had op grond van artikel 8, onder f tot en met k, Vw en die sedertdien aansluitend rechtmatig verblijf op grond van artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw heeft, voor zover geen van beiden het hoofdverblijf buiten Nederland heeft verplaatst;

   Toelichting
   Kinderen van twaalf jaar of jonger die in Nederland zijn geboren, vanaf dat moment onafgebroken in Nederland woonachtig zijn en naar het oordeel van de Minister feitelijk zijn blijven behoren tot het gezin van een van de ouders die sinds de geboorte van het kind in Nederland verblijft op grond van een verblijfsvergunning, komen in aanmerking voor een verblijfsvergunning indien zij feitelijk (zijn blijven) behoren tot het gezin van die ouder. Als hoofdregel geldt dat één van de ouders binnen drie dagen na de geboorte van het kind een aanvraag ten behoeve van het kind moet indienen om het verblijfsrecht mede geldig te maken voor het kind. Is het kind evenwel niet direct na de geboorte aangemeld dan kan tot en met de leeftijd van twaalf jaar alsnog een aanvraag worden ingediend. In dat geval kan de verblijfsvergunning worden verleend indien naar het oordeel van de Minister genoegzaam is aangetoond dat het kind vanaf de geboorte onafgebroken in Nederland heeft verbleven en feitelijk is blijven behoren tot het gezin van de ouder die houder is van een verblijfsvergunning. Gelet op het feit dat deze kinderen in Nederland zijn geboren, is het niet rechtvaardig om de aanvraag af te wijzen omdat het kind niet in het bezit is van een geldige mvv. Hetzelfde geldt ten aanzien van kinderen die in Nederland zijn geboren uit een ouder die op het moment van die geboorte rechtmatig in Nederland verbleef, al dan niet in afwachting van een (nadere) beslissing op de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning, en die aansluitend op dat rechtmatige

verblijf in het bezit is gesteld van een verblijfsvergunning. Van dat kind wordt evenmin verlangd dat het met die ouder vertrekt naar het land van herkomst om daar de beslissing op de mvv-aanvraag af te wachten. Tot de hier bedoelde categorie behoren onder meer de kinderen die tijdens de procedure in Nederland worden geboren uit een ouder die aansluitend op die procedure in het bezit wordt gesteld van een verblijfsvergunning. Tevens zijn vrijgesteld andere kinderen die in Nederland zijn geboren op een moment waarop de ouder op een der andere in artikel 8 Vw genoemde gronden rechtmatig in Nederland verbleef, bijvoorbeeld in verband met de aangifte van mensenhandel, of tijdens de vrije termijn, en die aansluitend op dat rechtmatige verblijf in het bezit is gesteld van een verblijfsvergunning.

k. die in Nederland verblijft op grond van een geprivilegieerde status als gezinslid van een in Nederland geaccrediteerd personeelslid van een buitenlandse diplomatieke of consulaire post die zelf in aanmerking komt voor de verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd, bedoeld in artikel 21a Vw;

Toelichting

Onderdeel k ziet op feitelijk in Nederland verblijvende afhankelijke gezinsleden van geaccrediteerde personeelsleden van een buitenlandse diplomatieke of consulaire missie in Nederland. Geaccrediteerde personeelsleden van een buitenlandse diplomatieke of consulaire missie en hun afhankelijke gezinsleden bezitten een bijzondere status op grond van het Diplomatenverdrag of het Consulaire verdrag. De verblijfsstatus van de hoofdpersoon is bepalend voor de status van afhankelijke gezinsleden. Indien de uitgezonden status van de hoofdpersoon komt te vervallen, vervalt daarmee tevens de uitgezonden status van de afhankelijke gezinsleden. De afhankelijke gezinsleden die tien jaar of langer bij de hoofdpersoon in Nederland verblijven komen – evenals de hoofdpersoon – onder omstandigheden in aanmerking voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd (zie B12).

Na beëindiging van de bijzondere geprivilegieerde status van de hoofdpersoon kan het voorkomen dat de geprivilegieerde hoofdpersoon wel in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd, maar één of meer van de afhankelijke gezinsleden niet. Dit kan het geval zijn indien één of meer van de afhankelijke gezinsleden nog minderjarig is of als één of meer van de afhankelijke gezinsleden niet minimaal tien aaneengesloten jaren in Nederland heeft verbleven op basis van een bijzondere geprivilegieerde status. Indien deze afhankelijke gezinsleden op grond van het nationale vreemdelingenrecht in aanmerking kunnen komen voor een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw met als doel gezinshereniging, geldt vrijstelling van het mvv-vereiste. Deze vrijstelling houdt verband met het feit dat sprake is van eerder (langdurig) verblijfsrecht op grond van een bijzondere geprivilegieerde status, het feit dat tijdig om verblijfsrecht op grond van de Vw is verzocht en het feit dat de vreemdeling in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd met als doel gezinshereniging bij de hoofdpersoon. Gelet hierop is het niet redelijk van deze afhankelijke gezinsleden een mvv te verlangen.

Personeelsleden van internationale organisaties en hun afhankelijke gezinsleden bezitten een bijzondere status (de uitgezonden status) op grond van de Zetelovereenkomsten, waarin onder andere bepalingen zijn opgenomen omtrent hun verblijfsrechtelijke positie. Deze personeelsleden en hun meerderjarige afhankelijke gezinsleden kunnen onder omstandigheden in aanmerking komen voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd (zie B12). Het kan voorkomen dat de hoofdpersoon wel in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd, maar één of meer van de afhankelijke gezinsleden niet. Indien deze afhankelijke gezinsleden op grond van het nationale vreemdelingenrecht in aanmerking kunnen komen voor een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw met als doel gezinshereniging, geldt vrijstelling van het mvv-vereiste. Onderdeel c ziet niet op de afhankelijke gezinsleden van geaccrediteerde personeelsleden van een internationale organisatie. Echter, ten aanzien van hen geldt evenzeer dat sprake is van eerder (langdurig) verblijfsrecht op grond van een bijzondere geprivilegieerde status, dat tijdig om verblijfsrecht op grond van de Vw is verzocht en dat de vreemdeling in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd met als doel gezinshereniging bij de hoofdpersoon. Daarom is evenmin redelijk van hen een mvv te verlangen. Daarmee wordt voor deze categorie toepassing gegeven aan artikel 3.71, vierde lid, Vb.

l. die ten minste zeven jaren werkzaam is of is geweest op een Nederlands zeeschip of een mijnbouwinstallatie op het continentaal plat;

Toelichting

Onderdeel l ziet op bepaalde categorieën buitenlandse werknemers in de internationale sector van de arbeidsmarkt. De Vw is niet van toepassing op buitenlandse werknemers aan boord van Nederlandse zeeschepen of mijnbouwinstallaties op het Nederlandse deel van het continentaal plat, omdat werknemers in deze sectoren van de internationale arbeidsmarkt niet werkzaam zijn op Nederlands grondgebied. Deze vreemdelingen komen derhalve in beginsel niet in aanmerking voor een verblijfsvergunning. Er zijn echter enkele specifieke regelingen met betrekking tot de vergunningverlening met het oog op verlof, gezinshereniging en gezinsvorming, werkloosheid en werk op het Nederlandse grondgebied voor vreemdelingen die een

arbeidsverleden van zeven jaren of langer in deze sectoren van de internationale arbeidsmarkt hebben (zie artikel 3.34 tot en met 3.38 Vb en B5). Gelet op het feit dat deze vreemdelingen veelal niet beschikken over een vaste woon- of verblijfplaats in het buitenland, geacht worden verblijf te houden aan boord van het Nederlandse zeeschip of de mijnbouwinstallatie op het Nederlandse deel van het continentaal plat, en reeds zeven jaren in deze positie verkeren, is het redelijk van hen niet te verlangen dat zij terugkeren naar het land van herkomst om aldaar een mvv aan te vragen. Omdat op vreemdelingen die werkzaam zijn in de internationale luchtvaart, het internationale wegtransport of de internationale binnenscheepvaart onder bepaalde voorwaarden de Wav en de Vw wel van toepassing zijn, zijn die vreemdelingen niet vrijgesteld van het mvv-vereiste.

m. die in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning op grond van het Associatiebesluit 1/80;
Toelichting
Dit onderdeel heeft betrekking op vreemdelingen die in aanmerking komen voor een verblijfsvergunning op grond van het Associatiebesluit 1/80. Deze zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste. Het Associatiebesluit 1/80 geeft rechten aan Turkse werknemers die behoren tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat. Ingevolge de jurisprudentie van het Hof van Justitie houdt het recht zoals neergelegd in het Associatiebesluit 1/80 om na een bepaalde periode van legale arbeid de arbeid voort te kunnen zetten, noodzakelijkerwijs in dat de betrokken vreemdeling een recht van verblijf heeft. Volgens het Hof wordt aan de erkenning van die rechten door artikel 6 van het Associatiebesluit 1/80 niet de voorwaarde gesteld dat het legale karakter van de arbeid door de Turkse werknemer wordt gestaafd door het bezit van een specifiek administratief document, zoals een verblijfsvergunning. Als wordt vastgesteld dat een Turkse werknemer behoort tot de legale arbeidsmarkt en uit dien hoofde recht heeft op een verblijfsvergunning kan het ontbreken van een geldige mvv hem niet worden tegengeworpen. In de meeste gevallen zal de desbetreffende werknemer echter verkeren in een situatie van voortzetting van verblijf of reeds op grond van enige andere vrijstelling van het mvv-vereiste zijn vrijgesteld. Voor de volledigheid zij opgemerkt dat verblijfsrechten niet slechts uit artikel 6, maar ook uit enkele andere artikelen van het Associatiebesluit 1/80 kunnen voortvloeien.

n. die in aanmerking komt voor terugkeer naar Nederland op grond van artikel 8 van de Remigratiewet;
Toelichting
Dit onderdeel heeft betrekking op de vreemdeling die met gebruikmaking van de terugkeeroptie van artikel 8 van de Remigratiewet een verblijfsvergunning aanvraagt. Hierbij gaat het zowel om de ouder als het (meerderjarige) kind die eerder in Nederland hebben verbleven. Door de verwijzing naar artikel 8 van de Remigratiewet (en daarmee tevens naar het Uitvoeringsbesluit Remigratiewet) is verzekerd dat de vrijstelling alleen van toepassing is op de vreemdeling die voor de terugkeeroptie van artikel 8 van de Remigratiewet in aanmerking komt. Deze bepaling ziet derhalve niet op de vreemdeling die op grond van eerdere of andere remigratieregelingen is teruggekeerd naar zijn land van herkomst en die wil terugkeren naar Nederland. De vreemdeling die binnen één jaar na remigratie uit Nederland op grond van de Remigratiewet een aanvraag om verblijf in Nederland indient en die direct voorafgaande aan de remigratie uit Nederland gedurende ten minste drie achtereenvolgende jaren rechtmatig in Nederland heeft verbleven op grond van een verblijfsvergunning, komt op grond van de terugkeeroptie van artikel 8 van de Remigratiewet in aanmerking voor een verblijfsvergunning. Uit artikel 10, eerste lid, onder b, van het Uitvoeringsbesluit Remigratiewet volgt dat alleen voor de terugkeeroptie in aanmerking komt, de vreemdeling die drie jaar in Nederland heeft verbleven op grond van een verblijfsvergunning onder een beperking van niet-tijdelijke aard. De beperkingen van tijdelijke aard zijn voor het bepaalde bij en krachtens de Remigratiewet geregeld in de Regeling Aanwijzing vreemdelingen wegens verblijf voor een tijdelijk doel (Stcrt. 2000, 62). Uiteraard is de verwijzing naar artikel 8 van de Remigratiewet alleen van belang voorzover daaruit het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd voortvloeit. In andere gevallen kan de vreemdeling op grond van deze terugkeeroptie een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd worden verleend. In het laatste geval kan de desbetreffende aanvraag niet worden afgewezen wegens het ontbreken van een mvv. Overigens verdient het de voorkeur dat deze vreemdelingen vóór hun terugkeer naar Nederland een mvv aanvragen. Artikel 8 van de Remigratiewet heeft ook betrekking op kinderen van vreemdelingen. Ook deze kinderen kunnen van de terugkeeroptie gebruikmaken en zijn daarmee vrijgesteld van het mvv-vereiste. Concreet betekent dit, dat vrijgesteld is de vreemdeling die direct voorafgaande aan de remigratie als minderjarig kind van de ouder in Nederland heeft verbleven op grond van een verblijfsvergunning of als Nederlander en binnen een jaar na de remigratie op grond van artikel 8 van de Remigratiewet met de ouder naar Nederland terugkeert. Tevens is vrijgesteld de vreemdeling die binnen een jaar na de remigratie meerderjarig is geworden en vervolgens zelfstandig naar Nederland terugkeert.

o. die in Nederland verblijft, bij de rechtbank te 's-Gravenhage een verzoek heeft ingediend tot vaststelling van zijn Nederlanderschap dat naar het oordeel van de Minister niet klaarblijkelijk van elke grond ontbloot is;

Toelichting
De persoon die feitelijk in Nederland verblijft en bij de rechtbank te 's-Gravenhage een verzoek ingevolge artikel 17, eerste lid, Rwn heeft ingediend tot vaststelling van zijn vermeende Nederlanderschap, wordt in het algemeen niet uitgezet indien dat verzoek naar het oordeel van de Minister niet klaarblijkelijk van elke grond ontbloot is. In dat geval kan de betrokkene, onder omstandigheden, in aanmerking komen voor een reguliere verblijfsvergunning, in afwachting van de beslissing op het verzoek. Gelet op het feit dat de verzoeken van deze personen niet klaarblijkelijk van elke grond ontbloot zijn en zij veelal lange tijd in Nederland verblijven voordat twijfels over de Nederlandse nationaliteit ontstonden, is het niet redelijk van hen te verlangen dat zij terugkeren naar het land van herkomst om aldaar een mvv aan te vragen en kunnen zij in het bezit worden gesteld van een verblijfsvergunning.

p. die tijdelijke bescherming heeft en in aanmerking komt voor de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd, bedoeld in artikel 14 Vw, onder een beperking als bedoeld in artikel 3.30 of 3.31 Vb.
Toelichting
Dit onderdeel p is het gevolg van de implementatie per 15 februari 2005 van de Richtlijn 2001/55. Ingevolge artikel 12 van deze richtlijn staan de lidstaten personen die tijdelijke bescherming genieten toe om, voor een periode die niet langer is dan die van hun tijdelijke bescherming, werkzaam te zijn in loondienst of als zelfstandige. Daarbij mogen de lidstaten om redenen van arbeidsmarktbeleid voorrang geven aan EU-burgers en onderdanen van staten die gebonden zijn aan de EER overeenkomst, en aan de onderdanen van derde landen die legaal in de EU verblijven en een werkloosheidsuitkering ontvangen. Het op grond van het ontbreken van een mvv afwijzen van de aanvraag om een verblijfsvergunning regulier voor het verrichten van arbeid van de tijdelijk beschermde vreemdeling is niet verenigbaar met het geclausuleerde recht op arbeid in de richtlijn. Om die reden krijgt de tijdelijk beschermde die in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd, onder een beperking die verband houdt met het verrichten van arbeid in loondienst of als zelfstandige, vrijstelling van het mvv-vereiste. Dit laat onverlet dat er een wezenlijk Nederlands belang moet zijn gediend met het verrichten van die arbeid. De vrijstelling is derhalve niet van toepassing indien voor de desbetreffende soort arbeid voorrang kan worden gegeven aan EU- en EER-burgers of legaal verblijvende derdelanders met een werkloosheidsuitkering. Zie tenslotte het derde lid van artikel 3.71 Vb: de tijdelijk beschermde vreemdeling die in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd met als doel het verrichten van arbeid in loondienst als geestelijk voorganger of godsdienstleraar is (in afwijking van artikel 3.71, derde lid, Vb) eveneens vrijgesteld van het mvv-vereiste.

q. die houder is van een verblijfsvergunning voor onderzoekers in de zin van Richtlijn 2005/71 afgegeven door een andere staat die Partij is bij het EG-verdrag dan wel de echtgenoot, partner of het minderjarig kind is van die houder, in geval het gezin reeds was gevormd in die andere staat.
Toelichting
Deze vrijstelling strekt ertoe de mobiliteit voor wetenschappelijk onderzoekers tussen lidstaten te vergemakkelijken. Deze uitzondering geldt enkel voor onderzoekers die reeds in het bezit zijn van een verblijfsvergunning voor het verrichten van onderzoek in de zin van de richtlijn die is afgegeven door een ander lidstaat. Deze uitzondering geldt ook voor gezinsleden (echtgenoot, partner, minderjarig kind) van de onderzoeker, met dien verstande dat het gezin reeds dient te zijn gevormd in de ander lidstaat.

Mvv-vrijstelling voor Turkse zelfstandigen

De Turkse onderdaan van wie uitzetting in strijd is met de Associatieovereenkomst EG-Turkije, het Aanvullend Protocol bij die overeenkomst (Trb. 1971, 70), of het Associatiebesluit 1/80 omdat hij in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd met als beperking 'het verrichten van arbeid als zelfstandige', kan worden vrijgesteld van het mvv-vereiste.
Toelichting
Om voor de vrijstelling in aanmerking te komen dient de Turkse onderdaan voldoende aan te tonen dat hij daadwerkelijk voornemens is arbeid als zelfstandige te gaan verrichten. Dit is alleen voldoende aangetoond als een ondernemingsplan van de zelfstandige als bedoeld in B5/7.3.3 wordt overgelegd. Aan de hand van dit ondernemingsplan kan vervolgens worden getoetst of de Turkse onderdaan voldoet aan het beleid voor het verrichten van arbeid als zelfstandige als bedoeld in B5/7. Indien dit het geval is wordt de Turkse onderdaan, voor de in Nederland ingediende aanvraag om een verblijfsvergunning, vrijgesteld van het mvv-vereiste.

Uitzetting in strijd met artikel 8 EVRM

In de toelichting op de regels over de vrijstelling van het mvv-vereiste (artikel 3.71 Vb 2000) is reeds aangegeven dat vanzelfsprekend het ontbreken van een geldige mvv niet kan leiden tot

afwijzing van de aanvraag, indien een ieder verbindende bepaling van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie zich daartegen verzet. Een voorbeeld van een dergelijke verplichting is artikel 8 EVRM. Wanneer toetsing aan artikel 8 EVRM aan de orde is, vergt dit een op de concrete zaak toegespitste afweging van alle relevante feiten en omstandigheden van het individuele geval.
Aan de vreemdeling van wie uitzetting in strijd met artikel 8 van het EVRM is, wordt op grond hiervan het mvv-vereiste niet tegen geworpen.
De weigering van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd heeft van rechtswege tot gevolg dat de vreemdeling Nederland eigener beweging moet verlaten en bij gebreke daarvan kan worden uitgezet (artikel 27, eerste lid, onder b, van de Vw 2000). Een dergelijke beslissing moet in overeenstemming zijn met artikel 8 van het EVRM, dat onder meer recht op respect voor het familie- en gezinsleven garandeert.

Mvv-vereiste godsdienstleraren en geestelijk voorgangers

De vreemdeling is echter niet vrijgesteld indien hij in Nederland wil verblijven voor het verrichten van arbeid als godsdienstleraar of geestelijk voorganger (zie artikel 3.71, derde lid, Vb en B5). Deze uitzondering voor de vreemdeling die als godsdienstleraar of geestelijke voorganger wil verblijven, dient er mede toe om vooraf te onderzoeken of er vanuit het oogpunt van openbare orde bedenkingen bestaan tegen het verblijf van de vreemdeling en of de groepering op wier verzoek de desbetreffende vreemdeling zijn werkzaamheden zal uitoefenen, haar wens tot het aanstellen van de vreemdeling handhaaft. De aanwezigheid en het functioneren van godsdienstleraren en geestelijk voorgangers hier te lande, in verband met de bijzondere positie die zij innemen binnen de alhier gevestigde gemeenschappen, kan van zodanige invloed zijn op de openbare orde en nationale veiligheid, dat onderzoek vooraf gewenst is. In deze gevallen wordt niet voorbijgegaan aan het mvv-vereiste; ook niet indien de vreemdeling behoort tot de in artikel 3.71, tweede lid, Vb genoemde vrijgestelde categorieën. De enige uitzondering hierop vormt artikel 3.71, tweede lid, onder h, Vb (zie hiervoor de toelichting van onderdeel h).

Vanzelfsprekend kan het ontbreken van een geldige mvv niet leiden tot afwijzing van de aanvraag, indien een ieder verbindende bepaling van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie zich daartegen verzet, waarbij in dit verband met name kan worden gedacht aan het Associatiebesluit 1/80.
Indien een vreemdeling een beroep doet op een van de hierboven genoemde vrijstellingscategorieën dient hij aan te tonen dat hij behoort tot één van de vrijstellingscategorieën.

Toetsing van de vrijstellingscategorie

De vreemdeling dient, indien hij zich beroept op een van de vrijstellingscategorieën, aanstonds aan te tonen dat hij behoort tot een vrijstellingscategorie. Dit dient direct aan het IND-loket te gebeuren. Op het aanvraagformulier staan de vrijstellingscategorieën ingevolge de Vw en het Vb vermeld voorzien van een korte toelichting per vrijstellingsgrond. De vreemdeling wordt hier ook op gewezen in de schriftelijke afspraakbevestiging naar aanleiding van de telefonische afspraak.

Indien geen (afdoende) bewijs kan worden overgelegd ter staving van het beroep op één der vrijstellingscategorieën, terwijl vaststaat dat de vreemdeling hier wel schriftelijk op is gewezen, wordt de verblijfsvergunning conform artikel 16 Vw in samenhang met artikel 3.71, eerste lid, Vb afgewezen wegens het ontbreken van een mvv.

De vreemdeling die zich erop beroept dat het stellen van het vereiste bezit van een geldige mvv ten aanzien van hem getuigt van een onbillijkheid van overwegende aard (zie artikel 3.71, vierde lid, Vb) dient bij het indienen van de aanvraag tot verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd een onderbouwing voor het beroep op deze vrijstellingscategorie te overleggen. Het aanvraagformulier vervult hierin een rol in die zin dat het de vreemdeling erop attendeert dat er sprake kan zijn van bijzondere en individuele omstandigheden, op grond waarvan het van de vreemdeling niet kan worden verwacht dat hij een aanvraag tot afgifte van een mvv in het land van herkomst indient. Middels het aanvraagformulier wordt de vreemdeling verzocht het beroep op deze bijzondere en individuele omstandigheden reeds bij het indienen van de aanvraag zoveel mogelijk middels bewijsstukken en documenten te onderbouwen.

Ten aanzien van de beoordeling van een beroep op een van de vrijstellingscategorieën van het mvv- vereiste geldt dat hierbij uitsluitend dient te worden getoetst aan de voorwaarden van de vrijstellingscategorie. Hierbij wordt dus nog niet ten volle aan de inhoudelijke verblijfsvoorwaarden van het gevraagde verblijfsdoel getoetst, ook al zal een toets aan de voorwaarden van de vrijstellingscategorie veelal voor een deel overeenkomen met een inhoudelijke toets aan de verblijfsvoorwaarden. Zo wordt bijvoorbeeld voor een beroep op de vrijstelling genoemd onder

artikel 3.71, tweede lid, onder a, Vb getoetst of de vreemdeling vóór zijn negentiende levensjaar vijf achtereenvolgende jaren rechtmatig verblijf heeft gehad als bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw en in die periode niet het hoofdverblijf buiten Nederland heeft verplaatst. Dit valt voor een deel samen met de toetsing aan de voorwaarden van artikel 3.54, eerste lid, onder b, Vb. Eerst nadat is vastgesteld dat de vreemdeling zich met succes kan beroepen op een van de vrijstellingscategorieën, dient ten behoeve van de verblijfsvergunning ten volle aan de inhoudelijke voorwaarden voor de verlening hiervan getoetst te worden. In het bovengenoemde voorbeeld wordt de verblijfsaanvraag dan ook aan de overige verblijfsvoorwaarden van artikel 3.54 Vb getoetst.

Hardheidsclausule

In het vierde lid van artikel 3.71 Vb is voorzien in een zogenoemde hardheidsclausule. Ook indien de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv en niet behoort tot een van de vrijgestelde categorieën is het mogelijk dat de aanvraag niet wordt afgewezen op het enkele feit dat de vreemdeling niet beschikt over een geldige mvv, indien de toepassing van het mvv-vereiste naar het oordeel van de Minister zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (zie B1/4.1.1).

De vreemdeling die zich erop beroept dat het toepassen van het mvv-vereiste ten aanzien van hem leidt tot een onbillijkheid van overwegende aard, zal dit beroep op de zogeheten hardheidsclausule reeds bij het indienen van de aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier moeten motiveren en zo veel als mogelijk met bewijsstukken onderbouwen. Het aanvraagformulier (zie bijlage 13 VV) vervult hierin een rol in die zin dat het de vreemdeling erop attendeert dat er sprake kan zijn van bijzondere en individuele omstandigheden, op grond waarvan het van de vreemdeling niet kan worden verwacht dat hij een aanvraag tot afgifte van een mvv in het land van herkomst indient. Middels het aanvraagformulier wordt de vreemdeling verzocht het beroep op deze bijzondere en individuele omstandigheden reeds bij het indienen van de aanvraag zoveel mogelijk middels bewijsstukken en documenten te onderbouwen. De vreemdeling wordt hier ook op gewezen in de schriftelijke afspraakbevestiging naar aanleiding van een telefonische afspraak.

Indien geen (afdoende) bewijs kan worden overgelegd ter staving van het beroep op de hardheidsclausule, terwijl vaststaat dat de vreemdeling hier wel schriftelijk op is gewezen, wordt de verblijfsvergunning conform artikel 16 Vw in samenhang met artikel 3.71, eerste lid, Vb, afgewezen wegens het ontbreken van een mvv.

Bijzondere groepen in het kader van de hardheidsclausule

Het is, net als onder de werking van artikel 16 a Vw (oud), de bedoeling dat van de bevoegdheid tot toepassing van de hardheidsclausule over te gaan alleen gebruik wordt gemaakt in zeer bijzondere gevallen. Onder de Vw is het wel mogelijk om categorieën vreemdelingen onder de werking van de hardheidsclausule te brengen.

Een van de categorieën waarvoor vrijstelling van het mvv-vereiste in ieder geval geldt op grond van artikel 3.71 vierde lid, Vb, is de groep vreemdelingen die valt onder de toezegging van de Minister gedaan tijdens het terugkeerdebat van 9 februari 2004 dat het mvv-vereiste niet zal worden tegengeworpen aan de vreemdelingen die voldoen aan de onderstaande criteria:

- de vreemdeling heeft voor 1 april 2001 een aanvraag ingediend voor toelating als vluchteling;
- de vreemdeling beoogt gezinshereniging (geen gezinsvorming) met een vreemdeling die hier te lande verblijft op grond van een verblijfsvergunning regulier dan wel asiel of met een Nederlander;
- de vreemdeling voldoet, behoudens het mvv-vereiste, aan alle voorwaarden en voorschriften voor de verlening van een verblijfsvergunning, zoals vermeld in B2.

In het algemeen overleg in de Tweede Kamer op 27 oktober 2004 heeft de Minister deze toezegging uitgebreid en bepaalt dat indien er sprake is van een gezin waarvan de gezinsleden deels wel en deels niet onder de bovengenoemde toezegging vallen en die allen verblijf beogen in het kader van gezinshereniging (geen gezinsvorming) bij hetzelfde gezinslid met een verblijfsvergunning of met de Nederlandse nationaliteit, alle gezinsleden in aanmerking kunnen komen voor vrijstelling van het mvv-vereiste. Onverkort blijft staan dat, behoudens het mvv-vereiste, zij voorts aan alle overige voorwaarden en voorschriften voor de verlening van een verblijfsvergunning zoals vermeld in B2 moeten voldoen. Dit is bijvoorbeeld het geval in de situatie dat de vader een verblijfsvergunning heeft, de moeder en twee kinderen aan de drie hierboven genoemde voorwaarden voldoen, en er nog een derde kind is dat na 1 april 2001 is ingereisd. Het derde kind kan onder deze omstandigheden worden vrijgesteld van het mvv-vereiste.

Naar aanleiding van een door de Tweede Kamer op 26 april 2005 aangenomen motie geldt voorts

op grond van artikel 3.71, vierde lid, Vb vrijstelling van het mvv-vereiste voor de vreemdeling:
- die vóór 1 april 2001 een aanvraag tot toelating als vluchteling als bedoeld in artikel 15, eerste lid, Vw (oud) heeft ingediend; en
- in de periode van 14 januari 2003 tot en met 17 maart 2005 een verzoek in de vorm van een zogenaamde '14-1-brief' heeft gestuurd aan de Minister, op welk verzoek nog niet een in rechte onaantastbaar geworden beslissing is genomen.

Als '14-1-brief' wordt aangemerkt een schriftelijk verzoek, dat voldoet aan de volgende drie kenmerken:
- het verzoek is rechtstreeks ingediend bij de Minister (dan wel de IND); en
- het verzoek is niet ingediend met het in het VV voorgeschreven formulier; en
- het verzoek moet worden aangemerkt als een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier als bedoeld in artikel 14 Vw. Aanvragen tot het verlengen van de geldigheidsduur of het wijzigen van de verblijfsvergunning vallen hier niet onder.

Verdere categorieën waarvoor vrijstelling van het mvv-vereiste in ieder geval geldt op grond van artikel 3.71 vierde lid, Vb, is de groep vreemdelingen die:
- op of voor 13 december 2006 in Nederland een gezin hebben gevormd met een vreemdeling wiens verblijf op grond van de Regeling afwikkeling nalatenschap Vw (oud) is aanvaard, indien de aanvraag is ingediend nadat aan de hoofdpersoon een vergunning op grond van de regeling is verleend (zie B 14/5.7);
- die in aanmerking komt voor voortgezet verblijf op grond van het overgangsrecht als bedoeld in B16/5.1;
- van wie de terugkeer van de vreemdeling in verband met de medische noodsituatie zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard (zie B8/3.2);
- een minderjarige is die, op grond van een in het buitenland uitgesproken adoptie, door de Nederlandse diplomatieke of consulaire vertegenwoordiging in het bezit is gesteld van een Nederlands paspoort, terwijl door of namens de vreemdeling geen onjuiste gegevens zijn verstrekt die hebben geleid tot afgifte van het Nederlandse paspoort (zie B3/2.6 en 2.6.1);
- jonger zijn dan 18 jaar, die verblijf vragen voor gezinshereniging met (een) op grond van artikel 8, onder a t/m e dan wel l van de Vw rechtmatig verblijvende dan wel Nederlandse ouder(s), indien zij kunnen aantonen dat zij op het moment van de aanvraag minimaal drie jaar onafgebroken feitelijk in Nederland verblijven en schoolgaand zijn;
- als gezinslid van een houder van een verblijfsvergunning asiel bepaalde tijd binnen drie maanden nadat aan de hoofdpersoon een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd is verleend een aanvraag om gezinshereniging indienen, terwijl de vreemdeling een andere nationaliteit bezit dan de hoofdpersoon, en gezinshereniging niet mogelijk is in een derde land waarmee de vreemdeling of de hoofdpersoon bijzondere banden heeft.

Niet-bijzondere gevallen in het kader van de hardheidsclausule

Er is in ieder geval geen sprake van een zeer bijzonder geval, indien betrokkene:
- stelt dat aan een of meer vrijstellingsvereisten slechts op een onderdeel niet is voldaan;
- stelt dat aan alle voorwaarden voor verlening van de verblijfsvergunning voor het gestelde verblijfsdoel is voldaan, afgezien van het mvv-vereiste (mits betrokkene niet valt onder de hierboven beschreven toezeggingen van de Minister);
- het beroep niet heeft gemotiveerd;
- het gemotiveerde beroep – hoewel mogelijk – niet met relevante stukken heeft onderbouwd binnen een daartoe gestelde termijn;
- asielgerelateerde gronden aanvoert (dergelijke gronden worden alleen in het kader van een asielaanvraag beoordeeld);
- als asielzoeker is uitgeprocedeerd;
- stelt dat terugkeer naar het land van herkomst redelijkerwijs niet kan worden verlangd en dat – hoewel mogelijk – niet binnen een daartoe gestelde termijn met stukken heeft onderbouwd;
- aangeeft dat noodzakelijke, medische behandeling aan terugkeer – teneinde een mvv te verkrijgen – naar het land van herkomst in de weg staat, maar niet heeft aangetoond dat sprake is van een medische noodsituatie;
- niet ontoerekenbaar, niet-tijdig en na afloop van een redelijke termijn – meer dan twee jaar na afloop van een eerder verleende verblijfsvergunning voor bepaalde tijd – om verlenging of wijziging ervan of om verlening van een verblijfsvergunning heeft gevraagd.

In deze gevallen kan geen recht op vrijstelling van het mvv-vereiste worden ontleend aan de hardheidsclausule.

Vertrektermijn

Indien de aanvraag wordt ingediend door een vreemdeling die de afgelopen vijf jaren geen verblijf heeft gehad op grond van artikel 8, onder a tot en met e, of onder l, Vw en die geen gemotiveerd beroep op de hardheidsclausule heeft gedaan, wordt de uitzetting op voorhand niet achterwege gelaten. Ingevolge artikel 62, eerste lid, Vw dient de vreemdeling nadat het rechtmatig verblijf is beëindigd Nederland uit eigen beweging binnen vier weken te verlaten. Indien een eerste verzoek om een voorlopige voorziening wordt ingediend, mag de beslissing hierop uitsluitend worden afgewacht als het binnen twee weken na bekendmaking van het besluit is ingediend. In bepaalde gevallen kan evenwel een kortere vertrektermijn geïndiceerd zijn. Artikel 62, vierde lid, Vw biedt de mogelijkheid om in het belang van de uitzetting een kortere vertrektermijn te hanteren. Hierbij kan blijkens de memorie van toelichting bij dit artikel gedacht worden aan de situatie dat de vreemdeling Nederland binnen vier weken dient te verlaten, echter de eerste reismogelijkheid dient zich ofwel direct, ofwel na zes weken aan. In die situatie kan beslist worden om een kortere vertrektermijn te geven.

Vrijstelling mvv-vereiste en onverplichte mvv

Dat een aantal categorieën vreemdelingen is vrijgesteld van het vereiste van het bezit van een mvv, betekent niet dat vreemdelingen die tot deze categorie behoren, geen mvv kunnen aanvragen. Indien een vreemdeling die behoort tot een van de van het mvv-vereiste vrijgestelde categorieën een aanvraag tot afgifte van een mvv indient, wordt die aanvraag uiteraard in behandeling genomen. Vreemdelingen die op grond van artikel 3A Regeling op de consulaire tarieven zijn vrijgesteld van het legesvereiste van een mvv zijn dat ook bij de aanvraag van een onverplichte mvv. De onder artikel 3a, derde lid, genoemde uitzonderingen zijn de uitzonderingen als opgenomen in de GVI, hoofdstuk VII, paragraaf 4 in BNL-kader, namelijk familieleden van EU-onderdanen die gebruik maken van het vrij verkeer van personen en onderdanen van Israël en San Marino (zie ook A2/4.3.5).

C

Paragraag B1/4.5 Vreemdelingencirculaire 2000 komt te luiden:

4.5 Medisch onderzoek

Op dit moment is TBC de enige infectieziekte waaraan het vreemdelingenrecht gevolgen verbindt, zowel op het gebied van toezicht (zie artikel 54, eerste lid, onder e, Vw, artikel 4.46 Vb en A3/7.5 Vc) als ook bij de verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd. De bereidheid om het onderzoek (en zonodig de behandeling) te ondergaan en daaraan mee te werken, is een algemene voorwaarde voor de verlening (zowel op aanvraag als ambtshalve) van de verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd. Indien TBC wordt vastgesteld, vormt dat op zichzelf nog geen grond om de aanvraag af te wijzen.

Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder e, Vw kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 Vw worden afgewezen indien de vreemdeling niet bereid is om medewerking te verlenen aan een medisch onderzoek naar een ziekte aangewezen bij of krachtens de Infectieziektewet, ter bescherming van de volksgezondheid of een medische behandeling tegen een dergelijke ziekte te ondergaan. Op grond van artikel 16, tweede lid, Vw kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld over de toepassing van deze grond. Dergelijke regels zijn neergelegd in artikel 3.79 Vb.

Keuring en behandeling

De aanvraag wordt afgewezen indien de vreemdeling niet bereid is een onderzoek naar of behandeling van TBC aan de ademhalingsorganen te ondergaan of indien hij niet meewerkt aan dat onderzoek of die behandeling, tenzij hij de nationaliteit bezit van een van de bij ministeriële regeling vast te stellen landen. Ontbreken van bedoelde bereidheid of medewerking staat ook in de weg aan ambtshalve verlening van verblijfsvergunningen.

Vrijstellingen

In artikel 3.18 VV zijn de landen vermeld, waarvan de onderdanen van dit vereiste zijn vrijgesteld. Het betreft onderdanen van de EU, de lidstaten van de EER, Australië, Canada, Israël, Japan, Monaco, Nieuw-Zeeland, Suriname, de Verenigde Staten van Amerika en Zwitserland. In deze landen komt verhoudingsgewijs weinig TBC voor.

Ingevolge artikel 3.79, tweede lid, Vb is van het vereiste eveneens vrijgesteld de vreemdeling die langdurig ingezetene is, dan wel als gezinslid van een langdurig ingezetene in een andere staat die partij is bij het EG-verdrag is toegelaten.

Omdat het vereiste alleen geldt voor de eerste verblijfsaanvaarding kunnen aanvragen om voortzetting van verblijf niet op deze grond worden afgewezen. Indien de vreemdeling houder van een verblijfsvergunning (asiel of regulier, voor bepaalde of onbepaalde tijd) of Nederlander is geweest, en een aanvraag heeft ingediend, geldt het vereiste niet, indien wordt geoordeeld dat redelijkerwijs sprake is van voortzetting van verblijf.

Dat betekent dat, indien wordt geoordeeld dat niet redelijkerwijs kan worden of behoort te worden gesproken van voortzetting van verblijf, het vereiste wel geldt, met name gelet op het tweede lid van artikel 3.82 Vb.

Met een redelijke termijn wordt gedoeld op een termijn van twee jaar na het einde van het rechtmatig verblijf of als Nederlander.

Procedure

Idealiter heeft de vreemdeling die zich bij de IND meldt om aldaar fysiek een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier in te dienen, reeds bij de GG&GD een onderzoek naar TBC aan de ademhalingsorganen ondergaan. Veelal zal de vreemdeling dat onderzoek nog niet hebben ondergaan. In die situatie verwijst de IND de vreemdeling door naar de meest nabij gelegen GG&GD. Voor deze verwijzing maakt hij gebruik van het TBC formulier (zie bijlage 13 VV).

In die situatie ondertekent de vreemdeling, bij de indiening van de aanvraag om een verblijfsvergunning, een verklaring op het TBC formulier (zie bijlage 13 VV) waarin de vreemdeling aangeeft bereid te zijn een onderzoek naar en, indien nodig, behandeling van TBC te ondergaan. De IND verwijst daarna de vreemdeling door naar de meest nabij gelegen GG&GD. Voor deze verwijzing maakt hij gebruik van het TBC formulier.

De te onderzoeken vreemdeling vervoegt zich vervolgens, zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen drie maanden na de datum van de aanvraag om een verblijfsvergunning, bij de aangewezen GG&GD voor het ondergaan van een TBC-onderzoek. Naast het document voor grensoverschrijding dat bij de IND is overgelegd, wordt het TBC formulier aan de onderzoeksarts overgelegd, waarop de persoonsgegevens van de vreemdeling die uit het document voor grensoverschrijding kenbaar zijn, staan vermeld. De arts belast met het onderzoek vergelijkt de gegevens in het document voor grensoverschrijding van de vreemdeling met de gegevens op het formulier. De onderzoeksarts vult na het onderzoek het formulier in en zendt het naar het juiste kantoor van de IND, dat de aanvraag in behandeling heeft.

In het kader van het medisch onderzoek zoals bedoeld in de onderhavige paragraaf is het van belang twee situaties van elkaar te scheiden; de bereidheid tot medisch onderzoek en de bereidheid tot het ondergaan van een medische behandeling.

Door ondertekening van de daartoe strekkende verklaring op het formulier verklaart de vreemdeling zich in beginsel bereid zijn medewerking te verlenen aan het onderzoek naar TBC aan de ademhalingsorganen alsmede zijn medewerking te verlenen aan behandeling van eventuele TBC. Indien de vreemdeling niet tot ondertekening is overgegaan wordt hem een termijn van twee weken gegund om dat alsnog te doen, dan wel gemotiveerd aan te geven waarom hij daartoe niet bereid is.
In beginsel wordt de aanvraag afgewezen indien de vreemdeling niet bereid is gebleken bedoelde verklaring op het TBC formulier te ondertekenen.

De bereidheid tot medisch onderzoek

De bereidheid van de vreemdeling om een medisch onderzoek te ondergaan, zoals bedoeld in artikel 16, eerste lid aanhef en onder e Vw, blijkt uit het feit dat de vreemdeling door ondertekening van de daartoe strekkende verklaring op het TBC formulier verklaart bereid te zijn medewerking te verlenen aan het onderzoek naar TBC aan de ademhalingsorganen alsmede zijn medewerking te verlenen aan behandeling van eventuele TBC. Nadat de vreemdeling voornoemde verklaring heeft ondertekend, kan de verblijfsvergunning worden verleend, indien ook aan de overige voorwaarden wordt voldaan.

Achteraf stelt de IND, op basis van opgave door de GG&GD, vast of betrokkene aan de verplichting om een TBC-onderzoek te ondergaan heeft voldaan

Indien na verlening van de verblijfsvergunning blijkt dat de vreemdeling ondanks bedoelde ondertekening niet daadwerkelijk aan de verplichting om een TBC-onderzoek te ondergaan heeft voldaan (zie artikel 3.79 Vb) wordt de verblijfsvergunning ingetrokken op grond van het feit dat er onjuiste gegevens zijn verstrekt.

Bereidheid medische behandeling

De bereidheid van de vreemdeling om een medische behandeling te ondergaan en daaraan medewerking te verlenen, blijkt uit de ondertekening van de daartoe strekkende verklaring op het TBC-formulier.

Het enkele feit dat bij de vreemdeling TBC aan de ademhalingsorganen is geconstateerd, leidt er overigens niet toe dat de aanvraag tot verlening van een verblijfsvergunning wordt afgewezen. Indien de verklaring is ondertekend, wordt de vergunning verleend. Gelet op de duur van de TBC-behandeling is het immers niet opportuun om de bereidheid om mee te werken aan die behandeling eerst na voltooiing van de behandeling vast te stellen. Indien na verlening van de vergunning blijkt dat de vreemdeling ondanks bedoelde ondertekening niet daadwerkelijk bereid is gebleken de behandeling te ondergaan of daaraan mee te werken, wordt de vergunning ingetrokken op grond van het feit dat er onjuiste gegevens zijn verstrekt.

Achterwege laten van uitzetting

Indien de vreemdeling bij wie TBC is geconstateerd, niet in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning, kan dat een reden vormen om de uitzetting van die vreemdeling en diens eventuele gezinsleden achterwege te laten, omdat het gelet op de gezondheidstoestand van de vreemdeling niet verantwoord is om te reizen (zie artikel 64 Vw). Voor de specifieke uitwerking hiervan wordt verwezen naar A4/7.7. Voor het recht op opvang en RvA verstrekkingen wordt verwezen naar C23/2.3.3.

D

Paragraaf B1/5.1 Vreemdelingencirculaire 2000 komt te luiden:

5.1 Voortzetting van verblijf en mvv-vereiste

Met voortzetting van verblijf wordt hier gedoeld op het continueren van verblijf door middel van (tijdige) verlenging of wijziging beperking. De bepalingen voor het verlenen van verblijf onder de beperking 'voortgezet verblijf' zijn in hoofdstuk B16 opgenomen. Het mvv-vereiste is niet van toepassing op aanvragen om voortzetting van het verblijf. Zie omtrent voortzetting van verblijf tevens B1/2.2, B1/2.3.2 en B1/3.

Tijdige indiening

De aanvraag tot het wijzigen of het verlengen van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning, bedoeld in artikel 14 Vw, is in ieder geval tijdig ingediend, indien deze is ontvangen uiterlijk op de dag vóór de dag waarop de geldigheidsduur verstrijkt. De tijdig ingediende aanvraag tot het verlenen, het verlengen of wijzigen van een verblijfsvergunning, wordt getoetst aan de voorwaarden voor voortzetting van verblijf (zie artikel 3.80 Vb). Het mvv- vereiste blijft buiten toepassing. De verblijfsvergunning wordt verleend met ingang van de dag waarop de vreemdeling heeft aangetoond dat hij aan de voorwaarden voldoet, maar niet eerder dan de datum waarop de geldigheidsduur van de eerder verleende verblijfsvergunning afloopt (zie artikel 26, tweede lid, Vw). Als de vreemdeling niet-toerekenbaar buiten staat was de gegevens waaruit blijkt dat aan alle voorwaarden wordt voldaan tijdig te overleggen, kan aansluitend verblijfsrecht worden verleend (zie artikel 26, derde lid, Vw).

Artikel 3.82, tweede lid, Vb is niet van toepassing op tijdig ingediende aanvragen tot het verlenen, het verlengen of wijzigen van een verblijfsvergunning.

Niet-toerekenbaar te laat

Indien de aanvraag wordt ingediend nadat de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning is verstreken, is toch sprake van een tijdig ingediende aanvraag als de te late ontvangst van de aanvraag niet aan de vreemdeling is toe te rekenen (zie artikel 3.80, eerste lid, Vb). In deze gevallen wordt getoetst aan voortzetting van verblijf, zodat het mvv-vereiste niet van toepassing is.

De vraag of de te late ontvangst van de aanvraag aan de vreemdeling is toe te rekenen, wordt van

geval tot geval beoordeeld. Daarbij geldt als uitgangspunt dat de vreemdeling zelf de volledige verantwoordelijkheid draagt voor tijdige indiening van de verlengingsaanvraag, desnoods door tussenkomst van derden. Om die reden zal niet snel sprake zijn van een situatie waardoor te late indiening te wijten is aan omstandigheden die de vreemdeling niet zijn toe te rekenen. Aan de omstandigheid dat de vreemdeling door de overheid niet is gewezen op de omstandigheid dat zijn verblijfsvergunning binnenkort afloopt en dat verlenging moet worden gevraagd, komt in dit verband geen betekenis toe. Bij omstandigheden waardoor de te late indiening van de aanvraag niet aan de vreemdeling toe te rekenen zou kunnen zijn, kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de situatie van vrouwen en hun eventuele kinderen, die tegen hun wil en zonder identiteit- en verblijfsdocumenten in het land van herkomst zijn achtergelaten. Omdat de omstandigheden van deze vrouwen sterk uiteenlopen, kan geen algemene regel worden gegeven over de termijn waarbinnen de achtergelaten vrouw een aanvraag moet hebben ingediend. Als de achtergelaten vrouw zich zonder dralen tot de Nederlandse overheid (gemeente, ambassade, consulaat, IND of Vreemdelingenpolitie) heeft gewend om naar Nederland te kunnen terugkeren, wordt haar een te late indiening van de aanvraag niet toegerekend. Wat 'zonder dralen' is, wordt van geval tot geval bezien; hierbij wordt rekening gehouden met de moeilijkheden die de positie van de achtergelaten vrouw met zich mee heeft gebracht. Het is nadrukkelijk de eigen verantwoordelijkheid van de vreemdelinge om bij het indienen van de aanvraag om voortzetting van verblijf aan te geven dat er sprake is van achterlating, en de omstandigheden waar een beroep op wordt gedaan met ter zake relevante gegevens en bescheiden te onderbouwen. Indien het beroep op achterlating niet of niet afdoende met terzake relevante gegevens en bescheiden is onderbouwd bij het indienen van de aanvraag om voortzetting van verblijf, stelt de IND de vreemdelinge in de gelegenheid dit gebrek te herstellen. In beginsel wordt hiertoe een termijn van vier weken gegund. Zie ten aanzien van achtergelaten vrouwen tevens B1/5.3.2, B1/7 en B16/7.

Aangezien het merendeel van de achtergelaten vreemdelingen vrouw is, wordt in de voorgaande passage gerept van achtergelaten vrouwen. Vanzelfsprekend kunnen ook mannen en minderjarigen een beroep doen op de omstandigheid dat zij zijn achtergelaten. Bij omstandigheden waardoor de te late indiening van de aanvraag niet aan de vreemdeling toe te rekenen zou kunnen zijn, kan tevens worden gedacht aan de situatie waarbij de vreemdeling met terugwerkende kracht een verblijfsvergunning wordt verleend, waarbij de geldigheidsduur van de vergunning op het moment dat de inwilligende beschikking bekend wordt gemaakt reeds is geëindigd, omdat geen gebruik gemaakt kon worden van de met artikel 3.67, tweede lid, Vb gegeven bevoegdheid. Indien de vreemdeling in dit geval de aanvraag indient binnen twee jaar nadat de inwilligende beschikking bekend is gemaakt, kan de vreemdeling niet worden toegerekend dat hij de aanvraag niet heeft ingediend voordat de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning eindigde. Uiteraard zijn de twee hiervoor genoemde voorbeelden niet de enige situaties waarin sprake is van omstandigheden waardoor de te late indiening van de aanvraag niet aan de vreemdeling toe te rekenen zou kunnen zijn. De aanvraag tot het verlenen, het verlengen of wijzigen van een verblijfsvergunning die is ontvangen nadat de geldigheidsduur van de eerdere verblijfsvergunning is afgelopen dan wel nadat de eerdere verblijfsvergunning is ingetrokken dan wel nadat het verblijf als Nederlander is geëindigd, maar waarbij sprake is van feiten en omstandigheden waardoor de te late indiening van de aanvraag niet aan de vreemdeling is toe te rekenen, wordt getoetst aan de voorwaarden voor voortzetting van verblijf (zie artikel 3.80, eerste lid, Vb). De vergunning kan met terugwerkende kracht worden verleend (zie artikel 26, derde lid, Vw).

Niet-tijdig, maar binnen de redelijke termijn

De aanvraag tot het verlenen, het verlengen of het wijzigen van een verblijfsvergunning die is ontvangen nadat de geldigheidsduur van de eerdere verblijfsvergunning is afgelopen dan wel nadat de eerdere verblijfsvergunning is ingetrokken dan wel nadat het verblijf als Nederlander is geëindigd, maar die nog wel is ontvangen binnen de redelijke termijn van twee jaar, wordt getoetst aan de voorwaarden voor voortzetting van verblijf (zie artikel 3.82, eerste lid, Vb). De redelijke termijn van twee jaar vangt aan op de dag waarop het rechtmatig verblijf, bedoeld in artikel 8, onder a tot en met e, dan wel l, Vw, of als Nederlander is geëindigd. De vergunning wordt in dit geval niet met terugwerkende kracht verleend. De vergunning zal worden verleend met als ingangsdatum de datum van aanvraag, of zo veel later als de vreemdeling heeft aangetoond dat aan alle voorwaarden wordt voldaan (zie artikel 26 Vw). Er ontstaat derhalve een onderbreking in het verblijfsrecht van de vreemdeling, hetgeen gevolgen heeft voor de opbouw van verdere verblijfsrechten (een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd, optie of naturalisatie). Dit is slechts anders als sprake is van feiten en omstandigheden die de vreemdeling niet toe te rekenen zijn.

Niet-tijdig en niet binnen een redelijke termijn

Een aanvraag tot het verlenen, verlengen of wijzigen van het verblijfsdoel van een verblijfsvergunning die meer dan twee jaar na afloop van de geldigheidsduur van de eerdere verblijfsvergunning

is ontvangen, wordt in beginsel aangemerkt als een aanvraag om eerste toelating (zie artikel 3.80, tweede lid, Vb). Het mvv-vereiste is in deze gevallen onverkort van toepassing.

Uitzonderingen

Ten aanzien van aanvragen om verlenging dan wel wijziging van het verblijfsdoel van de verblijfsvergunning, die zijn ingediend na afloop van de eerder verleende vergunning, zijn uitzonderingen opgenomen in artikel 3.82, tweede lid, Vb. Als de vreemdeling onder deze uitzonderingen valt, is artikel 3.81, eerste lid, Vb niet van toepassing. Dit betekent dat – indien de vreemdeling niet vóór het einde van de geldigheidsduur van de eerder verleende verblijfsvergunning de aanvraag om verlenging van de geldigheidsduur of wijziging van de vergunning indient – het mvv-vereiste onverkort van toepassing is, ook al is de aanvraag ingediend binnen een redelijke termijn. In artikel 3.82, tweede lid, aanhef en onder c, Vb is een specifieke bepaling opgenomen voor de vreemdeling die in Nederland wil verblijven als geestelijk voorganger of godsdienstleraar. Deze uitzondering wordt gemaakt in het belang van het toezicht op vreemdelingen en de openbare orde. Ten aanzien van deze groep wordt vooraf een onderzoek ingesteld of er vanuit het oogpunt van de openbare orde en openbare rust bedenkingen bestaan tegen het verblijf van de desbetreffende vreemdeling, en of de groepering op wier verzoek de desbetreffende vreemdeling als godsdienstig functionaris zijn werkzaamheden zal uitoefenen, haar wens tot het aanstellen van de vreemdeling handhaaft. Dat geldt zowel indien de vreemdeling niet tijdig heeft verzocht om verlenging, als ook indien hij voor een andere groepering wil werken. Echter, indien de vreemdeling, die aanvankelijk een verblijfsvergunning had onder de beperking verblijf als geestelijk voorganger of godsdienstleraar, wijziging naar een geheel ander verblijfsdoel (niet zijnde als geestelijk voorganger of godsdienstleraar) wenst, geldt het reguliere beleid ten aanzien van aanvragen om wijziging van het verblijfsdoel. Ten overvloede zij er hierbij op gewezen dat een ieder verbindende bepaling van een verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie zich tegen (al dan niet tijdelijke) verblijfsbeëindiging kan verzetten, waarbij in dit verband met name kan worden gedacht aan het Associatiebesluit 1/80. Indien niet wordt voldaan aan de voorwaarde dat de vreemdeling aantoonbaar zijn hoofdverblijf in Nederland heeft gehouden, geldt het mvv-vereiste onverkort.

Op het punt van het beleid ten aanzien van de openbare orde of de nationale veiligheid wordt uitgegaan van voortzetting van verblijf, omdat er sprake is van ononderbroken hoofdverblijf in Nederland.

Voortzetting van verblijf en verlies Nederlanderschap

In de artikelen 14, 15 en 15a Rwn is een aantal verliesgronden opgenomen voor het Nederlanderschap van meerderjarigen. De aanvraag van de vreemdeling die het Nederlanderschap heeft verloren op grond van de artikelen 14, 15 en 15a Rwn wordt ingevolge artikel 3.82, eerste lid, Vb gelijkgesteld met de niet-tijdig ingediende aanvraag en is daarmee vrijgesteld van het mvv-vereiste, indien de aanvraag binnen een redelijke termijn van twee jaar is ontvangen (zie B4/2.2.3). De uitzonderingsgronden van artikel 3.82, tweede lid, Vb zijn onverkort van toepassing.
De termijn van twee jaar vangt aan:

- op de dag waarop de beschikking, strekkende tot intrekking van het Nederlanderschap, bekend wordt gemaakt (zie artikel 14 Rwn);
- op de dag waarop van rechtswege het verlies van het Nederlanderschap intreedt vanwege de vrijwillige verkrijging van de andere nationaliteit (zie artikel 15, eerste lid, aanhef en onder a, Rwn);
- op de dag van het afleggen van de verklaring van afstand van de Nederlandse nationaliteit (zie artikel 15, eerste lid, onder b, Rwn);
- op de dag waarop het verlies wegens langdurig verblijf in het buitenland van rechtswege is ingetreden (zie artikel 15, eerste lid, onder c, Rwn);
- op de dag waarop de beschikking, strekkende tot intrekking van het Nederlanderschap, bekend wordt gemaakt (zie artikel 15, eerste lid, onder d, Rwn);
- op de dag waarop van rechtswege het verlies van het Nederlanderschap intreedt wegens vrijwillige krijgsdienst bij een staat die betrokken is bij gevechtshandelingen tegen het Koninkrijk dan wel een bondgenootschap waarvan het Koninkrijk lid is (zie artikel 15, eerste lid, aanhef en onder e, Rwn);
- op de dag waarop van rechtswege het verlies van het Nederlanderschap intreedt doordat de meerderjarige de nationaliteit verkrijgt van een Staat die partij is bij het Nationaliteitenverdrag (zie artikel 15a, aanhef en onder a, Rwn);
- op de dag waarop van rechtswege het verlies van het Nederlanderschap intreedt doordat de meerderjarige ingevolge de Toescheidingsovereenkomst Nederland-Suriname de Surinaamse nationaliteit verkrijgt (zie artikel 15a, aanhef en onder b, Rwn).

Indien de vreemdeling niet aantoont wanneer de redelijke termijn van twee jaar is aangevangen,

dan wordt aangenomen dat deze termijn reeds verstreken is. Indien het Nederlanderschap is ingetrokken op grond van artikel 14 Rwn, dan is het volgende van belang. Er is sprake van de situatie bedoeld in artikel 3.82, tweede lid, aanhef en onder b, Vb, indien:

- het geven van een valse verklaring of het bedrog, dan wel het verzwijgen van enig voor de verkrijging of verlening van het Nederlanderschap relevant feit, voorafgaand aan de verkrijging of verlening van het Nederlanderschap heeft plaatsgevonden in een aanvraag tot het verlenen, wijzigen of verlengen van de geldigheidsduur van een verblijfsvergunning; en
- de betreffende gegevens of feiten tot afwijzing van de oorspronkelijke verblijfsaanvraag tot het verlenen of verlengen zouden hebben geleid.

In deze situaties wordt de aanvraag niet op grond van artikel 3.82, eerste lid, Vb vrijgesteld van het mvv-vereiste. Artikel 3.71 Vb is onverkort van toepassing.

Voortzetting verblijf na intrekking verblijfsvergunning

De aanvraag van de vreemdeling wiens verblijfsvergunning is ingetrokken (al dan niet met terugwerkende kracht), maar waarbij de aanvraag nog wel is ontvangen binnen de redelijke termijn van twee jaar na de datum waarop de intrekkingsbeschikking is bekendgemaakt, wordt getoetst aan de voorwaarden voor voortzetting van verblijf. De aanvraag is dan namelijk ingediend binnen een redelijke termijn nadat de eerdere verblijfsvergunning is ingetrokken (zie hierboven bij 'Niet-tijdig maar binnen de redelijke termijn'). Dit geldt uiteraard niet indien sprake is van de uitzonderingssituaties bedoeld in artikel 3.82, tweede lid, Vb:

- als de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht is ingetrokken en sprake is van omstandigheden bedoeld in artikel 3.82, tweede lid, Vb, dan geldt dat de aanvraag slechts tijdig is ingediend indien deze is ingediend vóór het tijdstip tot wanneer de verblijfsvergunning is ingetrokken. Alleen in die gevallen is betrokkene immers in het bezit van een geldige verblijfsvergunning op het moment dat de verlengingsaanvraag wordt ingediend.
- als de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht is ingetrokken en sprake is van omstandigheden bedoeld in artikel 3.82, tweede lid, Vb, en betrokkene de aanvraag heeft ingediend ná het tijdstip tot wanneer de verblijfsvergunning is ingetrokken, is geen sprake van een tijdig ingediende aanvraag. Betrokkene was immers formeel niet meer in het bezit van een geldige verblijfsvergunning op het moment dat de verlengingsaanvraag werd ingediend; dat betrokkene nog wel in het bezit was van een verblijfsdocument, doet daaraan niet af. Als betrokkene formeel nimmer in het bezit is geweest van een verblijfsvergunning, omdat deze is ingetrokken tot en met de datum waarop zij verleend werd, kan betrokkene gelet op het voorgaande per definitie niet tijdig een verlengingsaanvraag indienen. De verlengingsaanvraag wordt in deze gevallen aangemerkt als een aanvraag om eerste toelating (zie artikel 3.80, tweede lid, Vb). Het mvv-vereiste is dan onverkort van toepassing.

Opschortende werking

Ingevolge artikel 73 Vw wordt de werking van het besluit tot afwijzing van de aanvraag of de intrekking van de verblijfsvergunning 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. Afwijking van deze hoofdregel geldt evenwel indien de aanvraag is afgewezen wegens onder andere het ontbreken van een mvv (zie artikel 73, tweede lid, onder a, Vw). De rechtsgevolgen zoals neergelegd in artikel 27 Vw treden onverkort in werking.

Voortzetting verblijf: niet toerekenbare termijnoverschrijding

Indien voor het verstrijken van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning niet zowel de verlengingsaanvraag als de gegevens en bescheiden waarmee is aangetoond dat aan de voorwaarden wordt voldaan, zijn ontvangen, zal het verblijfsrecht van de vreemdeling niet aaneengesloten zijn. Dat heeft gevolgen voor de opbouw van rechten (bijvoorbeeld voor de latere verlening van de verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd of naturalisatie). Het is derhalve van belang dat de vreemdeling de aanvraag en de gegevens tijdig indient.

Ingevolge artikel 26, derde lid, Vw kan de verblijfsvergunning echter worden verlengd met ingang van de dag na die waarop de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning waarvoor verlenging is gevraagd afloopt, indien de vreemdeling de aanvraag tot verlenging dan wel de gegevens waaruit blijkt dat aan de voorwaarden wordt voldaan niet tijdig heeft ingediend en hem dit niet is toe te rekenen.

Indien de te late indiening van de aanvraag of de te late verstrekking van de noodzakelijke gegevens of bescheiden de vreemdeling niet is toe te rekenen, wordt gebruik gemaakt van de

bevoegdheid om de verblijfsvergunning te verlengen in aansluiting op de verlopen vergunning.

Omstandigheden die een te late indiening niet verschonen, zijn in ieder geval vakantie, detentie, nonchalance of het niet hebben ontvangen of gelezen van de rappelbrief. In deze gevallen ontstaat er een gat in het verblijfsrecht (zie artikel 3.80 en 3.81 Vb). In gevallen waarin de vreemdeling een aanvraag om verlenging van de verblijfsvergunning heeft ingediend, maar blijkt dat niet langer aan de daaraan verbonden beperking wordt voldaan, althans een ander verblijfsdoel wordt nagestreefd, wordt daarom niet (alsnog) ambtshalve aan de voorwaarden voor het nieuwe doel getoetst.

In die gevallen wordt de vreemdeling er bij de beschikking op de voorliggende aanvraag op gewezen dat het nieuwe verblijfsdoel niet is meegewogen bij de beslissing op de aanvraag, althans dat ter zake van dat nieuwe verblijfsdoel een aanvraag tot het wijzigen van een verblijfsvergunning kan worden ingediend. Uiteraard geldt dit niet indien de wijziging dermate gering is dat redelijkerwijs niet meer van een wijziging kan worden gesproken, met name in het geval de vreemdeling verlenging heeft gevraagd van de verblijfsvergunning die hem is verleend voor verblijf bij partner en hij inmiddels met die partner is gehuwd.

Van de bevoegdheid om een verblijfsvergunning ambtshalve te wijzigen wordt echter wel gebruik gemaakt indien intrekking van een verleende verblijfsvergunning voor bepaalde tijd aan de orde is wegens het verstrekken van onjuiste gegevens, maar internationale verplichtingen aan verblijfsbeëindiging in de weg staan, als bedoeld in B1/5.3.3.

Gelijktijdige aanvragen om verlenging en wijziging

Er wordt geen toepassing gegeven aan de bevoegdheid neergelegd in artikel 3.67, eerste lid, aanhef en onder a, Vb wanneer er sprake is van een aanvraag tot wijziging van de beperking waaronder de vergunning is verleend. Deze aanvragen worden immers beoordeeld op de voet van de regelgeving ten aanzien van aanvragen om verlening van een vergunning. De verlenging met een duur van vijf jaren is aan de orde wanneer reeds verblijf was toegestaan in het kader van hetzelfde verblijfsdoel gedurende minimaal een jaar. Wanneer het verblijfsdoel gewijzigd wordt, dient de vreemdeling eerst gedurende een periode van minimaal een jaar in het bezit te zijn geweest van een verblijfsvergunning op grond van een huwelijk, geregistreerd partnerschap of een relatie, voordat verlenging met een duur van vijf jaren aan de orde kan zijn.

Alleen als de aanvraag om wijziging van de vergunning wordt afgewezen, maar de tegelijkertijd ingediende aanvraag om verlenging van de geldigheidsduur van de vergunning wel wordt ingewilligd, kan toepassing worden gegeven aan artikel 3.67, eerste lid, aanhef en onder a, Vb.

E

Paragraaf B2/10.2.2 Vreemdelingencirculaire 2000 komt te luiden:

10.2.2 Inmenging

Inmenging op het familie- en gezinsleven, dan wel het privé-leven wordt aangenomen, indien de vreemdeling:
- met toepassing van artikel 67 Vw ongewenst wordt verklaard (ook indien sprake is van eerste toelating!), tenzij ook de gezinsleden Nederland moeten (hebben) verlaten;
- gedurende lange tijd als tweede generatie migrant in het bezit is geweest van een verblijfsvergunning; of
- het verblijf van de vreemdeling wordt beëindigd, dat wil zeggen in *alle* gevallen (asiel en regulier, ongeacht de grond waarop verblijf is verleend) waarin voortgezette toelating wordt geweigerd of de verblijfsvergunning wordt ingetrokken.

Eerste verblijfsaanvaarding

In het algemeen vormt de afwijzing van een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning van een vreemdeling die niet eerder een verblijfsvergunning in Nederland had, geen inmenging in het recht op respect voor het gezinsleven of privé-leven, ook niet indien de vreemdeling feitelijk al enige tijd in Nederland verblijft en hier feitelijk gezins- dan wel privé-leven onderhoudt. Indien de vreemdeling tijdens de vrije termijn of in afwachting van een beslissing, gezinsleven is gaan uitoefenen, doet hij dat als het ware op eigen risico en in de wetenschap dat hij Nederland na de vrije termijn, dan wel een negatieve beslissing op de lopende aanvraag, weer zal dienen te verlaten. In dergelijke gevallen heeft de Nederlandse overheid niet door de verlening van een verblijfsvergunning nadrukkelijk ingestemd met het bestendige verblijf van die vreemdeling in

Nederland en hem in de gelegenheid gesteld dat gezinsleven uit te oefenen. Evenmin is sprake van inmenging in het geval een verblijfsvergunning is verleend op grond van door de vreemdeling verstrekte onjuiste gegevens of door de vreemdeling achtergehouden gegevens die tot afwijzing van de verblijfsvergunning zouden hebben geleid.
Echter, indien de vreemdeling eerder rechtmatig verblijf heeft gehad en de redelijke termijn voor voortzetting van verblijf is overschreden, is wel sprake van inmenging. In dit geval zal het eerder rechtmatig verblijf, de duur en de reden van de termijnoverschrijding in de belangenafweging betrokken dienen te worden

Ook indien geen sprake is van inmenging dient een belangenafweging tussen de belangen van de Staat en die van de vreemdeling plaats te vinden. De omstandigheid dat nooit sprake is geweest van rechtmatig verblijf zal ten nadele van de vreemdeling worden betrokken bij deze belangenafweging. Bij illegaal verblijf zal slechts in zeer uitzonderlijke situaties sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (zie de uitspraak van het EHRM inzake Rodrigues da Silva van 31 januari 2006, nr. 50435/99).

Gerechtvaardigde inmenging

Indien er sprake is van inmenging, wordt beoordeeld of die inmenging gerechtvaardigd is op grond van artikel 8, tweede lid, EVRM. Die beoordeling bestaat uit drie stappen.

a. is de inmenging in de regelgeving voorzien (provided by law)? Onder regelgeving wordt in dit verband in ieder geval verstaan de Vw, het Vb, het VV en de Vc;
b. vervolgens wordt beoordeeld of de inmenging (de verblijfsbeëindiging) plaatsvindt in het belang van een of meer van de gronden genoemd in artikel, 8 tweede lid, EVRM:
   - de openbare orde en nationale veiligheid;
   - het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten;
   - de bescherming van de gezondheid of van de goede zeden;
   - de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen; en
   - het economisch welzijn van het land.
c. ten slotte wordt beoordeeld of de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving.

Het feit dat de afwijzende beslissing (a) is gebaseerd op de regelgeving en (b) in het belang is van een of meer van de gronden genoemd in het tweede lid van artikel 8 EVRM, vormt op zichzelf niet zonder meer voldoende rechtvaardiging. De inmenging moet ook noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. De beoordeling vergt een belangenafweging en komt neer op een evenredigheidstoetsing. Daarbij is de betreffende (afwijzings)grond slechts een van de meerdere wegingsfactoren. Het enkele beroep op de algemene middelen of de enkele inbreuk op de openbare orde hoeft op zichzelf dus niet doorslaggevend te zijn om de inmenging (met een beroep op het economisch welzijn van Nederland, respectievelijk het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten) te rechtvaardigen. Er zal telkens een op de concrete zaak toegespitste afweging dienen plaats te vinden van de algemene belangen van de samenleving enerzijds en de individuele belangen van de vreemdeling en – indien daarvan sprake is – zijn gezinsleden anderzijds.

Verder is van belang dat het economisch welzijn meer omvat dan slechts de bescherming van de algemene middelen. Ook indien de vreemdeling die niet (meer) voldoet aan de beperking waaronder hem verblijf in Nederland was toegestaan en die ook niet voldoet aan de voorwaarden voor voortgezet verblijf, op enig moment wel beschikt over een arbeidsplaats, is het economisch welzijn van Nederland in geding. Het economisch welzijn strekt zich ook uit tot, bijvoorbeeld, de bescherming van de arbeidsmarkt (de vreemdeling werkt weliswaar, maar er is prioriteitgenietend aanbod) en de uit de algemene middelen gefinancierde faciliteiten (onderwijs, gezondheidszorg, infrastructuur en dergelijke).

Tenslotte is van belang dat zowel bij eerste toelating als bij inmenging een volledige belangenafweging dient plaats te vinden, waarbij het gewicht dat aan de verschillende belangen toekomt mede bepaald wordt door de omstandigheid of sprake is van eerste toelating of van inmenging.

ARTIKEL II

Dit besluit treedt in werking met ingang van de tweede dag na de dagtekening van de Staatscourant waarin het wordt geplaatst.

Dit besluit zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

Den Haag, 24 december 2008

De Staatssecretaris van Justitie,
namens deze:
de directeur-generaal Wetgeving, Internationale Aangelegenheden en Vreemdelingenzaken,
R.K. Visser.

TOELICHTING

Algemeen

Hardheidsclausule

In de loop der tijd zijn in verschillende onderdelen van het beleid categorieën vreemdelingen benoemt aan wie in het kader van de hardheidsclausule als bedoeld in artikel 3.71, vierde lid, Vreemdelingenbesluit 2000 vrijstelling van het mvv-vereiste kan worden verleend. Om inzichtelijk te maken welke categorieën vreemdelingen in het kader van de hardheidsclausule zijn benoemt, zijn deze opgenomen in B1/4.1 Vreemdelingencirculaire 2000.

Aan de Tweede Kamer is de toezegging gedaan dat nader zou worden overwogen of aanpassing van het mvv-beleid waar het gaat om minderjarige vreemdelingen noodzakelijk is (Aanhangsel Handelingen II, 2006/07, nr. 1118). Ter uitvoering van deze toezegging, worden vreemdelingen van onder de 18 jaar, die kunnen aantonen dat zij direct voorafgaand aan de aanvraag (gedurende hun minderjarigheid) minimaal drie jaar feitelijk in Nederland hebben verbleven, schoolgaand zijn (voor zover verplicht) en verblijf vragen voor gezinshereniging met (een) rechtmatig verblijvende dan wel Nederlandse ouder(s), op grond van de hardheidsclausule vrij gesteld van het mvv-vereiste. Aanpassing van het Vreemdelingenbesluit 2000 volgt op een later tijdstip.

Thans wordt aan vreemdelingen die eerder rechtmatig verblijf hebben gehad, maar (onverschoonbaar) niet tijdig (binnen zes maanden; de zogenaamde redelijke termijn als bedoeld in artikel 3.82 Vreemdelingenbesluit 2000) om verlenging hebben verzocht, opnieuw het mvv-vereiste tegen geworpen. Echter, juist in die zaken waarin een vreemdeling met rechtmatig verblijf een bestaan heeft opgebouwd, en er sprake is van gezinsleven, kunnen de gevolgen van het 'herleven' van het mvv-vereiste wringen.
Door het Europese Hof van de rechten van de Mens (EHRM) zijn in meerdere zaken waar een te late verlenging speelde, zodanig kritische vragen gesteld dat hieruit afgeleid kan worden dat onverkorte handhaving van het mvv-vereiste in dat specifieke geval op gespannen voet zou staan met artikel 8 Europese Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM)

Gelet op deze ontwikkelingen is besloten de redelijke termijn als bedoeld in artikel 3.82 Vreemdelingenbesluit 2000, te verruimen van zes maanden naar twee jaar (Kamerstukken I 2008/09, 30925, nr. I).
Tevens laten de ontwikkelingen in de procedures bij het EHRM zien dat de nu in de praktijk gehanteerde wijze van toetsten aan artikel 8 EVRM, bij het ontbreken van een geldige mvv, door het Hof als te beperkt wordt opgevat. Wanneer toetsing aan artikel 8 EVRM aan de orde is, vergt dit een op de concrete zaak toegespitste afweging van alle relevante feiten en omstandigheden. Om die reden is expliciet opgenomen dat het mvv-vereiste niet wordt tegengeworpen aan de vreemdeling van wie uitzetting in strijd met artikel 8 EVRM zou zijn. Aanpassing van het Vreemdelingenbesluit 2000 volgt op een later tijdstip.

Op 6 maart 2008 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaald dat het tegenwerpen van het mvv-vereiste aan een Turkse onderdaan die om eerste toelating vraagt voor arbeid als zelfstandige in strijd is met de standstill-bepaling van artikel 41, lid 1, van het Aanvullend Protocol behorend bij Associatieovereenkomst EEG-Turkije (ABRvS 200409217/1-A). Het beleid is naar aanleiding van deze ontwikkeling in de jurisprudentie aangepast. Aanpassing van het Vreemdelingenbesluit 2000 volgt op een later tijdstip.

Tijdens de behandeling in de Eerste Kamer op 1 april 2008 van het wetsvoorstel Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 ter implementatie van richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 betreffende minimum normen voor de erkenning en de status van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft (Handelingen I 2007/08, blz. 1042–1052), en de inhoud van de verleende bescherming is gesproken over de zogenaamde nationaliteitseis die wordt gesteld in het kader van de nareis.
Naar aanleiding van het belang dat wordt gehecht aan de eenheid van het gezin, is bij deze gelegenheid de nationaliteitseis en het in dat verband gestelde mvv-vereiste ter discussie gesteld. Hierbij is toegezegd dat onderzocht wordt op welke wijze een oplossing kan worden gevonden voor het geschetste probleem, waarbij wordt aangesloten bij de lopende herziening van het mvv-beleid . Gelet hierop worden de gezinsleden van een vreemdeling aan wie een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd, als bedoeld in artikel 28 Vreemdelingenwet 2000, die binnen drie maanden nareizen, niet over dezelfde nationaliteit als de hoofdpersoon beschikken en voor wie gezinshereniging in een derde land waarmee de vreemdeling of de hoofdpersoon bijzondere banden heeft niet mogelijk is, benoemd als categorie aan wie vrijstelling van het mvv-vereiste kan worden verleend op grond van de hardheidsclausule, als bedoeld in artikel 3.71, vierde lid, Vreemdelingenbesluit 2000. Aanpassing van

het Vreemdelingenbesluit 2000 volgt op een later tijdstip.

Artikelsgewijs

A

In deze paragraaf zijn de categorieën opgenomen voor wie het mvv-vereiste, vanwege ambtshalve verlening van een verblijfsvergunning regulier, geen rol speelt. De paragraaf is aangevuld met de categorieën die in de loop der tijd bij de verschillende materie hoofdstukken zijn benoemd.

B

Deze paragraaf is aangevuld met de verschillende categorieën vreemdelingen die in de loop der tijd in de verschillende materie hoofdstukken zijn benoemd als in aanmerking komend voor vrijstelling met gebruikmaking van de hardheidsclausule als bedoeld in artikel 3.71, vierde lid, Vreemdelingenbesluit 2000. Daarnaast zijn als extra categorieën benoemd: gezinsleden van een houder van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd, die binnen drie maanden nareizen, een andere nationaliteit bezitten dan de hoofdpersoon en voor wie gezinshereniging niet mogelijk is in een derde land waarmee de vreemdeling of de hoofdpersoon bijzondere banden heeft, en minderjarige schoolgaande kinderen die kunnen aantonen dat zij, op het moment van de aanvraag, minimaal drie jaar onafgebroken feitelijk in Nederland verblijven.
Tevens is de toelichting op de vrijstelling van slachtoffers van vrouwenhandel aangepast in verband met de aanpassing van artikel 3.48 Vreemdelingenbesluit 2000 en de daarmee bewerkstelligde verruiming van de mogelijkheden voor slachtoffers van mensenhandel om verblijf te verkrijgen. Daarnaast is de uit het Aanvullend Protocol behorend bij Associatieovereenkomst EEG-Turkije voortvloeiende verplichtingen ten aanzien van Turkse zelfstandige opgenomen.

Indien een Turkse vreemdeling een aanvraag om een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor het verrichten van arbeid als zelfstandige indient geldt het volgende. De Turkse vreemdeling dient aan te tonen dat hij daadwerkelijk voornemens is arbeid als zelfstandige te gaan verrichten. De Turkse vreemdeling toont dit aan door een ondernemingsplan als bedoeld in B5/7.3.3 van de Vreemdelingencirculaire 2000 te overleggen. Vervolgens wordt de aanvraag getoetst aan het beleid voor arbeid als zelfstandige zoals opgenomen in B5/7 van de Vreemdelingencirculaire 2000.

Indien na toetsing van het beleid in B5/7 van de Vreemdelingencirculaire 2000 blijkt dat de vreemdeling in aanmerking komt voor een verblijfsvergunning met als verblijfsdoel arbeid als zelfstandige wordt de vreemdeling vrijgesteld van het mvv-vereiste.

Als het ondernemingsplan niet wordt overgelegd wordt de aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd afgewezen vanwege het ontbreken van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf.

Tenslotte zijn de uit de internationale verplichtingen voortvloeiende verplichtingen op grond van artikel 8 EVRM opgenomen.
Dit betekent dat ten aanzien van de aanvraag van een vreemdeling die een gemotiveerd en onderbouwd beroep doet op artikel 8 EVRM, het mvv-vereiste niet onverkort kan worden tegen geworpen. Indien sprake is van gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM zal vervolgens in een dergelijke situatie een volledige toets aan de toelatingsvoorwaarden dienen plaats te vinden. Indien op basis van de belangenafweging in het kader van artikel 8 EVRM de conclusie gerechtvaardigd is dat uitzetting niet in strijd is met artikel 8 EVRM, zal dit in de afwijzing gemotiveerd moeten te worden.

B, C, D

Deze wijziging houdt verband met het verruimen van de redelijke termijn in geval van voortzetting van verblijf van zes maanden naar twee jaar.

E

Deze wijziging betreft een verduidelijking verband houdend met de mvv-vrijstelling indien uitzetting in

strijd is met artikel 8 EVRM en de daarmee samenhangende gewijzigde wijze van toetsing aan artikel 8 EVRM.

De Staatssecretaris van Justitie,
namens deze:
de directeur-generaal Wetgeving, Internationale Aangelegenheden en Vreemdelingenzaken,
R.K. Visser.