

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats  
Dordrecht, van 4 december 2008 in zaak nr. 08/41161 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

## 1. Procesverloop

Bij besluit van 8 november 2008 is (hierna: de vreemdeling) in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 4 december 2008, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Dordrecht (hierna: de rechtbank), het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, de opheffing van de maatregel van bewaring met ingang van die dag bevolen en het verzoek om schadevergoeding afgewezen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 11 december 2008, hoger beroep ingesteld. Tevens heeft hij daarbij de Afdeling verzocht hem schadevergoeding toe te kennen. Deze brief is aangehecht.

De staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

## 2. Overwegingen

2.1. In de enige grief klaagt de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de staatssecretaris uit een oogpunt van voortvarendheid uiterlijk twee weken na het vertrekgesprek van 19 november 2008, dat wil zeggen op 3 december 2008, een volgende uitzettingshandeling had moeten verrichten en dat de bewaring van de vreemdeling na het verstrijken van deze termijn onrechtmatig is geworden.

Daartoe betoogt de vreemdeling onder meer, samengevat weergegeven, dat de rechtbank, door aldus te overwegen, niet heeft onderkend dat de maatregel van bewaring onrechtmatig is geworden op het moment dat de staatssecretaris is opgehouden handelingen ter voorbereiding van de uitzetting te verrichten, omdat deze op dat moment in feite heeft afgezien van zijn voornemen de vreemdeling gedwongen uit te zetten.

2.1.1. De vreemdeling is op 8 november 2008 in bewaring gesteld. Op 14 november 2008 is zijn dossier overgedragen aan de Dienst Terugkeer en Vertrek en is een regievoerder toegewezen. Op 17 november 2008 heeft de vreemdeling zelf contact opgenomen met de Internationale Organisatie voor Migratie (hierna: de IOM), die voor hem een laissez passer heeft aangevraagd. Op 19 november 2008 heeft de staatssecretaris een vertrekgesprek met hem gevoerd en op 2 december 2008 heeft de staatssecretaris telefonisch bij de IOM naar de voortgang van de aanvraag om afgifte van een laissez passer geïnformeerd.

2.1.2. In hoger beroep is niet bestreden dat de staatssecretaris onvoldoende voortvarend aan de uitzetting van de vreemdeling heeft gewerkt. Evenmin is in geschil dat het telefoongesprek tussen de staatssecretaris en de IOM op 2 december 2008 niet kan worden

aangemerkt als een handeling ter voorbereiding van de uitzetting.

Door op 4 december 2008 te oordelen dat de bewaring eerst na het verstrijken van een termijn van twee weken na het vertrekgesprek op 19 november 2008 onrechtmatig is geworden, heeft de rechtbank niet onderkend dat de staatssecretaris vanaf 20 november 2008 geen handelingen ter voorbereiding van de uitzetting meer heeft verricht en sindsdien niet langer voortvarend aan de uitzetting van de vreemdeling heeft gewerkt. De bewaring is dan ook met ingang van die datum onrechtmatig.

De grief slaagt in zoverre.

2.2. Hetgeen overigens in de grief is aangevoerd, kan niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. Omdat het aldus aangevoerde geen vragen opwerpt die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoording behoeven, wordt, gelet op artikel 91, tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000), met dat oordeel volstaan.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling, gelet op overweging 2.1.2., het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 8 november 2008 van de staatssecretaris gegrond verklaren. Nu de vrijheidsontnemende maatregel reeds is opgeheven, kan een daartoe strekkend bevel achterwege blijven. Aan de vreemdeling wordt met toepassing van artikel 106, eerste lid, van de Vw 2000 na te melden vergoeding toegekend over de periode van 20 november 2008 tot 4 december 2008, de dag waarop de vrijheidsontnemende maatregel is opgeheven.

2.4. De staatssecretaris dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

### 3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Dordrecht, van 4 december 2008 in zaak nr. 08/41161;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep gegrond;
- IV. veroordeelt de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Justitie) om aan de vreemdeling te betalen een vergoeding van € 1.120,00 (zegge: eenduizend honderdtwintig euro);
- V. veroordeelt de staatssecretaris van Justitie tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 966,00 (zegge: negenhonderdzesenzestig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Justitie) aan de secretaris van de Raad van State (bankrekening Raad van State 192323091) onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. B. van Wagtendonk en mr. C.J. Borman, leden, in tegenwoordigheid van mr. W.M.P. van Gemert, ambtenaar van Staat.

w.g. Lubberdink  
voorzitter

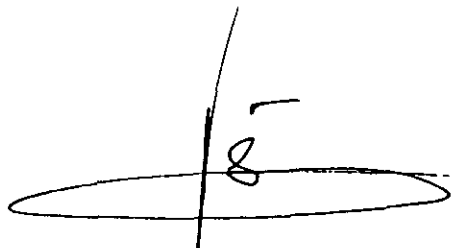
w.g. Van Gemert  
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 9 februari 2009

347-551.

Verzonden: 9 februari 2009

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, sweeping horizontal oval with a vertical line crossing it near the center. The vertical line has a small horizontal tick at the top and a small loop at the bottom.

mr. H.H.C. Visser,  
directeur Bestuursrechtspraak

Politie Zeeland, district Oosterschaldebekken  
Bureau afdeling Vreemdelingenpolitie

Model M110-A

Maatregel van bewaking

Mutatienummer: PL1950/08-114653

CRV-nummer :

IND-nummer : 0

Piketadvocaat: piketcentrale Tel: piketcentrale

De ondergetekende, in zijn hoedanigheid van ambtenaar belast met het toezicht op vreemdelingen tevens hulpofficier van justitie, gelet op artikel 59 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 5.2 en 5.3 van het Vreemdelingenbesluit legt de bewaring op aan de vreemdeling (M/V) zich noemende:

Naam :  
Voorna (a)m(en) :  
Geboortedatum :  
Geboorteplaats :  
Geboorteland : BELARUS (WIT-RUSLAND)  
Nationaliteit : BV. BELARUS (WIT-RUS)

op grond van volgende overwegingen:

- het belang van de nationale veiligheid vordert de inbewaringstelling  
 het belang van de openbare orde vordert de inbewaringstelling

- wegens het vermoeden van onttrekking aan de uitzetting omdat de vreemdeling:
- verdacht wordt van het plegen van een misdrijf
  - veroordeeld is terzake misdrijf
  - ongewenst verklaard is
  - niet beschikt over een identiteitspapier als bedoeld in artikel 4.21 van het Vreemdelingenbesluit
  - zich niet aangemeld heeft bij de korpschef
  - zich niet gehouden heeft aan zijn vertrektermijn
  - gebruik maakt/maakte van een vals/vervalst document
  - zich bedient van een of meerdere aliassen
  - geen vaste woon-/verblijfplaats heeft
  - eerder niet rechtmatig in Nederland verbleven heeft
  - overige reden(en):
  - wegens toepassing van art. 59, tweede lid, van de Vreemdelingenwet.

Het betreft een vreemdeling:

- die geen rechtmatig verblijf heeft (art. 59 lid 1 onder a Wv)  
 die een aanvraag om een verblijfsvergunning regulier ingediend heeft (art. 59 lid 1 onder b Wv)  
 die een aanvraag om een verblijfsvergunning asiel ingediend heeft (art. 59 lid 1 onder b Wv)  
 op wie art. 59, tweede lid van de Vreemdelingenwet van toepassing is.

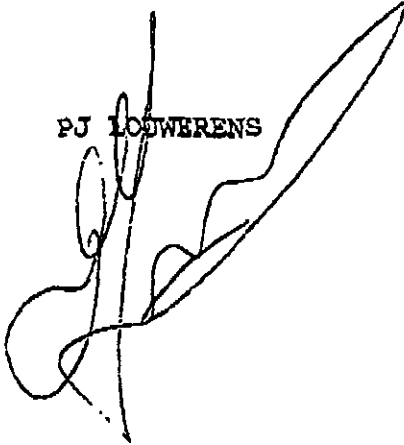
Een afschrift van deze maatregel is door mij onmiddellijk aan de vreemdeling uitgereikt.

(vrf291)

De maatregel opgelegd:  
Plaats: GOES Datum: 8 november 2008 Tijd: 21:30

-----  
Namens de Staatssecretaris van Justitie,  
de hulpofficier,

PJ LOEWERENS



Beroep tegen deze maatregel kan schriftelijk worden ingesteld bij de rechtbank te 's-Gravenhage, Centraal intakebureau vreemdelingenzaken, Dreef 30, 2012 HS Haarlem.

Na indiening van een eerste beroep (of eerste kennisgeving van de IND) zult u - indien de maatregel niet voor die tijd opgeheven is - (uiterlijk) op de tiende dag na aanvang van de bewaring door een rechtbank gehoord worden. De oproep om op de zitting te verschijnen ontvangt u op het moment dat u naar de rechtbank vervoerd zal worden.

Datum/tijd ontv. 04/12/2008 15:43 +31786391547 P.002  
04-12-2008 15:35 VAN-BEWARING +31786391547 T-937 P.002/005 F-972

# uitspraak

## RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Nevenzittingsplaats Dordrecht  
Sector Bestuursrecht  
Vreemdelingenkamer

procedurenummer: AWB 08/41161, V-nummer: 271.392.0504,

### uitspraak van de enkelvoudige kamer

inzake

eiser,  
gemachtigde: mr. R.W. van Voorst Vader, advocaat te Terneuzen,

tegen

de Staatssecretaris van Justitie, verweerder,  
gemachtigde: mr. E. de Jong, ambtenaar bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst.

### 1. Ontstaan en loop van het geding

1.1. Op 20 november 2008 is de rechtbank, door middel van een namens eiser ingediend beroepschrift, ervan in kennis gesteld dat verweerder eiser op 8 november 2008 in bewaring heeft gesteld.

1.2. De zaak is op 4 december 2008 behandeld ter zitting van een enkelvoudige kamer. Eiser is ter zitting verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder is verschenen bij gemachtigde. Voorts is ter zitting verschenen M. Snoek-Gorelik, tolk Russisch.

### 2. Overwegingen

2.1. Krachtens artikel 94, vierde lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw 2000) staat ter beoordeling of het besluit tot oplegging van de onderwerpelijke vrijheidsontnemende maatregel in strijd is met deze wet, dan wel bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid niet gerechtvaardigd is te achten. Gelet op het bepaalde in artikel 94, eerste lid, laatste volzin, van de Vw 2000 staat tevens ter beoordeling of er aanleiding is eiser schadevergoeding toe te kennen.

2.2. Eiser voert aan dat verweerder onvoldoende voortvarend handelt om hem uit te zetten. Eiser is reeds op 8 november 2008 in bewaring gesteld en verweerder heeft nog steeds geen laissez-passer voor eiser aangevraagd. De inspanningen van de Internationale Organisatie voor Migratie (hierna: IOM) kunnen niet worden aangemerkt als handelingen van verweerder met het oog op uitzetting van eiser in de zin van de Vw 2000.

Datum/tijd ontv.

04/12/2008 15:43 +31786391547

P.003

04-12-2008 15:36

VAN-BEWARING

+31786391547

T-837 P.003/005 F-872

procedurenummer: AWB 08/41161

2

2.3. Verweerder stelt zich op het standpunt dat hij voldoende voortvarend handelt. Eiser is op 11 november 2008 overplaatst naar detentiecentrum , op 14 november 2008 is het dossier daar aangekomen en is een regievoerder benoemd, op 17 november 2008 heeft eiser contact opgenomen met de IOM en heeft de IOM een laissez-passer voor eiser aangevraagd, op 19 november 2008 heeft verweerder een vertrekgesprek met eiser gevoerd en op 2 december 2008 is telefonisch navraag gedaan bij de IOM. Het traject via de IOM loopt en verweerder handelt derhalve voldoende voortvarend.

2.4. De rechtbank acht het beroep gegrond en komt daartoe op grond van de navolgende overwegingen.

2.4.1. In haar uitspraak van 16 oktober 2008 in de zaak met procedurenummer 200807191/1, voor zover de rechtbank bekend (vooralnog) niet gepubliceerd, heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State onder meer het volgende overwogen.

"2.1. In de eerste grief klaagt de vreemdeling, kort samengevat, dat de rechtbank, door te overwegen dat de staatssecretaris voldoende voortvarend handelt om de vreemdeling uit te zetten, niet heeft onderkend dat de staatssecretaris ter zitting te kennen heeft gegeven geen handelingen ter voorbereiding van de uitzetting te ondernemen zolang de [IOM] aan de vrijwillige terugkeer van de vreemdeling werkt. Eerst wanneer de IOM hier niet binnen twee weken in slaagt, zal de staatssecretaris zelf de uitzetting ter hand nemen. (...)

2.1.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 22 augustus 2007 in zaak nr. 200704992/1; JV 2007/452) kunnen de handelingen die door de IOM worden verricht niet als handelingen van de staatssecretaris ter voorbereiding van de uitzetting worden aangemerkt, omdat de IOM het zelfstandig vertrek van de vreemdeling begeleidt en deze activiteiten niet zijn gericht op uitzetting, dat wil zeggen een verwijdering met de sterke arm uit Nederland.

Door te overwegen dat zij, nu de vreemdeling op 9 september 2008 heeft verklaard dat hij vrijwillig wil terugkeren naar Rusland en daartoe contact heeft opgenomen met de Russische Ambassade en de IOM, geen grond ziet voor het oordeel dat de staatssecretaris niet enkele weken zou mogen afwachten of het vertrek van de vreemdeling op deze manier kan worden gerealiseerd, heeft de rechtbank dit niet onderkend. In zoverre is de klacht van de vreemdeling terecht voorgedragen."

Uit deze uitspraak, die ter zitting aan partijen is voorgehouden, leidt de rechtbank af dat inspanningen van de IOM in het kader van vrijwillige terugkeer niet kunnen worden aangemerkt als uitzettingshandelingen van verweerder. Gelet hierop had verweerder naar het oordeel van de rechtbank uit een oogpunt van voortvarendheid uiterlijk (twee weken na het vertrekgesprek met eiser op 19 november 2008, dat wil zeggen op 3 december 2008, een volgende uitzettingshandeling moeten verrichten. Verweerder heeft dat echter niet gedaan. Het telefonische contact van verweerder met de IOM op 2 december 2008 strekt er slechts toe na te gaan hoe de IOM vorderde met haar inspanningen. Deze inspanningen kunnen als gezegd niet als uitzettingshandelingen worden aangemerkt, zodat het naar het oordeel van de rechtbank niet in de rede ligt om de telefonische navraag naar deze inspanningen wel als een uitzettingshandeling aan te merken. Bovendien heeft verweerder ter zitting niet aangekondigd dat hij op korte termijn nieuwe uitzettingshandelingen zal verrichten, het lijkt er eerder op dat verweerder het resultaat van de inspanningen van de IOM vooralnog wil blijven afwachten.

Datum/tijd ontv.

04/12/2008

15:43

+31786391547

P.004

04-12-2008 15:38

VAN-BEWARING

+31786391547

T=837

P.004/009

F=872

procedurenummer: AWB 08/41161

3

Het voorafgaande leidt de rechtbank tot de slotsom dat de beroepsgrond dat verweerder onvoldoende voortvarend te werk is gegaan, slaagt en dat de bewaring van eiser na het verstrijken van de hiervoor genoemde termijn van twee weken onrechtmatig is geworden.

2.4.3. Gelet op het voorafgaande zal de rechtbank de onmiddellijke opheffing van de bewaring van eiser bevelen.

2.5. De rechtbank acht geen gronden aanwezig om eiser een schadevergoeding toe te kennen. De bewaring van eiser is met ingang van heden onrechtmatig geworden, terwijl de rechtbank de onmiddellijke opheffing van de bewaring van eiser zal bevelen. Het is vaste praktijk van deze rechtbank en nevenzittingsplaats dat voor de dag waarop de bewaring wordt opgeheven geen schadevergoeding wordt toegekend.

2.6. De rechtbank ziet aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:75, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht te veroordelen in de kosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken. De kosten in verband met de door een derde beroepsmatig verleende bijstand zijn op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 644,- (1 punt voor de indiening van het beroepsschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde per punt van € 322,- en wegingsfactor 1). De rechtbank is niet gebleken dat eiser nog andere kosten heeft moeten maken die op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor vergoeding in aanmerking komen. Omdat aan eiser ter zake van het onderhavige beroep een toevoeging is verleend, dient voormeld bedrag aan proceskosten aan de griffier van de rechtbank te worden betaald.

2.7. Gezien het voorgaande beslist de rechtbank als volgt.

Client  
griffier

Datum/tijd ontv.

04/12/2008

15:43

+31786391547

P.005

04-12-2008 15:56

VAN-BEWARING

+31786391547

T-837 P.005/005 F-872

procedurenummer: AWB 08/41161

4

### 3. Beslissing

De rechtbank 's-Gravenhage:

- verklaart het beroep gegrond;
- beveelt de onmiddellijke opheffing van de bewaring van eiser;
- wijst het verzoek om schadevergoeding af;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken, welke kosten worden begroot op € 644,- ter zake van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- wijst de Staat der Nederlanden aan als de rechtspersoon die voormelde proceskosten aan de griffier van de rechtbank moet vergoeden.

Aldus gegeven door mr. B. van Velzen, rechter, en door deze en B. Simi, griffier, ondertekend.

De griffier,



De rechter,



Uitsproken in het openbaar op: 4 december 2008

Afschrift verzonden op: 4 december 2008

#### Rechtsmiddel

Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De termijn voor het indienen van een beroepschrift bedraagt één week na verzending van de uitspraak door de griffier. Het beroepschrift dient een of meer grieven tegen de uitspraak van de rechtbank te bevatten en moet geadresseerd worden aan de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage. Men wordt verzocht een afschrift van de uitspraak mee te zenden.

BÖHLER FRANKEN KOPPE WIJNGAARDEN

<b>RAAD VAN STATE</b>	
INGEKOMEN	
11 DEC 2008	
ZAAKNR.	
AAN:	√3
BEHANDELD: DD:	PAR:

Raad van State  
 Afdeling bestuursrechtspraak  
 Hoger Beroep in Vreemdelingenzaken  
 Postbus 16113  
 2500 BC 's Gravenhage

per telefax 070 36 51 380

8 pagina's

Amsterdam, 11 december 2008  
 Onze ref. 20081806F/W

Direct tel.nr: 020 3446250  
 Direct faxnr: 020 3446202

**Betreft: hoger beroep  
 taris van Justitie**

**V.nr.**

**vs de Staatssecre-**

### GEEFT EERBIEDIG TE KENNEN

Gelet op het bepaalde in artikel 70 van de Vreemdelingenwet 2000, verklaart ondergetekende, mr. C.F. Wassenaar, advocaat te Amsterdam, (Keizersgracht 560-562, 1017 EM), door \_\_\_\_\_, geboren \_\_\_\_\_ van Wit Russische nationaliteit verblijvend te \_\_\_\_\_ en voor deze procedure woonplaats kiezend op het kantooradres voornoemd, bepaaldelijk te zijn gevolmachtigd tot het instellen van hoger beroep tegen de uitspraak van de rechtbank te 's Gravenhage zittingplaats Dordrecht van 4 december 2008, met het kenmerk AWB 08/41161, waarbij het beroep van appellant tegen de oplegging van de maatregel op grond van artikel 59, eerste lid aanhef en onder a van de Vreemdelingenwet 2000 gegrond is verklaard zonder toekenning van schadevergoeding (**productie 1**). Appellant komt in hoger beroep tegen voormelde uitspraak. De grieven van appellant betreffen het volgende.

### Grief 1

1. Appellant is van mening dat de rechtbank het recht heeft geschonden door het navolgende te overwegen;

*....Gelet hierop had verweerder naar het oordeel van de rechtbank uit een oogpunt van voortvarendheid uiterlijk twee weken na het vertrekgesprek*

BÖHLER FRANKEN KOPPE WIJNGAARDEN

11 december 2008, pagina 2

*met eiser op 19 november 2008, dat wil zeggen op 3 december 2008 een uitzettingshandeling moeten verrichten. Verweerder heeft dat echter niet gedaan. Het telefonische contact van verweerder met de IOM op 2 december strekte er slechts toe na te gaan hoe de IOM vorderde haar inspanningen. Deze inspanningen kunnen als gezegd niet als uitzettingshandelingen worden aangemerkt, zodat het naar het oordeel van de rechtbank niet in de rede ligt om de telefonische navraag naar deze inspanningen wel als een uitzettingshandeling aan te merken. Bovendien heeft verweerder ter zitting niet aangekondigd dat hij op korte termijn nieuwe uitzettingshandelingen zal verrichten, het lijkt er eerder op dat verweerder het resultaat van de IOM vooralsnog wil blijven afwachten.*

*Het voorafgaande leidt de rechtbank tot de slotsom dat de beroepsgrond dat verweerder onvoldoende voortvarend te werk is gegaan, slaagt en dat de bewaring van eiser na het verstrijken van de hiervoor genoemde termijn van twee weken onrechtmatig is geworden.*

....

*2.5 De rechtbank acht geen grond aanwezig om eiser een schadevergoeding toe te kennen. De bewaring van eiser is met ingang van heden onrechtmatig geworden, terwijl de rechtbank de onmiddellijke opheffing van de bewaring van eiser zal bevelen. Het is vaste praktijk van deze rechtbank en nevenzittingsplaats dat voor de dag waarop de bewaring wordt opgeheven geen schadevergoeding wordt toegekend.*

### **Toelichting**

2. Appellant is van mening dat anders dan de rechtbank heeft geoordeeld, hij wel recht heeft op schadevergoeding. Naar de mening van appellant is reeds eerder komen vast te staan dat verweerder niet meer handelde ter fine van uitzetting en dus onvoldoende voortvarend handelde. Naar de mening van appellant had de rechtbank gelet op het *ultimum remedium* karakter van bewaring ter fine van uitzetting (zie EHRM in de zaak Sadaykov JV 2008/265) er van uit behoren te gaan dat aan meet af aan onvoldoende voortvarend is gehandeld nu appellant via het IOM een LP heeft aangevraagd en verweerder nimmer iets (relevants) heeft ondernomen om tot gedwongen uitzetting te geraken van appellant.
3. Appellant is van mening dat gelet op deze omstandigheden schadelijchheid bestaat met ingang van de datum van inbewaringstelling vanwege onvoldoende voortvarend handelen. Uit geen van de voorliggende handelingen kan worden afgeleid dat verweerder het oog heeft gehad op gedwongen uitzetting zodat geoordeeld moet worden dat verweerder van meet af aan onvoldoende voortvarend heeft gehandeld zodat schadelijchheid bestaat vanaf het moment van inbewaringstelling.
4. De rechtbank miskent dat artikel 5 EVRM een actiever houding gebied bij de vaststelling of en op welk moment er sprake is van een willekeurige detentie. De rechtbank gaat er ten onrechte van uit dat mag worden

BÖHLER FRANKEN KOPPE WIJNGAARDEN

11 december 2008, pagina 3

aangenomen dat eerst op de 14<sup>e</sup> dag van het stilzitten door de overheid na enige handeling te hebben verricht, bij het uitblijven van een volgende handeling gericht ter fine van uitzetting op die 14<sup>e</sup> dag na de laatste handeling pas sprake is van onvoldoende voortvarendheid. Immers de intentie om het er bij te laten zitten kan ook eerder hebben postgevat. Het is in zo een situatie als de onderhavige waarin geen enkele handeling te onderscheiden valt die gericht is op gedwongen uitzetting, juist zaak dat gelet op artikel 5 EVRM het bestuur vermijdt dat er willekeurige detentie ontstaat en bijgevolg moet de rechtbank hier ook onderzoek naar doen.

5. Als uitgangspunt heeft daarbij te gelden naar het inzicht van appellant dat indien de termijn is verstreken waarbinnen nog van voldoende voortvarendheid kan worden gesproken, geldt dat de bewaring onrechtmatig is vanaf het moment van de laatste handeling en niet zoals de rechtbank heeft geoordeeld, na het verstrijken van de voornoemde termijn na de laatste handeling.
6. Nu er naar het appellant voorkomt er geen handeling is verricht ter fine van gedwongen uitzetting moet het oordeel dan ook zijn dat de bewaring van meet af aan gelet op onvoldoende voortvarend handelen onrechtmatig is en dus ook dat verweerder jegens appellant van meet af aan schadeplichtig is.
7. Immers als verweerder *de facto* berust in vrijwillig vertrek en daarbij de intentie opgeeft blijkens het ontbreken van uitzettingshandelingen tot gedwongen vertrek te komen, is de rechtsgrond aan de bewaring komen te ontvallen en kunnen inhoudsloze handelingen zoals het vertrekgesprek van 19 november jl. die nominaal als uitzettingshandelingen te boek staan niet materieel als handelingen gelden die leiden tot het oordeel dat er voldoende voortvarend wordt gehandeld opdat wel sprake is van een rechtmatige uitzettingsdetentie.
8. Voorzover dit oordeel niet kan worden gevolgd, merkt appellant op dat vast stond dat verweerder niet meer handelde op 17 november jl. toen appellant een aanvraag indiende door tussenkomst van het IOM. De rechtbank heeft dit ten onrechte miskend. Hoewel het vertrekgesprek van later datum is en als een uitzettingshandeling wordt gekenschetst, kan niet worden gezegd dat dit vertrekgesprek gelet op de inhoud er van kan bijdragen aan een positief oordeel omtrent de voortvarendheid na 17 november jl. Immers toen werd er door verweerder kenbaar voor gekozen om alles voor wat betreft de gedwongen uitzetting op het be-  
loop te laten. Blijkens het verslag van het vertrekgesprek is de LP aan-  
vraag besproken en dit heeft niet geleid tot actie zijdens verweerder. Immers zoals verweerder zelf blijkens haar houding jegens appellant kenbaar maakte, kon een dergelijk vertrekgesprek niet iets toevoegen aan de gedwongen uitzetting door verweerder waartoe de bewaring dient.

BÖHLER FRANKEN KOPPE WIJNGAARDEN

11 december 2008, pagina 4

9. Appellant komt tot de conclusie dat verweerder *de facto* heeft opgegeven appellant gedwongen uit te zetten nu daartoe in ieder geval voor appellant kenbaar op 17 november jl. geen handelingen meer zouden worden verricht. Het gaat niet aan om indien dit voornemen wordt opgegeven eerst op een geconstrueerde datum zoals de rechtbank heeft gedaan, vast te stellen dat er sprake is van onvoldoende voortvarendeheid. Gemakshalve wordt daarbij verwezen naar hetgeen hierboven hierover reeds is opgemerkt.
10. Daarnaast geldt bovendien dat de zogenaamde 14 dagen jurisprudentie van uw Afdeling op onderhavige situatie van toepassing is (zie bv JY 2007/417). Ook hieruit vloeit voort dat de bewaring reeds op 17 november jl. onrechtmatig is geworden. Kort en goed komt deze 14 dagen jurisprudentie er volgens appellant op neer dat indien behoudens bijzondere omstandigheden geen LP aanvraag wordt ingediend, de bewaring na 14 dagen onrechtmatig is. Het gaat niet aan om daar nog eens 14 dagen bij op te tellen zoals de rechtbank heeft gedaan. In de jurisprudentie van uw Afdeling wordt naast de 14 dagen termijn ook een toets aangelegd of er bijzondere omstandigheden zijn die de voormelde 14 dagen termijn beïnvloeden. Uw Afdeling oordeelt immers of er over het geheel genomen van de periode die ter toetsing voorligt, gesproken kan worden van voortvarend handelen.
11. Appellant is van mening dat er in zijn geval omstandigheden zijn, en wel het besluit tot stilzitten en afwachten tot het IOM resultaat boekt, de termijn navenant verkort. Ook hierom acht appellant het juist als geoordeeld zou worden dat op 17 november jl. onvoldoende voortvarend is gehandeld.

### Conclusie

12. Het vorenstaande leidt appellant tot de conclusie dat de bewaring van eiser onrechtmatig is geworden op het moment dat verweerder is opgehouden handelingen te verrichten ter fine van gedwongen uitzetting. De motivering van de rechtbank dat dit eerst het geval kan worden geacht te zijn op 3 december jl. is onvoldoende draagkrachtig omdat door verweerder in feite nimmer enige handeling is verricht ter fine van uitzetting en dat bijgevolg in beginsel geldt dat er van meet af aan geen sprake was van voldoende voortvarend handelen.
13. Naar de mening van appellant had de rechtbank gelet op het *ultimum remedium* karakter van bewaring ter fine van uitzetting er van uit behoren te gaan dat van meet af aan onvoldoende voortvarend is gehandeld behoudens tegenbewijs van verweerder dat blijktens de verrichte handelingen blijkt wordt gegeven van de intentie om appellant gedwongen uit te zetten. Uit geen van de voorliggende handelingen kan worden afgeleid dat verweerder het oog heeft gehad op gedwongen uitzetting zodat geoordeeld moet worden dat verweerder van meet af aan onvoldoende

BÖHLER FRANKEN KOPPE WIJNGAARDEN

11 december 2008, pagina 5

voortvarend heeft gehandeld zodat schadeplichtigheid bestaat vanaf het moment van in bewaringstelling.

14. Voorzover zou moeten worden geoordeeld dat verweerder wel blijkt heeft gegeven van de intentie appelland gedwongen uit te zetten moet worden geoordeeld dat deze intentie op 17 november jl. is komen te vervallen nu blijkens het vertekgesprek op 19 november jl. verweerder geen aanleiding heeft gezien andere handelingen te verrichten. In ieder geval zal de 19 november jl. hebben te gelden als de datum waarop de intentie om appelland gedwongen uit te zetten is komen te vervallen.
15. Het oordeel van de rechtbank dat er geen schadeplichtigheid is zijdens verweerder is dan ook onvoldoende draagkrachtig gemotiveerd hetgeen tot vernietiging van de uitspraak dient te leiden en alsnog tot het toekennen van schadevergoeding aan appelland.

**REDEN WAAROM** appelland van mening is dat uw afdeling

- a. het beroep gegrond dient te verklaren;
- b. de uitspraak van de rechtbank dient te vernietigen en terug te verwijzen naar de rechtbank;
- c. dan wel dat te doen wat uw Raad meent in goede justitie te moeten behoren;
- d. verweerder dient te veroordelen in de proceskosten van het geding.



gemachtigde,

C.F. Wassenaar