

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

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

de minister voor Immigratie en Asiel,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Maastricht, van 24 mei 2011 in zaak nr. 11/16543 in het geding tussen:

(hierna: de vreemdeling)

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 12 mei 2011 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 24 mei 2011, verzonden op dezelfde dag, heeft 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 de vreemdeling schadevergoeding toegekend. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de minister (thans: de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel) bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 25 mei 2011, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. De in grief 1 opgeworpen rechtsvraag heeft de Afdeling eerder (uitspraak van 29 september 2011 in zaak nr. 201103739/1/V4; www.raadvanstate.nl) beantwoord. De overwegingen 2.1.1. tot en met 2.1.5. van die uitspraak, waarbij de Afdeling blijft, zijn ook in dit geval van toepassing.

Grief 1 faalt.

2.2. In grief 2 klaagt de minister dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de maatregel van bewaring bij afweging van de daarbij betrokken belangen in redelijkheid niet gerechtvaardigd is.

Daartoe wijst hij op de gronden voor inbewaringstelling en op de omstandigheid dat uit het procesdossier, meer in het bijzonder de processen-verbaal van diverse gehoren, valt op te maken dat de vreemdeling de wetenschap bezat dat hij niet was voorzien van enig relevant document, dat hij zonder enige connectie hier te lande een lopende asielaanvraag in Zweden niet heeft afgewacht, dat hij geen zelfstandige middelen van bestaan of middelen voor de terugreis bij zich had en zich op gezette tijden heeft uitgegeven onder diverse personalia.

2.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 30 december 2004 in zaak nr. 200409979/1, JV 2005/81), maakt de onrechtmatigheid van de staandehouding de daaropvolgende inbewaringstelling, indien aan alle in de wet gestelde vereisten daarvoor is voldaan, eerst onrechtmatig, indien de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen.

De vreemdeling heeft tijdens de gehoren afgenomen op 12 mei 2011 verklaard dat hij uit Marokko komt, dat hij geen reisdocumenten heeft, dat hij zijn land in 2007 heeft verlaten en via Spanje naar België is gereisd en vervolgens naar Zweden is gegaan. Voorts heeft de

vreemdeling verklaard dat hij in Zweden asiel heeft aangevraagd, maar dat hij de uitkomst van de procedure niet heeft afgewacht. De vreemdeling heeft voorts verklaard op weg te zijn naar België, waar familie van hem woonachtig is. Voorts is gebleken dat de vreemdeling van aliases gebruik heeft gemaakt. Onder deze omstandigheden bestaat, hoewel door het onrechtmatig staande houden van de vreemdeling diens zwaarwegende belang, gelegen in het daarvan gevrijwaard blijven, geschonden is, geen aanleiding voor het oordeel dat de met de bewaring gediende belangen niet opwegen tegen het door het vastgestelde gebrek geschonden belang van de vreemdeling.

Grief 2 slaagt derhalve.

2.4. Grief 3 heeft geen zelfstandige betekenis.

2.5. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het besluit van 12 mei 2011 beoordelen in licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden, in zoverre daarop, na hetgeen hiervoor is overwogen, nog moet worden beslist.

2.6. De vreemdeling betoogt dat Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PB 2008 L 34; hierna: de richtlijn) van toepassing is en dat de bewaring in strijd is met artikel 6, eerste lid, van die richtlijn, nu aan hem niet tijdig een terugkeerbesluit is uitgereikt.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie onder meer uitspraak van 13 juli 2011 in zaak nr. 201103206/1/V3; www.raadvanstate.nl), valt een door een lidstaat van de Europese Unie aan een andere lidstaat gericht verzoek tot overname of terugname van een vreemdeling op grond van de Verordening niet als terugkeer in de zin van de richtlijn aan te merken. Blijkens het gehoor, gehouden voorafgaande aan de inbewaringstelling, blijkt dat er concrete aanknopingspunten waren dat de vreemdeling aan een andere lidstaat van de Europese Unie zou kunnen worden overgedragen op grond van Verordening (EG) 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen, welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend. Daarmee is de toepassing van de richtlijn uitgesloten.

De beroepsgrond faalt derhalve.

2.7. Het beroep is ongegrond. Er is geen grond voor schadevergoeding.

2.8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

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 Maastricht, van 24 mei 2011 in zaak nr. 11/16543;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond;
- IV. wijst het verzoek om schadevergoeding af.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. H.G. Sevenster en mr. C.J. Borman, leden, in tegenwoordigheid van mr. R.C.S. Bakker, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

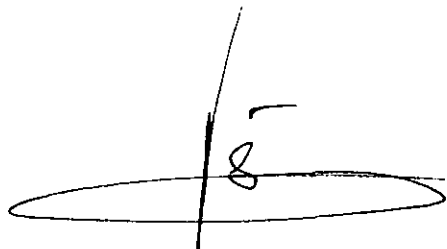
w.g. Bakker
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 2 februari 2012

393.

Verzonden: 2 februari 2012

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

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'V' and 'S' intertwined, with a horizontal line underneath.

mr. H.H.C. Visser

003143885770

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE, zittinghoudend te MAASTRICHT

Sector Bestuursrecht
Enkelvoudige kamer

Procedurennummer: AWB 11 / 16543

Uitspraak

In het geding tussen

, eiser,

en

de Minister voor Immigratie en Asiel, verweerder.

Datum bestreden besluit: 12 mei 2011

Kenmerk: 1105.12.1092

V-nummer:

1. Procesverloop

Bij het in de aanhef van deze uitspraak vermelde besluit heeft verweerder eiser in vreemdelingenbewaring gesteld.

Tegen dit besluit heeft eiser beroep ingesteld. Dit beroep strekt tevens tot een verzoek om toekenning van schadevergoeding.

Verweerder heeft de stukken die op de zaak betrekking hebben aan de rechtbank gezonden.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgehad op 23 mei 2011. Ter zitting is eiser in persoon verschenen, gehoord met behulp van een tolk in de Arabische taal en bijgestaan door L.E.I.K. Jaminon, advocaat te Echt. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door J.M.C. Vissers, werkzaam bij het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

2. Overwegingen

Eiser stelt te zijn geboren op _____ en de Algerijnse nationaliteit te hebben.

Op grond van artikel 94, vierde lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) moet de rechtbank beoordelen of, voor zover bestreden, de bewaring in strijd is met deze wet dan wel bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid niet gerechtvaardigd is.

Eiser stelt – verwijzend naar de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad

003143885770

AWB 11 / 16543

pagina 2

van State (Afdeling) van 28 december 2010 en 12 januari 2011 en de uitspraken van rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaatsen Roermond en Maastricht van onder meer 6 april 2010 (LJN BQ 1424) - dat de staandehouding onrechtmatig heeft plaatsgehad, nu deze hetzelfde effect heeft als een (onrechtmatig bevonden) grenscontrole. De belangenafweging die dientengevolge dient plaats te vinden, dient in het voordeel van eiser uit te vallen. Eiser verwijst in dit kader naar de uitspraak van 28 april 2011 van rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Zutphen (AWB 11/12905), waarin is geoordeeld dat ondanks dat de vreemdeling een Dublinclaimant is de belangenafweging in een dergelijk geval toch in het voordeel van de vreemdeling dient uit te vallen.

Voorts stelt eiser dat het terugkeerbesluit te laat is uitgereikt. De inbewaringstelling heeft om 10.44 uur plaatsgevonden, terwijl het terugkeerbesluit eerst om 12.00 uur aan eiser is uitgereikt. De belangenafweging die dientengevolge moet plaatsvinden, dient in het voordeel van eiser uit te vallen nu hij een asielaanvraag heeft ingediend en - mede gelet daarop - een lichter middel kan worden toegepast waaraan eiser bereid is zich te houden.

De rechtbank overweegt als volgt.

Ingevolge artikel 50, eerste lid, van de Vw 2000 zijn, voor zover voor de zaak van eiser van belang, de ambtenaren belast met de grensbewaking en de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen, bevoegd, hetzij op grond van feiten en omstandigheden die, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden van illegaal verblijf opleveren hetzij ter bestrijding van illegaal verblijf na grensoverschrijding, personen staande te houden ter vaststelling van hun identiteit, nationaliteit en verblijfsrechtelijke positie.

In artikel 51, eerste lid, van de Vw 2000 is bepaald dat indien de ambtenaren belast met de grensbewaking en de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen op grond van feiten en omstandigheden, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden hebben dat met een vervoermiddel personen worden vervoerd met betrekking tot wie zij een toezichthoudende taak hebben, zij bevoegd zijn het vervoermiddel te onderzoeken. De ambtenaren zijn in dat geval bevoegd van de bestuurder van het voertuig of van de schipper van het vaartuig te vorderen dat deze zijn vervoermiddel stilsthoudt en naar een door hen aangewezen plaats overbrengt teneinde het vervoermiddel te onderzoeken.

Blijkens de Memorie van Toelichting (TK 26 732, nr. 3) is in voormeld artikel 51 (in het wetsontwerp artikel 49) van de Vw 2000 de bevoegdheid neergelegd om een voertuig ten aanzien waarvan de ambtenaren een redelijk vermoeden hebben dat er vreemdelingen mee worden vervoerd aan te houden teneinde het te onderzoeken op de aanwezigheid van vreemdelingen. Artikel 51 van de Vw 2000 is te beschouwen als een aanvulling op artikel 50 (in het wetsontwerp artikel 48) van de Vw 2000. Dit betekent, volgens de toelichting, dat indien in het aangehouden voertuig een vreemdeling wordt aangetroffen van wie redelijkerwijs kan worden vermoed dat hij illegaal in Nederland verblijft, deze vreemdeling vervolgens kan worden onderworpen aan de dwangmiddelen bedoeld in artikel 50, tweede tot en met vijfde lid, van de Vw 2000.

In de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc 2000) is in onderdeel A3/4 het volgende vermeld met betrekking tot het onderzoek van vervoermiddelen.

"Indien ambtenaren belast met grensbewaking of de ambtenaren belast met het toezicht op vreemdelingen op grond van feiten en omstandigheden die, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden hebben dat met een vervoermiddel of luchtvaartuig

003143885770

AWB 11/16543

pagina 3

personen worden vervoerd met betrekking tot wie zij een toezichthoudende taak hebben, dan zijn zij bevoegd het vervoermiddel te onderzoeken. De ambtenaren zijn in dat geval bevoegd van de bestuurder van het voertuig, van de schipper van het vaartuig of de gezagvoerder van het luchtvaartuig te vorderen dat deze zijn vervoermiddel stijfhoudt en naar een door hen aangewezen plaats overbrengt teneinde het vervoermiddel te onderzoeken op de aanwezigheid van vreemdelingen. Artikel 51 Vw is te beschouwen als een aanvulling op artikel 50 Vw. Dit betekent dat indien in het staandegehouden vervoermiddel een vreemdeling wordt aangetroffen van wie redelijkerwijs kan worden vermoed dat hij illegaal in Nederland verblijft, deze vreemdeling kan worden onderworpen aan de dwangmiddelen bedoeld in artikel 50, tweede tot en met vijfde lid, Vw (zie A3/3).

Met artikel 51 Vw is beoogd ambtenaren belast met grensbewaking en ambtenaren belast met het toezicht in staat te stellen personen te controleren met betrekking tot wie zij een toezichthoudende taak hebben en die zich in een vervoermiddel bevinden. Van deze bevoegdheid mag gebruik worden gemaakt indien de toezichthouder op grond van feiten en omstandigheden die, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden heeft dat met het te controleren vervoermiddel zo'n persoon wordt vervoerd. Het is daarbij niet noodzakelijk dat de ambtenaar een redelijk vermoeden moet hebben dat de te controleren persoon illegaal in Nederland verblijft. De toezichthoudende taak van de ambtenaren belast met het vreemdelingentoezicht beperkt zich daartoe immers niet. Voor wat betreft het operationele toezicht in het binnenland zal het gebruik van deze bevoegdheid zich echter veelal beperken tot personen van wie een redelijk vermoeden van illegaal verblijf bestaat.

(...)

Voor wat betreft het gebruik maken van de bevoegdheid tot het onderzoek van vervoermiddelen wordt voor het operationeel toezicht ter bestrijding van illegale immigratie verwezen naar A3/2.4.

Voor wat betreft het gebruik maken van de bevoegdheid tot het onderzoek van vervoermiddelen in het kader van het operationele toezicht in het binnenland kunnen onder andere de volgende aanwijzingen aanleiding geven van deze bevoegdheid gebruik te maken:

- van een inzittende van het vervoermiddel is bekend dat hij zich illegaal in Nederland bevindt. De controle van de verblijfsrechtelijke positie hoeft zich in dat geval niet te beperken tot de persoon van wie het bekend is dat hij illegaal in Nederland verblijft, maar kan zich uitstrekken tot alle inzittenden;
- het vervoermiddel wordt gebruikt voor het vervoer van werknemers naar een bedrijf waarvan het bekend is dat het regelmatig illegaal verblijvende personen in dienst heeft."

In het proces-verbaal onderzoek ex artikel 51 Vw / overbrenging / ophouding van 12 mei 2011 is het volgende, voor zover thans van belang, vermeld:

"Op 12-5-2011, te Venlo, om 04:00 uur, was ik, op de openbare auto-/autosnel-weg: A67 hectometerpaal 71,0 links in de gemeente: Venlo, voor de uitvoering van een onderzoek van een vervoermiddel op grond van artikel 51 van de Vreemdelingenwet 2000. Dit onderzoek vond plaats naar aanleiding van een door de Koninklijke Marechaussee opgesteld proces-verbaal van bevindingen ten aanzien van vreemdelingen waarvan de Koninklijke Marechaussee een toezichthoudende taak heeft.

Deze rapportage rechtvaardigt, naar objectieve maatstaven gemeten, de controle van vervoermiddelen waarin personen worden vervoerd, als bedoeld in artikel 51 van de

0031438885770

AWB 11 / 16543

pagina 4

Vreemdelingenwet 2000.

Dit onderzoek vond plaats naar aanleiding van een door de Koninklijke Marechaussee opgesteld proces-verbaal van bevindingen/analyse ten aanzien van vreemdelingen waarvan de Koninklijke Marechaussee een toezichhoudende taak heeft. Dit proces-verbaal van bevindingen/analyse rechtvaardigt, naar objectieve maatstaven gemeten, de controle van vervoermiddelen waarin personen worden vervoerd, als bedoeld in artikel 51 van de Vreemdelingenwet 2000. Dit proces-verbaal van bevindingen/analyse zal als bijlage bij dit proces-verbaal worden gevoegd. Op datum, tijd en plaats vermeld hebben wij, op basis van hierboven genoemde mij ambtshalve bekende informatie een vervoermiddel aan een onderzoek onderworpen op grond van artikel 51 Vreemdelingenwet 2000.

Daartoe is een vordering tot stilhouden, als bedoeld in artikel 5:19, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht gegeven op de wijze zoals genoemd in artikel 1 van de Regeling stilsthoudingsvordering toezichhouders.

Daarbij hebben wij, als toezichhouder een persoon als passagier van een autobus, merk van Hool, type Eurollinas voorzien van het kenteken: FDU393 uit het land: Bondsrepubliek Duitsland overeenkomstig de artikelen 5:16 en 5:16a van de Algemene wet bestuursrecht gevorderd inlichtingen te verstrekken en mij ter vaststelling van de identiteit, nationaliteit en verblijfsrechtelijke positie een document ter inzage te overhandigen als bedoeld in artikel 1, lid 1 onder 2° van de Wet op de identificatieplicht."

Op 17 mei 2011 is door verweerder voorts een algemeen proces-verbaal van het Informatieknooppunt van de Kmar Brabant Noord/Limburg Noord overgelegd. Het betreft een dienstregeling van internationale buslijndiensten en een analyse van historische gegevens over - kort gezegd - aantallen illegale vreemdelingen en in welke internationale buslijndiensten en op welke dagen deze voornamelijk zijn aangetroffen.

In zijn uitspraak van 28 december 2010 (LJN BP0427) heeft de Afdeling overwogen dat uit het arrest Molki en Abdeli van het Hof van Justitie van de Europese Unie (C-188/10 en C-189/10) volgt dat het enkele feit dat het doel van een controle in het kader van Mobiel Toezicht Vreemdelingen (MTV) verschilt van dat van een grenscontrole, niet betekent dat een MTV-controle reeds hierom niet hetzelfde effect als een grenscontrole kan hebben. Daarom heeft het Hof in de punten 74 en 75 van het arrest overwogen dat een nationale wettelijke regeling op grond waarvan een controlebevoegdheid wordt uitgeoefend, om strijd met de Schengenregelscode te voorkomen, dient te voorzien in het noodzakelijke kader voor het uitoefenen van die bevoegdheid om te waarborgen dat de uitoefening ervan niet hetzelfde effect als een grenscontrole kan hebben. Artikel 50, eerste lid, van de Vw 2000 en paragraaf A3/2.4 van de Vc 2000 voldoen volgens de Afdeling niet aan die door het Hof verlangde waarborgen. Hetgeen het Hof in het arrest heeft overwogen noopt er dan ook toe dat de wijze van uitoefening van MTV-controles niet alleen in een wettelijk voorschrift moet zijn vastgelegd, maar ook dat de bestaande regeling moet worden aangepast, nu de bestaande regeling met betrekking tot de MTV-controle niet de door het Hof verlangde waarborgen biedt.

In dit verband is nog overwogen dat nu uit artikel 1:3, vierde lid, van de Awb volgt dat een beleidsregel geen wettelijk voorschrift is, de regulering van de wijze van uitoefening van de krachtens artikel 50, eerste lid, toegekende bevoegdheid in paragraaf A3/2.4 van de Vc 2000, zijnde beleidsregels, niet in overeenstemming is met het door het Hof gewenste niveau van regulering.

Die regulering dient plaats te vinden bij wettelijk voorschrift. Ook is door de Afdeling van belang geacht dat de in paragraaf A3/2.4 van de Vc 2000 neergelegde regeling uitdrukkelijk

AWB 11/16543

pagina 5

vermeldt dat de krachtens artikel 50, eerste lid, van de Vw 2000 toegekende bevoegdheid louter is gericht op personen van wie mag worden aangenomen dat zij de grens hebben overschreden, hetgeen ook volgt uit de passages waarin is vermeld dat deze bevoegdheid kan worden uitgevoerd aan de grensovergang, wordt uitgevoerd zodra dit redelijkerwijs mogelijk is na grensoverschrijding en wanneer nog geen of slechts een geringe vermenging heeft plaatsgevonden. Daarmee wordt aldus een rechtstreekse koppeling met grensoverschrijding gelegd.

De rechtbank overweegt vervolgens dat blijkens de opgemaakte processen-verbaal verbalisanten in Venlo na de grenspassage in Nederland de internationale bus komende uit de richting Duitsland aan controle hebben onderworpen. Verweerder oefent een controle als de onderhavige in bussen enkel in internationale bussen uit en wel in de directe nabijheid van de grens. Ook uit het aanvullend proces-verbaal van het informatieknooppunt blijkt dat enkel is gekeken naar aantallen vreemdelingen die zijn aangetroffen in internationale bussen, afkomstig uit het buitenland. Onder deze omstandigheden, in het bijzonder de wijze waarop deze is vormgegeven, is de rechtbank van oordeel dat de controle in het kader van artikel 51 van de Vw 2000 in de onderhavige zaak hetzelfde effect kan hebben als een grenscontrole in het kader van het Mobiel Toezicht Vreemdelingen. De rechtbank vermag vervolgens niet in te zien dat hetgeen de Afdeling in zijn uitspraak van 28 december heeft overwogen ten aanzien van artikel 50 van de Vw 2000 niet evenzeer geldt voor artikel 51 temeer nu deze bepaling ook uitdrukkelijk wordt gezien als een aanvulling op dat eerstgenoemde artikel teneinde ook expliciet de controle van vervoermiddelen mogelijk te maken.

De onrechtmatigheid van de staandehouding maakt de daaropvolgende inbewaringstelling van eiser eerst onrechtmatig, indien de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen.

Door verweerder is ter zitting wat betreft de belangenafweging verwezen naar de gronden die aan de maatregel ten grondslag zijn gelegd: "geen identiteitspapier als bedoeld in artikel 4.21 van het Vreemdelingenbesluit 2000", "geen vaste woon- of verblijfplaats heeft" en "niet beschikt over voldoende middelen van bestaan". Voorts heeft verweerder als belang gesteld – hetgeen overigens niet aan de maatregel ten grondslag is gelegd – dat eiser zich bedient of bediend heeft van meerdere aliansen.

De rechtbank oordeelt dat de belangen die verweerder heeft gesteld in verhouding tot de geschonden belangen niet dermate zwaarwegend zijn dat alleen op grond daarvan in redelijkheid de onrechtmatigheid van de staandehouding kan worden 'gerepareerd'.

Het beroep is gegrond. Nu het beroep reeds om deze reden gegrond is, komt de rechtbank aan de beoordeling van de overige beroepsgronden niet meer toe.

De rechtbank stelt vast dat de bewaring vanaf 12 mei 2011 onrechtmatig is en met ingang van 24 mei 2011 moet worden opgeheven.

Ingevolge artikel 106, eerste lid van de Vw 2000 kan de rechtbank, indien zij de opheffing van de bewaring bevecht aan de vreemdeling een schadevergoeding toekennen.

Naar het oordeel van de rechtbank zijn er, alle omstandigheden in aanmerking genomen, gronden om aan eiser ten laste van verweerder een schadevergoeding toe te kennen van € 105,- voor de dagen dat de bewaring in een politiecel ten uitvoer is gelegd en € 80,- voor

003143885770

AWB 11/16543

pagina 6

de dagen dat de bewaring in een huis van bewaring ten uitvoer is gelegd. Dit betekent dat eiser een schadevergoeding van € 985,- toekomt.

De rechtbank ziet aanleiding verweerder te veroordelen in de kosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep redelijkerwijs heeft moeten maken.

De proceskosten wegens verleende rechtsbijstand worden op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 874,-.

Omdat aan eiser voor het beroep een toevoeging is verleend op grond van de Wet op de rechtsbijstand, moet verweerder het bedrag van de kosten aan de griffier van de rechtbank betalen.

AWB 11 / 16543

pagina 7

3. Beslissing

De rechtbank:

verklaart het beroep gegrond;

beveelt de opheffing van de maatregel van bewaring met ingang van 24 mei 2011;

wijst het verzoek tot schadevergoeding toe en kent aan eiser een schadevergoeding toe van € 985,- ten laste van verweerder, te betalen door de griffier van de rechtbank;

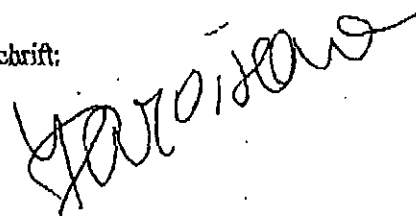
veroordeelt verweerder in de kosten van deze procedure tot een bedrag van € 874,-, te betalen aan de griffier van de rechtbank.

Deze uitspraak is gedaan door R.J.G.H. Seerden, rechter, in tegenwoordigheid van Y.L.J. Kuypers-Damoiseaux, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 24 mei 2011.

w.g. Y. Damoiseaux

w.g. Seerden

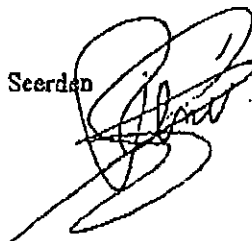
Voor eensluidend afschrift:
de griffier:



Voornoemd lid van de enkelvoudige kamer voor vreemdelingenzaken beveelt de tenuitvoerlegging van de in deze uitspraak toegekende schadevergoeding ten bedrage van € 985,- (zegge: negenhonderdvijfentachtig Euro)

Aldus gedaan op

door R.J.G.H. Seerden



Verzonden: 24 MEI 2011

Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage. De termijn voor het instellen van het hoger beroep bedraagt één week na de datum van verzending van deze uitspraak. Ingevolge artikel 85 van de Vw 2000 dient het beroepschrift een of meer grieven tegen de uitspraak te bevatten. Artikel 6:6 van de Awb is niet van toepassing, indien niet is voldaan aan de vereisten genoemd in artikel 6:5, eerste lid, onder c en d, van de Awb of aan artikel 85, eerste of tweede lid, van de Vw 2000.

Indien hoger beroep is ingesteld kan ingevolge het bepaalde in artikel 88 van de Vw 2000 juncto artikel 8:81 van de Awb de Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

I

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
25 MEI 2011	
ZAKEN	201105914
AAN:	
DE WACHT:	

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

Hoger beroepschrift vreemdelingenzaken

Van
de Minister voor Immigratie en Asiel
te 's-Gravenhage,
appellant

Tegen
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Maastricht,
van 24 mei 2011, met kenmerk AWB 11/16543

Inzake

met IND kenmerk 1105.12.1092,
verweerder
Gemachtigde: mr. L.E.I.K. Jaimi non
advocaat te Echt (postbus 39, 6100 AA Echt)

RD Procesvertegenwoordiging
's-Hertogenbosch
Registratendaan 222
5223 MA 's-Hertogenbosch

Postbus 118
5201 AC 's-Hertogenbosch

Mr. M.A.M. Janssen
Tel. 073 - 888 3039

1 Inleiding

De Minister voor Immigratie en Asiel (verder: de Minister) komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zitting houdende te Maastricht, van 24 mei 2011, verzonden op dezelfde datum, met kenmerk AWB 11/16543, in welke zaak de rechtbank het beroep gericht tegen het besluit van 12 mei 2011 gegrond heeft verklaard, de opheffing van de maatregel van bewaring heeft bevolen, en aan verweerder een schadevergoeding heeft toegekend ten laste van de Minister van € 985, alsmede een vergoeding van de proceskosten tot een bedrag van € 874 (*productie 1*).

2 Achtergronden

- 2.1. Bij besluit van 12 mei 2011 is verweerder krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vreemdelingenwet 2000 (verder: Vw), in vreemdelingenbewaring gesteld.
- 2.2. Tegen het besluit tot inbewaringstelling heeft verweerder op 14 mei 2011 beroep ingesteld bij de rechtbank.
- 2.3. Bij de thans in hoger beroep bestreden uitspraak van 24 mei 2011 heeft de rechtbank het beroep van verweerder gegrond verklaard, alsmede met het oog op deze beslissing de opheffing van de opgelegde maatregel van bewaring gelast met ingang van 24 mei 2011, met toekenning van schadevergoeding en proceskosten zoals voormeld.

3 Het standpunt van de Minister

- 3.1 De Minister heeft drie grieven tegen de uitspraak van de rechtbank.

Grief 1

- 3.2 Ten onrechte overweegt de rechtbank op pagina 5, eerste volledige alinea, van de bestreden uitspraak het volgende:

"(...) Verweerder oefent een controle als de onderhavige in bussen enkel in internationale bussen uit en wel in de directe nabijheid van de grens. Ook uit het aanvullend proces-verbaal van het informatieknoppunt blijkt dat enkel is gekeken naar aantallen vreemdelingen die zijn aangetroffen in internationale bussen, afkomstig uit het buitenland. Onder deze omstandigheden, in het bijzonder de wijze waarop deze is vormgegeven, is de rechtbank van oordeel dat de controle in het kader van artikel 51 van de Vw 2000 in de onderhavige zaak hetzelfde effect kan hebben als een grenscontrole in het kader van het Mobiel Toezicht Vreemdelingen. De rechtbank vermag vervolgens niet in te zien dat hetgeen de Afdeling in zijn uitspraak van 28 december heeft overwogen ten aanzien van artikel 50 van de Vw 2000 niet evenzeer geldt voor artikel 51 temeer nu deze bepaling ook uitdrukkelijk wordt gezien als een aanvulling op dat eerstgenoemde artikel teneinde ook expliciet de controle van vervoermiddelen mogelijk te maken."

Toelichting op grief 1

- 3.3 De Minister is van oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat ingeval van een controle op voet van artikel 51 Vw tevens sprake kan zijn van een grenscontrole. De rechtbank heeft in de visie van de Minister miskend dat het in onderhavige geval uitgevoerde toezicht geen verband hield met grenscontrole. Daartoe is het volgende redengevend.
- 3.4 Artikel 51 Vw geeft een bevoegdheid om vervoermiddelen te onderzoeken, indien naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden aanwezig is dat met het vervoermiddel personen worden vervoerd met betrekking tot wie de in het eerste lid genoemde ambtenaren een toezichthoudende taak hebben. Dat sprake dient te zijn van een redelijk vermoeden van illegaal verblijf is dan ook niet het onderscheidend criterium.
- 3.5 Door de grote omvang en de toename van het internationale personenverkeer nemen de mogelijkheden tot onregelmatige binnenkomst en illegaal verblijf van vreemdelingen toe. In het bijzonder met het oog hierop is een efficiënt vreemdelingentoezicht vereist. Dit vreemdelingentoezicht, deze toezichthoudende taak, heeft drie doelen:
- het opsporen van illegale (niet rechtmatig in Nederland verblijvende) vreemdelingen met de bedoeling om hen uit te zetten;
 - het inzicht geven in het gaan en staan van in ons land verblijvende vreemdelingen in het belang van de openbare orde en/of nationale veiligheid;
 - het kunnen beschikken over betrouwbare gegevens voor een concreet vreemdelingenbeleid.
- 3.6 Om dit vreemdelingentoezicht – deze toezichthoudende taak – op doelmatige wijze te kunnen uitoefenen, voorziet de Vw in de mogelijkheid tot het treffen van maatregelen van toezicht en het opleggen van verplichtingen aan vreemdelingen. In het onderhavige geval is gebruik gemaakt van de bevoegdheid van artikel 51 Vw. Deze bevoegdheid wordt uitgeoefend door toezichthouders, genoemd in artikel 47 Vw.
- 3.7 Dit betekent dat een toezichthoudende ambtenaar, die een redelijk vermoeden heeft dat met het vervoermiddel (auto, bus, trein, boot, vliegtuig) personen worden vervoerd met betrekking tot wie hij een toezichthoudende taak (zoals hiervoor aangegeven) heeft, bevoegd is om het vervoermiddel te onderzoeken. Daartoe kan de toezichthouder de bestuurder van het vervoermiddel een stopteken geven en vorderen dat het vervoermiddel overgebracht wordt naar een aangewezen plaats. Indien blijkt dat in het onderzochte vervoermiddel een persoon wordt aangetroffen van wie redelijkerwijs kan worden vermoed dat hij illegaal in Nederland verblijft, dan kan deze persoon vervolgens onderworpen worden aan de dwangmiddelen van artikel 50 Vw.
- 3.8 Hierbij dient naar het oordeel van de minister een duidelijk onderscheid te worden gemaakt in de verschillende bevoegdheden die krachtens artikel 50, eerste lid, Vw worden gegeven.

Immers, daar wordt gesproken van enerzijds de bevoegdheid personen staande te houden en te controleren op grond van feiten en omstandigheden die, naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden van illegaal verblijf opleveren, en anderzijds de bevoegdheid om ter voorkoming van illegaal verblijf controles uit te voeren na grensoverschrijding. Laatstgenoemde bevoegdheid ziet op toezicht na geconstateerde grenspassage, de eerstgenoemde bevoegdheid is meer algemeen van aard, moet te herleiden zijn tot een objectiveerbaar vermoeden van illegaal verblijf, en is toe te passen in het gehele binnenland, inclusief gebieden die te duiden zijn als grensgebieden.

- 3.9 Het Europees Hof van Justitie (zie uitspraak HvJ van 22 juni 2010, C-188/10 en C-189/10, inzake Melki en Abdeli), en in navolging daarvan ook uw Afdeling (zie uitspraken AbRS van 28 december 2010, LJN: BP 0427 en 12 januari 2011, LJN: BP 0956), heeft geoordeeld dat met name de bevoegdheid tot controleren na grensoverschrijding, of ter voorkoming van illegaal verblijf na grensoverschrijding, met voldoende wettelijke waarborgen moet worden omgeven om te voorkomen dat hetzelfde effect als een grenscontrole wordt verkregen. Onder rechtsoverweging 2.7.2.2 van de uitspraak van 28 december 2010 stelt uw Afdeling, dat er een rechtstreeks verband bestaat tussen de geconstateerde gebreken in de bevoegdheid en de grenspassage. Daarmee wordt ook een rechtstreeks verband gelegd met artikel 50, eerste lid, Vw, echter slechts met betrekking tot die bevoegdheid die controle na grensoverschrijding mogelijk maakt. Dit deel zou onvoldoende wettelijke basis bezitten, echter niet de krachtens artikel 50, eerste lid, Vw gegeven bevoegdheid personen staande te houden op grond van een redelijk vermoeden van illegaal verblijf. Deze bevoegdheid blijft onaangetast.
- 3.10 De Minister wijst er met name op dat, anders dan artikel 50, eerste lid, tweede deel, artikel 51 Vw een wettelijk criterium kent dat bewerkstelligt dat geen stelselmatige controles kunnen plaatsvinden. De bevoegdheid om vervoermiddelen te onderzoeken, zoals neergelegd in artikel 51 Vw, wijkt in grote mate af van de uit artikel 50, eerste lid, Vw, neergelegde bevoegdheid personen te controleren na een grensoverschrijding (Mobiel Toezicht Vreemdelingen). Artikel 51, eerste lid, Vw, rept immers niet over grensoverschrijding, of de bevoegdheid te controleren ter voorkoming van illegaal verblijf na geconstateerde grensoverschrijding. Artikel 51, eerste lid, Vw, geeft de toezichthoudende ambtenaren de uitdrukkelijke bevoegdheid vervoermiddelen te onderzoeken indien er een redelijk vermoeden bestaat, naar objectieve maatstaven gemeten, dat er met het vervoermiddel personen worden vervoerd ten aanzien van wie zij een toezichthoudende taak hebben. Deze bevoegdheid staat expliciet los van de grensoverschrijding.
- 3.11 Ook gelet op de bewoordingen van artikel 51, eerste lid, Vw, en blijkens de Memorie van Toelichting van dat artikel, vormt deze bevoegdheid een aanvulling op artikel 50, eerste lid, Vw. In artikel 51, eerste lid, Vw wordt uitdrukkelijk gesproken van het gebruik van een bevoegdheid naar aanleiding van een redelijk vermoeden van vervoer van personen ten aanzien van wie zij een toezichthoudende taak hebben, naar objectieve maatstaven gemeten.

De Minister is van oordeel dat reeds daaruit is af te leiden dat de bevoegdheid van artikel 51, eerste lid, Vw, geen verband kan houden met dat deel van artikel 50, eerste lid, Vw, dat door uw Afdeling als onvoldoende wettelijk gewaarborgd wordt gezien (de bevoegdheid te controleren na grenspassage). Immers, in artikel 51, eerste lid, Vw wordt dezelfde terminologie gebruikt als in dat deel van artikel 50, eerste lid, Vw dat niet door de uitspraak van de Afdeling is "aangetast".

- 3.12 De bevoegdheid gericht onderzoek te verrichten op vervoermiddelen, zonder dat het aspect grensoverschrijding een rol speelt, wijkt in grote mate af van de in artikel 50, eerste lid, Vw neergelegde bevoegdheid tot controle na een grenspassage. Bij artikel 50, eerste lid, Vw gaat het om de bevoegdheid te *controleren* na grenspassage, terwijl bij artikel 51, eerste lid, Vw het duidelijk gaat om het verrichten van *onderzoek* op een specifiek vervoermiddel, waar dan ook in Nederland. De bevoegdheid om onderzoek te verrichten op een vervoermiddel, waarbij ook lading en inzittenden worden onderzocht, vloeit voort uit een redelijk vermoeden van het vervoer van vreemdelingen.
- 3.13 De Minister is dan ook van oordeel dat niet ter discussie kan staan de bevoegdheid op grond van artikel 51, eerste lid, Vw, vervoermiddelen te onderzoeken (waaronder touringcars), doch hooguit de vraag of er met betrekking tot dat vervoermiddel een redelijk vermoeden kon bestaan, naar objectieve maatstaven gemeten, dat er personen worden vervoerd met betrekking tot wie de toezichthouders een toezichthoudende taak hebben.
- 3.14 In het geval van verweerder is er door de Koninklijke Marechaussee onderzoek verricht op een touringcar. Dat het in dit geval een bus betreft die enige tijd daarvoor de grens heeft gepasseerd maakt naar het oordeel van de Minister niet dat van de bevoegdheid het vervoermiddel te onderzoeken geen gebruik meer zou kunnen worden gemaakt. De grensoverschrijding speelt bij het onderzoek op dit vervoermiddel immers geen rol. Het zou tenslotte bevreemding wekken dat artikel 51, eerste lid, Vw wel de bevoegdheid zou geven om onderzoek te doen naar het vervoermiddel op ieder willekeurig traject in Nederland, maar niet op de trajecten die grensoverschrijdend zijn. Een dergelijk onderscheid is naar het oordeel van de Minister niet te billijken en zeker niet te herleiden tot het oordeel van het Hof in eerdergenoemde uitspraak van 22 juni 2010 of de uitspraak van uw Afdeling van 28 december 2010. Het oordeel van de rechtbank dat de controle in de onderhavige zaak hetzelfde effect kan hebben als een grenscontrole in het kader van het Mobiel Toezicht Vreemdelingen, kan naar het oordeel van de Minister dan ook niet worden gevolgd.
- 3.15 De vraag waar de rechtbank zich voor geplaatst zag is de vraag of er naar objectieve maatstaven gemeten, een redelijk vermoeden kon bestaan of met een vervoermiddel personen werden vervoerd met betrekking tot wie de betreffende ambtenaren een toezichthoudende taak hadden.
- 3.16 De Minister meent dat uit de twee procesaen-verbaal, daterend van 13 mei 2011 respectievelijk 21 maart 2011, in onderlinge samenhang gezien, naar objectieve maatstaven gemeten wel degelijk een redelijk vermoeden als hier bedoeld aanwezig was voor het vervoermiddel internationale autobus.

Nu er gericht onderzoek is gepleegd op het vervoermiddel en de grensoverschrijding bij dit onderzoek geen enkele rol heeft gespeeld, vermag de Minister niet in te zien dat de bevoegdheid op grond van artikel 51, eerste lid, Vw ontoereikend zou zijn of enig verband zou houden met grensoverschrijding.

- 3.17 De Minister is dan ook van oordeel dat het uitgevoerde toezicht toelaatbaar moet worden geacht en dat het daaruit voortvloeiende gebruik van de bevoegdheid om verweerder te verzoeken zich te identificeren, en eventueel staande te houden en in bewaring te stellen is te herleiden tot artikel 51, eerste lid juncto artikel 50, eerste lid Vw, voor zover deze bevoegdheid geen verband houdt met controle na geconstateerde grenspassage. De rechtbank heeft dit miskend.

Grief 2

- 3.18 De rechtbank overweegt ten onrechte op pagina 5, opvolgende alinea's 2, 3 en 4, van de bestreden uitspraak:

"De onrechtmatigheid van de staandehouding maakt de daaropvolgende inbewaringstelling van eiser eerst onrechtmatig, indien de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen.

Door verweerder is ter zitting wat betreft de belangenafweging verwezen naar de gronden die aan de maatregel ten grondslag zijn gelegd: "geen identiteitspapier als bedoeld in artikel 4.21 van het Vreemdelingenbesluit 2000", "geen vaste woon- of verblijfplaats heeft" en "niet beschikt over voldoende middelen van bestaan". Voorts heeft verweerder als belang gesteld – hetgeen overigens niet aan de maatregel ten grondslag is gelegd – dat eiser zich bedient of bedient heeft van meerdere aliassen.

De rechtbank oordeelt dat de belangen die verweerder heeft gesteld in verhouding tot de geschonden belangen niet dermate zwaarwegend zijn dat alleen op grond daarvan in redelijkheid de onrechtmatigheid van de staandehouding kan worden 'geropareerd'."

Toelichting op grief 2.

- 3.19 De Minister is van oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de belangen die appellant heeft gesteld met betrekking tot de inbewaringstelling van verweerder, niet dermate zwaarwegend zijn in verhouding tot de geschonden belangen. Immers, uit het procesdossier, meer in het bijzonder de processen-verbaal van diverse gehoren, valt op te maken dat verweerder de wetenschap bezat, dat hij niet was voorzien van enig relevant document, dat hij zonder enige connectie hier te lande een lopende asielaanvraag in Zweden niet heeft afgewacht, en dat hij geen zelfstandige middelen van bestaan dan wel voor terugreizen bij zich had, en dat hij zich ook op gezette tijden heeft uitgegeven onder diverse personalia. De rechtbank heeft dit alles in haar oordeel miskend.

Grief 3

- 3.20 De rechtbank overweegt vervolgens vanaf de vijfde (volle) alinea van pagina 5 van de bestreden uitspraak (zakelijk samengevat), dat het beroep gegrond is en de bewaring onrechtmatig is en dient te worden opgeheven. De rechtbank kent daarbij schadevergoeding toe aan verweerder en veroordeelt de Minister in de proceskosten.

Toelichting op grief 3

- 3.21 De derde grief heeft geen zelfstandige betekenis en dient beoordeeld te worden in het licht van andere grieven.

4 Conclusie

Gelet op vorenstaande kan de uitspraak van de rechtbank niet in stand blijven. De Minister voor Immigratie en Asiel verzoekt uw Afdeling het hoger beroep gegrond te verklaren, de uitspraak van de rechtbank te vernietigen, en te doen wat de rechtbank had behoren te doen, namelijk het inleidende beroep ongegrond te verklaren en het verzoek om schadevergoeding af te wijzen.

's-Hertogenbosch, 25 mei 2011

De Minister voor Immigratie en Asiel,

voor deze,



gemachtigde,

mr. ir. M. Petsch, senior procesvertegenwoordiger

Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
Immigratie- en Naturalisatiedienst
Procesvertegenwoordiging - vestiging 's-Hertogenbosch

Postbus 118
5201 AC 's-Hertogenbosch
Telefoon 073-888 3020
Telefax 073-888 3086