

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
Amsterdam, van 23 juni 2011 in zaak nr. 11/18672 in het geding tussen:

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 3 juni 2011 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 23 juni 2011, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, de opheffing van de maatregel van bewaring 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 30 juni 2011, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Onder de minister wordt tevens verstaan: diens rechtsvoorganger.

2.2. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 31 mei 2011 in zaak nr. 201102506/1/V3 (www.raadvanstate.nl) klaagt de minister in de eerste en tweede grief, samengevat weergegeven, dat de rechtbank in de aangevallen uitspraak weliswaar terecht heeft overwogen dat hij dient toe te lichten dat en op welke wijze de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, doch niet heeft onderkend dat daarbij rekening moet worden gehouden met de door de minister ter zitting of anderszins gegeven toelichting, alsmede met hetgeen hieromtrent uit het bewaringsdossier valt af te leiden. De rechtbank heeft evenmin onderkend dat de gronden waarop de maatregel rust in beginsel grond geven om aan te nemen dat de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert. De vreemdeling heeft geen omstandigheden aangevoerd die tot een ander oordeel leiden en heeft uitdrukkelijk verklaard dat hij niet terug wil keren en dat hij aan een terugkeer naar Egypte niet zal meewerken, aldus de minister. Gelet op hetgeen de minister heeft aangevoerd in het besluit tot oplegging van de maatregel, ter zitting bij de rechtbank en in het dossier, heeft hij voldoende gemotiveerd dat de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert. Daaruit volgt volgens de minister tevens dat geen aanleiding bestond voor de toepassing van een lichter middel dan bewaring.

2.2.1. Mede gelet op de omstandigheid dat de vreemdeling in beroep heeft betoogd 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 (hierna: de Terugkeerrichtlijn) vanaf het moment dat hij de wens een asielaanvraag in te dienen kenbaar heeft gemaakt niet langer van toepassing is, overweegt de Afdeling als volgt.

2.2.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 4 oktober 2011 in zaak nr. 201102760/1/V3; www.raadvanstate.nl) moet een door een vreemdeling in persoon ten overstaan van de autoriteiten kenbaar gemaakte wens om hem internationale bescherming te verlenen als een asielverzoek, als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder b, van richtlijn 2005/85/EG van de Raad van de Europese Unie van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (PB 2005 L 326; hierna: de Procedurerichtlijn) worden aangemerkt. Op het moment dat bedoelde wens aldus kenbaar is gemaakt, is een vreemdeling een asielzoeker, als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder c, van deze richtlijn.

Blijkens het op 3 juni 2011 op ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van verhoor en het op 3 juni 2011 op ambtseed opgemaakte proces-verbaal van gehoor als bedoeld in artikel 5.2, eerste lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000) heeft de vreemdeling in persoon ten overstaan van een ambtenaar van politie te kennen gegeven asiel te willen vragen. Daarmee is sprake van een asielverzoek in de zin van artikel 2, aanhef en onder b, van de Procedurerichtlijn en is de vreemdeling een asielzoeker, bedoeld in artikel 2, aanhef en onder c, van deze richtlijn.

2.2.3. Zoals de Afdeling ook in voormelde uitspraak heeft overwogen, moet een vreemdeling die in afwachting is van de formele indiening van een aanvraag om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen geacht worden binnen de reikwijdte van artikel 8, aanhef en onder f, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000) te vallen.

Dat betekent in deze zaak dat de vreemdeling, nu hij op 3 juni 2011 in persoon tegenover een ambtenaar van politie heeft verzocht om hem internationale bescherming te verlenen, geacht moet worden daarmee rechtmatig verblijf, als bedoeld in artikel 8, aanhef en onder f, van de Vw 2000 te hebben verkregen.

2.2.4. Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft in de punten 40 tot en met 48 van het arrest van 30 november 2009, C-357/09 PPU, Kadzoev (www.curia.europa.eu), voor zover thans van belang, overwogen dat de bewaring van een asielzoeker onder andere richtlijnen dan de Terugkeerrichtlijn valt en heeft daaraan in punt 48 het gevolg verbonden dat een zodanige bewaring niet als een bewaring met het oog op verwijdering in de zin van de Terugkeerrichtlijn mag worden beschouwd.

2.2.5. De rechtbank heeft derhalve niet onderkend dat de Terugkeerrichtlijn niet op de inbewaringstelling van de vreemdeling van toepassing is.

2.2.6. Nu de Terugkeerrichtlijn niet van toepassing is en de maatregel is opgelegd voor 1 februari 2012, dient de maatregel te worden getoetst aan de voor het verstrijken van de omzettingstermijn van de Terugkeerrichtlijn in de jurisprudentie van de Afdeling ontwikkelde maatstaven.

2.2.7. Niet in geschil is dat de vreemdeling zich niet heeft gemeld bij de korpschef, niet in het bezit is van een identiteitspapier als bedoeld in artikel 4.21 van het Vb 2000, geen vaste woon- of verblijfplaats heeft en niet over

voldoende middelen van bestaan beschikt.

Naar volgt uit hetgeen de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 19 januari 2005 in zaak nr. 200410089/1, JV 2005/123) bestaat in dit geval geen grond voor het oordeel dat het belang van de openbare orde de inbewaringstelling van de vreemdeling niet vorderde wegens het vermoeden van onttrekking aan de uitzetting.

2.2.8. Zoals de Afdeling voorts eerder heeft overwogen (onder meer uitspraak van 16 augustus 2005 in zaak nr. 200505443/1, JV 2005/396), dient de rechtbank, indien gronden voor bewaring aanwezig zijn, het standpunt van de minister of gelet op alle omstandigheden en het belang dat met de bewaring wordt gediend met een lichter middel kan worden volstaan terughoudend te toetsen.

Gelet op de omstandigheden die aan de maatregel ten grondslag zijn gelegd en de omstandigheid dat de vreemdeling gedurende het gehoor, bedoeld in artikel 5.2 van het Vb 2000 heeft verklaard dat hij niet terug wil keren en aan een terugkeer niet zal meewerken, bestaat geen grond voor het oordeel dat de minister zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat geen aanleiding bestond om van het opleggen van de maatregel van bewaring af te zien.

Anders dan de rechtbank heeft overwogen, kan het enkele feit dat zich in het dossier geen stukken bevinden die uitdrukkelijk blijk geven van de aldus gemaakte belangenafweging hieraan niet afdoen.

2.2.9. De grieven slagen reeds hierom.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen voor het overige is aangevoerd behoeft geen verdere bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling de maatregel van 3 juni 2011 beoordelen in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden, voor zover die nog bespreking behoeven.

2.4. De vreemdeling heeft in beroep aangevoerd dat indien de rechtmatigheid van het terugkeerbesluit niet in de bewaringsprocedure wordt getoetst, geen sprake is van een effectief rechtsmiddel tegen dit besluit, terwijl de vreemdeling zonder een rechtmatig genomen terugkeerbesluit niet in bewaring kon worden gesteld. De vreemdeling heeft voorts betoogd dat toetsing van de rechtmatigheid van de inbewaringstelling door de rechter op de twaalfde dag na oplegging daarvan niet tijdig is, gelet op het bepaalde in artikel 15, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn.

2.4.1. Gelet op hetgeen onder 2.2.5. is overwogen, is de Terugkeerrichtlijn niet op de inbewaringstelling van toepassing. Nu aan de beroepsgronden de veronderstelling ten grondslag ligt dat de richtlijn op de vreemdeling van toepassing is, falen deze reeds daarom.

2.5. De Afdeling zal het beroep van de vreemdeling tegen het besluit van 3 juni 2011 van de minister alsnog ongegrond verklaren. Er is geen grond voor schadevergoeding.

2.6. 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 Amsterdam, van 23 juni 2011 in zaak nr. 11/18672;
- 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. C.J. Borman en mr. N. Verheij, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.E.C.M. van Roosmalen, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

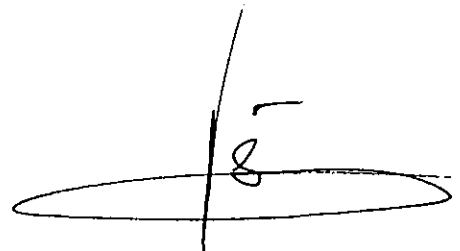
w.g. Van Roosmalen
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 6 juni 2012

53-699.

Verzonden: 6 juni 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 across the middle.

mr. H.H.C. Visser