

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, thans: de minister voor Immigratie,
Integratie en Asiel,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage van 17 januari 2011 in
zaak nr. 10/44683 in het geding tussen:

en

de minister.

1. Procesverloop

Bij besluit van 28 december 2010 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 17 januari 2011, verzonden op 20 januari 2011, heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard en de opheffing van de maatregel van bewaring bevolen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de minister bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 27 januari 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. Blijkens het op 28 december 2010 op ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van overgave aan de afdeling "Inbewaringstellingen Coördinatiecentrum Schiphol" is de vreemdeling op 25 december 2010 om 13.15 uur na een vlucht vanuit Athene op de Luchthaven Schiphol aangehouden in verband met vermoedelijke overtreding van artikel 231, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht en in verzekering gesteld. De vreemdeling is op 28 december 2010 in vrijheid gesteld en aansluitend krachtens artikel 50 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000) overgebracht naar een plaats voor gehoor en aldaar opgehouden.

Blijkens het op 28 december 2010 op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van het gehoor, bedoeld in artikel 5.2, eerste lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000) heeft de vreemdeling bij die gelegenheid tegenover een ambtenaar van de Koninklijke Marechaussee te kennen gegeven dat hij in Nederland asiel wil vragen. De vreemdeling is op dezelfde dag krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 in bewaring gesteld en aan hem is een terugkeerbesluit uitgereikt.

Op 5 januari 2011 heeft de vreemdeling een aanvraag om hem een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd te verlenen ingediend. De aan de vreemdeling opgelegde maatregel van bewaring is op diezelfde dag krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vw 2000 voortgezet.

De minister heeft op 8 januari 2011 het voornemen uitgebracht om de aanvraag van de vreemdeling tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd af te wijzen, op grond van artikel 30, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000, omdat Griekenland verantwoordelijk is voor de behandeling van de aanvraag.

2.3. In grief 1 klaagt de minister, voor zover thans van belang, dat de rechtbank de aan de vreemdeling opgelegde maatregel van bewaring ten

onrechte heeft getoetst aan 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 348; hierna: de Terugkeerrichtlijn). Hiertoe voert de minister aan dat, nu de vreemdeling zich ten tijde van de behandeling van de zitting nog in de asielprocedure bevond en derhalve rechtmatig verblijf had, de Terugkeerrichtlijn niet op hem van toepassing is.

2.3.1. 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 kenbaar is gemaakt, is een vreemdeling een asielzoeker, als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder c, van deze richtlijn.

2.3.2. Uit de bewoordingen van het 28 december 2010 op ambtseed of ambtsbelofte opgemaakte proces-verbaal van gehoor volgt dat de vreemdeling in persoon ten overstaan van een ambtenaar van de Koninklijke Marechaussee te kennen heeft gegeven asiel te willen aanvragen. Daarmee is sprake van een asielverzoek in de zin van artikel 2, aanhef en onder b, van de Procedurerichtlijn, waardoor de vreemdeling vanaf dat moment een asielzoeker was, als bedoeld in artikel 2, aanhef en onder c, van deze richtlijn.

2.3.3. Zoals de Afdeling verder 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 Vw 2000 te vallen.

Dit betekent in deze zaak dat de vreemdeling, nu hij op 28 december 2010 in persoon tegenover een ambtenaar van de Koninklijke Marechaussee 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.

2.3.4. 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 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.

2.3.5. Aangezien de Terugkeerrichtlijn in dit geval niet van toepassing is, is een terugkeerbesluit geen voorwaarde voor de rechtmatigheid van de aan

de vreemdeling opgelegde maatregel van bewaring en kan het uitgevaardigde terugkeerbesluit derhalve geen rol spelen bij de beoordeling van de rechtmatigheid van deze maatregel.

2.3.6. Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat de minister terecht klaagt dat de rechtbank ten onrechte ten tijde van het opleggen van de maatregel van bewaring de Terugkeerrichtlijn op de vreemdeling van toepassing heeft geacht en aan deze richtlijn heeft getoetst.

2.4. Grief 1 kan niettemin niet leiden tot vernietiging van de aangevallen uitspraak. Daarvoor is het volgende redengevend.

2.4.1. Uit de hiervoor aangehaalde uitspraak van 4 oktober 2011 en uit hetgeen hiervoor onder 2.3.3. is overwogen, volgt dat op 28 december 2010 de maatregel van bewaring ten onrechte krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 is opgelegd. De vreemdeling heeft bij het op 28 december 2010 gehouden gehoor, bedoeld in artikel 5.2, eerste lid, van het Vb 2000, de wens kenbaar gemaakt om hem internationale bescherming te verlenen. Daardoor was de vreemdeling op het tijdstip waarop hij in bewaring werd gesteld een asielzoeker.

De vreemdeling had daarom krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vw 2000 in bewaring behoren te worden gesteld.

Dat de maatregel van bewaring ten onrechte krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 is opgelegd maakt de maatregel van bewaring slechts onrechtmatig, indien deze op dat moment niet krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vw 2000 had kunnen worden opgelegd.

2.4.2. In de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank, voor zover thans van belang, overwogen dat ter zitting niet is gebleken dat de vreemdeling geen rechtsmiddelen zal aanwenden tegen de op 8 januari 2011 voorgenomen afwijzing van zijn asielverzoek en dat evenmin de duur van de feitelijke onmogelijkheid van de minister om asielzoekers over te dragen naar Griekenland is gebleken, zodat het concrete zicht op uitzetting binnen een redelijke termijn naar Griekenland ontbreekt.

In grief 3 klaagt de minister dat de rechtbank, door aldus te overwegen, niet heeft onderkend dat nog niet in rechte vast staat dat de aanvraag van de vreemdeling voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd inderdaad zal worden afgewezen met toepassing van artikel 30 van de Vw 2000 en dat, voor zover dat wel het geval zal zijn, de vreemdeling daartegen (tijdig) een rechtsmiddel zal indienen. Eerst na het nemen van het besluit op deze aanvraag, binnen de door artikel 59, vierde lid, van de Vw 2000 voorgeschreven termijn, zal blijken naar welk land de vreemdeling kan en zal worden verwijderd en of hij daartegen (tijdig) een rechtsmiddel zal aanwenden. De rechtbank is ten onrechte hierop vooruit gelopen, aldus de minister.

2.4.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 8 oktober 2009 in zaak nr. 200905814/1/V3; www.raadvanstate.nl) dient de vraag of een vreemdeling in het kader van een zogenoemde Dublinclaim aan een andere lidstaat van de Europese Unie kan worden overgedragen te

worden beoordeeld in het kader van een asielprocedure en/of een procedure inzake de overdracht. Dat neemt niet weg dat, indien een vreemdeling in de procedure die heeft geleid tot zijn inbewaringstelling heeft aangetoond dat op voorhand vaststaat dat de beoogde overdracht niet kan plaatsvinden, zulks kan worden betrokken bij de beoordeling of zicht op uitzetting bestaat.

Zoals de Afdeling ook eerder heeft overwogen (uitspraak van 21 april 2010 in zaak nr. 201000508/1/V3; www.raadvanstate.nl) heeft de minister zich in die zaak terecht op het standpunt gesteld dat de zinsnede "met het oog op" in artikel 59, eerste lid, van de Vw 2000 ook betrekking heeft op het mogelijk maken van uitzetting na afronding van de asielprocedure, zoals blijkt uit artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vw 2000.

2.4.4. Gelet op hetgeen de vreemdeling in beroep heeft aangevoerd heeft de rechtbank in het licht van deze uitspraken terecht het zicht op uitzetting na afronding van de asielprocedure beoordeeld.

Uit de op de zaak betrekking hebbende stukken volgt niet dat de minister heeft gesteld dat hij over aanknopingspunten beschikt om te onderzoeken of uitzetting naar een ander land dan Griekenland mogelijk is.

Dat in rechte nog niet vaststaat dat de aanvraag van de vreemdeling voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd krachtens artikel 30, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 zal worden afgewezen omdat Griekenland voor de behandeling van deze aanvraag verantwoordelijk is en dat, voor zover dit wel het geval zou zijn, de vreemdeling daartegen tijdig een rechtsmiddel zal indienen, kan, gelet op de uitspraak van de Afdeling van 17 januari 2011 in zaak nr. 201009711/1/V3 (www.raadvanstate.nl) er niet aan afdoen dat het bij de gegeven stand van zaken reeds ten tijde van de inbewaringstelling van de vreemdeling niet te verwachten was dat de beoogde overdracht binnen afzienbare tijd zou kunnen plaatsvinden. In die uitspraak heeft de Afdeling immers geoordeeld dat het zicht op uitzetting naar Griekenland met ingang van 4 september 2010 is komen te ontbreken. Van bijzondere omstandigheden op grond waarvan aannemelijk is dat in het geval van de vreemdeling uitzetting naar Griekenland niettemin mogelijk moet worden geacht, is niet gebleken.

2.4.5. Uit het vorenstaande volgt dat de rechtbank terecht heeft overwogen dat zicht op uitzetting binnen redelijke termijn naar Griekenland ontbreekt. Dat betekent dat de maatregel van de bewaring niet krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder b, van de Vw 2000 had kunnen worden opgelegd, zodat de aan de vreemdeling opgelegde maatregel krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 onrechtmatig is. Grief 3 faalt.

2.5. Gelet op hetgeen onder 2.3.6. is overwogen kan grief 2, wat daar verder ook van zij, niet tot het ermee beoogde doel leiden, zodat deze reeds hierom faalt.

2.6. Het hoger beroep is kennelijk ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd met verbetering van de gronden waarop deze rust.

2.7. De minister dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. veroordeelt de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 437,00 (zegge: vierhonderdzevenendertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient aan de secretaris van de Raad van State (bankrekening Raad van State 56.99.94.977) onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. R. van der Spoel en mr. N. Verheij, leden, in tegenwoordigheid van mr. J. van de Kolk, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

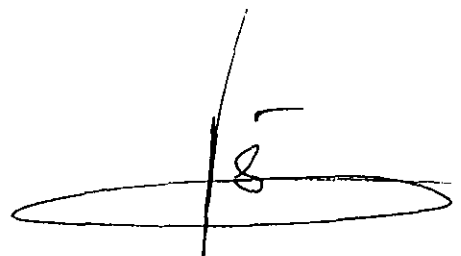
w.g. Van de Kolk
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 19 juni 2012

347-654.

Verzonden: 19 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