

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
Amsterdam, van 24 mei 2012 in zaak nr. 12/15718 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel.

1. Procesverloop

Bij besluit van 11 april 2012 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 24 mei 2012, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank het tegen het voortduren van de bewaring door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard 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 31 mei 2012, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 84, aanhef en onder a, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000), voor zover thans van belang, staat in afwijking van artikel 47, eerste lid, van de Wet op de Raad van State geen hoger beroep open tegen een uitspraak van de rechtbank over een besluit of handeling op grond van hoofdstuk 5 van de Vw 2000.

Ingevolge artikel 95, eerste lid, staat, in afwijking van artikel 84, aanhef en onder a, tegen de uitspraak van de rechtbank, bedoeld in artikel 94, derde lid, hoger beroep open bij de Afdeling.

2.2. Het door de vreemdeling ingestelde beroep is een beroep in de zin van artikel 96, eerste lid, van de Vw 2000, gericht tegen het voortduren van een vrijheidsontnemende maatregel als bedoeld in het in hoofdstuk 5 opgenomen artikel 59. De uitspraak van de rechtbank van 24 mei 2012 is gedaan op dit beroep en is derhalve een uitspraak, als bedoeld in artikel 96, tweede lid, van de Vw 2000. Hiertegen staat, anders dan bij een uitspraak als vermeld in artikel 95, eerste lid, van deze wet geen hoger beroep open bij de Afdeling.

2.3. Voor kennisneming van een appel in weerwil van het bepaalde bij artikel 84, aanhef en onder a, van de Vw 2000 kan grond bestaan, indien sprake is van ernstige schending van de eisen van een goede procesorde, dan wel van fundamentele rechtsbeginselen, zodanig dat van een eerlijk proces geen sprake is. Hetgeen de vreemdeling te dien aanzien heeft aangevoerd, biedt geen grond voor het oordeel dat daarvan sprake is.

2.4. De Afdeling is kennelijk onbevoegd om van het hoger beroep kennis te nemen.

2.5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

verklaart zich onbevoegd om van het hoger beroep kennis te nemen.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, lid van de enkelvoudige kamer,
in tegenwoordigheid van mr. A.A. Snijders, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
lid van de enkelvoudige kamer

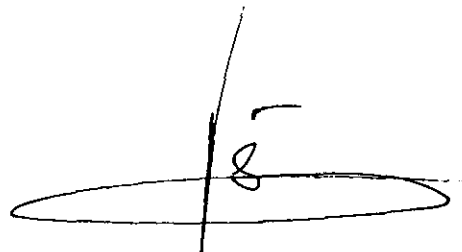
w.g. Snijders
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 19 juni 2012

279

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 'i' followed by a horizontal line and a small flourish.

mr. H.H.C. Visser

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

Zittinghoudende te Amsterdam

zaaknummer: AWB 12/15718

V-nr:

uitspraak van de enkelvoudige kamer voor vreemdelingenzaken in de zaak tussen

geboren op _____ van (gestelde) Ghanese nationaliteit, eiser,
gemachtigde: mr. J. van Bennekom, advocaat te Amsterdam

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel,
verweerder.

Procesverloop

Op 11 april 2012 is eiser op grond van artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vreemdelingenwet (Vw) 2000 in bewaring gesteld.

Deze rechtbank en zittingsplaats heeft een eerder beroep tegen de oplegging dan wel voortdurend van de vrijheidsontnemende maatregel ongegrond verklaard.

Op 11 mei 2012 heeft eiser beroep ingesteld tegen het voortduren van de vrijheidsontneming. Daarbij heeft hij opheffing van de maatregel tot bewaring gevorderd en toekenning van schadevergoeding.

Op 15 mei 2012 heeft verweerder de rechtbank inlichtingen versprekt over de voortgang van de voorbereiding van de uitzetting. De rechtbank heeft deze inlichtingen op dezelfde datum doorgezonden aan de gemachtigde van eiser. Deze heeft per faxbericht van 20 mei 2012 op verweerdere inlichtingen gereageerd.

De rechtbank heeft het vooronderzoek gesloten en op grond van artikel 96 van de Vw 2000 bepaald dat het onderzoek ter zitting achterwege blijft.

Overwegingen

1. Gelet op de inhoud van het dossier en de door partijen overgelegde stukken acht de rechtbank zich voldoende voorgelicht om zonder zitting uitspraak te kunnen doen.

2. Het onderhavige beroep is een vervolgberoep tegen de toepassing van de vrijheidsontnemende maatregel. De rechtbank dient te beoordelen of de voortgezette

Zaaknummer: AWB 12/15718 inzake

Pagina 2 van 3

toepassing daarvan sinds het sluiten van het onderzoek in de vorige beroepsprocedure gerechtvaardigd is te achten.

3. Eiser voert aan dat de Richtlijn 2008/115/RG (de Terugkeerlijn) van toepassing is. Volgens eiser is niet voldaan aan de verplichting deze richtlijn om te zetten in een wet in formele zin. Het besluit berust op nadere uitwerking in lagere regelgeving. Eiser meent dat hier een rechtsvraag voorligt die in een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie voorgelegd moet worden. Verder stelt eiser dat hem als partner van een Brits Unieburger die zich in Nederland heeft gevestigd een declaratoir verblijfsrecht toekomt. Eiser voert ook aan dat de detentie in strijd is met diverse fundamentele rechten en dat op grond van het evenredigheidsbeginsel moet worden volstaan met een meldplicht. Tot slot voert eiser aan dat bewaring alleen mag worden opgelegd indien zicht op uitzetting bestaat en dat verweerder dit niet heeft aangetoond.

4.1 De rechtbank is van oordeel dat niet is gebleken dat de Implementatie van de Terugkeerlijn niet in overeenstemming is met de Europese regelgeving. In artikel 20 van de terugkeerlijn staat immers dat de richtlijn kan worden omgezet in wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen. Anders dan eiser stelt, kan hieruit niet de eis van een wet in formele zin worden afgeleid. De rechtbank ziet dan ook geen aanleiding tot het stellen van prejudiciële vragen.

4.2 Ten aanzien van gronden met betrekking tot eisers partner en de fundamentele rechten verwijst de rechtbank naar hetgeen zij hieromtrent heeft overwogen in haar uitspraak van 2 mei 2012 (AWB 12/12121) op het eerste beroep tegen de maatregel. De rechtbank ziet geen aanleiding om thans tot een ander oordeel te komen.

4.3 De stelling dat had moeten worden volstaan met het opleggen van een meldplicht is relevant bij het opleggen van de bewaring. Deze beroepsgrond had dan ook bij het eerste beroep moeten worden aangevoerd.

4.4 De rechtbank is verder van oordeel dat zicht op uitzetting niet ontbreekt. Eiser is op 9 mei 2012 in persoon gepresenteerd bij de Ghanese autoriteiten. Deze hebben de laissez-passer aanvraag in onderzoek genomen. Verweerder dient voorts nog in de gelegenheid te worden gesteld het resultaat van dit onderzoek af te wachten.

5. De rechtbank concludeert dat voortdurend van de vrijheidsontnemende maatregel niet in strijd is met de wet en dat deze bij afweging van alle daarbij betrokken belangen in redelijkheid gerechtvaardigd is te achten. De rechtbank verklaart het beroep dan ook ongegrond.

6. Gelet op het vorenstaande acht de rechtbank geen gronden aanwezig om toepassing te geven aan artikel 106 van de Vw 2000 of artikel 8:75 van de Awb.

Pagina 3 van 3

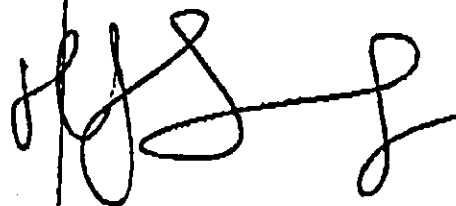
Zaaknummer: AWB 12/15718 inzake

Bestissing

De rechtbank

- verklaart het beroep ongegrond;
- wijst het verzoek om schadevergoeding af.

Deze uitspraak is gedaan op 24 mei 2012 door mr. H.J. Schaberg, rechter, in aanwezigheid van M.M.J. Mooijer, griffier, en bekendgemaakt door verzending aan partijen op de hieronder vermelde datum.



Afschrift verzonden aan partijen op:

24 MEI 2012

Cons.: MM
Coll:
D: C
VK

Kopie conform de griffier
van de Rechtbank Amsterdam

Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open.

Vogels · Offreins · Van Putten

ADVOCATEN

Raad van State
Afdeling bestuursrechtspraak
vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC Den Haag
Fax 070- 363 13 80

RAAD VAN STATE	
INGEKOMEN	
31 MEI 2012	
ZAAKNR	201205476
AAN	V3
BEHANDELD DOOR	PAR

Mr. J. van Bennekom

In samenwerking met:
Mr. F.M.M.M. Vogels
Mr. S.C. van Putten
Mr. G.Th. Offreins

Linnaeusparkweg 16
1098 EB Amsterdam

Tel 020-6652500
Fax 020-4652075
Mob 06-36057196
info@jvanbennekom.nl

Amsterdam, 31 mei 2012

Uw ref. :
Inzake : / IND PV Den Haag
Doss.nr. : 1200290 jb/av

HOGER BEROEPSCHRIFT

Edelachtbare Vrouwe, Heer,

Namens , geboren , van de Ghanaes nationaliteit en
wonende te , teken ik, daartoe door appellant tot het instellen van dit hoger
beroep bepaaldelijk gevolmachtigd, met het recht van vervanging, hoger beroep aan tegen de
bijgaande uitspraak van 24 mei 2012, Awb 12/15718 (beroep) van de enkelvoudige kamer
Rechtbank Den Haag, zittingsplaats te Amsterdam (verder: de rechtbank; zie bijlage 1).

Ik geef een overzicht van de procedure, een resumé van de feiten en zet aan de hand van
grievens uiteen waarom de aangevallen uitspraak niet in stand kan blijven.

De procedure.

Appellant is op 11 april 2012 in bewaring gesteld.

Tegen het voortduren van de maatregel is op 11 mei 2012 beroep ingesteld.

Het beroep is buiten zitting afgedaan bij uitspraak van 24 mei 2012.

De feiten.

Appellant is de partner van mevrouw Brits burger van de Unie die zich in Nederland heeft gevestigd (zie bijlage).

Appellant wordt in bewaring gesteld, de maatregel is gemotiveerd krachtens:

- het belang van de openbare orde, dat belang zou er uit bestaan dat:
- sprake is van een risico op onttrekking toezicht.

Het risico op onttrekking toezicht zou blijken uit *gestelde* feiten of omstandigheden:

- het niet op voorgeschreven wijze Nederland binnengekomen zijn en het zich aan toezicht onttrokken hebben;
- zich niet houden aan een of meer voor hem geldende verplichtingen zoals bedoeld in hoofdstuk 4 (grensbewaking, toezicht en uitvoering) van het Vreemdelingenbesluit 2000.

Grief I

De uitspraak van de rechtbank geeft met de onder 4.1 opgenomen overweging blijk van het beantwoorden van een Europese rechterlijke rechtsvraag naar de omvang en reikwijdte van de verplichtingen die uit de Terugkeerrichtlijn voortvloeien.

De Terugkeerrichtlijn (verder: Tri of RI 2008/115) is uitgewerkt middels vreemdelingencirculaire, voorschrift vreemdelingen en vreemdelingenbesluit. Naar staande rechtspraak is het niet toegestaan om bij wijze van algemene maatregel van bestuur het EU-recht om te zetten.

Het rechtszekerheidsbeginsel verzet zich tegen uitwerking bij algemene maatregel van bestuur aangezien het daardoor mogelijk is om per omgaande het beleid te wijzigen, zo leren we uit:

HvJ EG, Commissie tegen Italië, C 429/85, 27 februari 1988:

12 Opgemerkt zij, dat zulks niet meer is dan een administratieve praktijk en dat volgens vaste rechtspraak van het Hof dergelijke praktijken, die naar hun aard volgens goeddunken van de administratie kunnen worden gewijzigd, niet te beschouwen zijn als een geldige uitvoering van de verplichting die krachtens artikel 189 EEG-Verdrag rust op de Lid-Staten tot wie de richtlijn is gericht.

HvJ EG, Commissie tegen Italië, C 116/86,

15 Volgens vaste rechtspraak van het Hof zijn eenvoudige administratieve praktijken, die naar hun aard volgens goeddunken van de administratie kunnen worden gewijzigd en waaraan onvoldoende bekendheid is gegeven, niet te beschouwen als een correcte uitvoering van de verplichting die artikel 189 EEG-Verdrag oplegt aan de Lid-Staten waarvoor een richtlijn bestemd is.

HvJ EG, Commissie tegen Italië, C 162, 99, 18 januari 2001:

23 Bovendien blijkt uit 's Hofs rechtspraak, dat het vereiste dat de nationale wettelijke regeling bepaald, duidelijk en doorzichtig moet zijn, ook geldt wanneer algemene beginselen van constitutioneel recht, zoals het algemene beginsel van gelijke behandeling, in geding zijn, en vooral belang heeft wanneer de betrokken gemeenschapsrechtelijke bepalingen rechten toekennen aan onderdanen van andere lidstaten, aangezien deze gewoonlijk niet bekend zijn met die beginselen (arrest van 23 mei 1985, Commissie/Duitsland, 29/84, Jurispr. blz. 1661, punt 23).

24 A fortiori moet dat het geval zijn wanneer, zoals in de onderhavige zaak, die onderdanen van andere lidstaten enkel met behulp van specifieke uitleggingsbeginselen van het nationale recht de precieze strekking van een wetswijziging kunnen beoordelen en de precieze omvang van hun rechten kunnen kennen. Daarbij komt dat de Richtlijn 2008/115 voorschrijft dat sprake is van een omzetting in duidelijke, transparante en billijke" wetgeving in formele zin, blijkens Preambule Tri (4) en art. 20 Tri.

Hier ligt een vraag voor die voor de rechtsontwikkeling en rechtsbescherming in algemene zin van groot belang is en derhalve noopt tot het doorbreken van het grote stelsel van rechtsmiddelen.

Deze rechtsvraag wordt niet afdoende door de rechtbank beantwoord.

Derhalve is sprake van een onderbouwing die niet in overeenstemming is met de op de rechtbank rustende verplichting blijkens EHRM, 20 september 2011, nrs. 3989/07 en 38353/07, Ullens de Schooten en Rezabek/België, overwegingen 60-62, waaruit blijkt dat de rechtbank gehouden is gemotiveerd het verzoek om vragen aan het Hof te stellen, moet beantwoorden. Van een dergelijke situatie is hier geen sprake.

Appellant krijgt geen effectieve rechterlijke rechtsbescherming, in strijd met HvJ EG 13 maart 2007, Unibet v. Justitiekanslern Zweden, C 432/05. Het beginsel van effectieve rechterlijke rechtsbescherming moet worden nageleefd. Het loyaliteitsbeginsel wordt geschonden. Derhalve slaagt de Grief.

Op grond van art. 267 VEU dient aan het Hof de vraag te worden voorgelegd:

- I. is detentie rechtmatig hoewel die berust op regelgeving die niet-verbindend is omdat de Richtlijn 2008/115 niet op het vereiste niveau van regelgeving is omgezet?

Grief II

De rechtbank oordeelt onder 4.3 dat het standpunt dat kan worden volstaan met het opleggen van een meldplicht in het onderhavige vervolgberoep geen beantwoording behoeft, aangezien een dergelijk standpunt alleen maar relevant is bij het opleggen van de maatregel van bewaring. De rechtbank stelt dat deze beroepsgrond dan ook bij het eerste beroep had moeten worden aangevoerd.

De rechtbank neemt hier een standpunt in over de reikwijdte van het Europese recht, welk standpunt niet in overeenstemming is met de tekst en strekking van art. 15 Terugkeerrichtlijn, met name: het derde en vierde lid.

In de desbetreffende bepalingen verwijst de Tri naar art. 15, eerste lid Tri. Hieruit mag worden afgeleid dat alle mogelijke aspecten die betrekking hebben op de vraag of de maatregel van bewaring in overeenstemming is met het Europese recht opnieuw ter beoordeling staan. Dit betekent dat er sprake moet zijn van een volle toetsing door de rechter en niet kan worden volstaan met een marginale toetsing.

De Tri moet ook worden toegepast met inachtneming van de algemene beginselen van het Unierecht, met name zoals die worden erkend met het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, aldus Preambule (24).

Hiermee is duidelijk gemaakt dat art. 52 Handvest van toepassing is, alwaar uitdrukkelijk staat vermeld dat de rechtsbescherming die binnen het recht van de Europese Unie wordt geboden, op zijn minst van hetzelfde niveau is als die volgt uit rechtspraak terzake de omvang en reikwijdte van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.

Het Straatsburgse Hof heeft in de zaak Jusic uitgemaakt dat de rechter gehouden is tot een volle toetsing (EHRM, 2 december 2010, nr. 4691/06, Jusic tegen Zwitserland, par. 68).

Ook om deze reden noopt voormelde overweging tot het doorbreken van het gesloten stelsel van rechtsmiddelen en het voorleggen aan het Hof van Justitie van de navolgende vraag:

- II. is de bewaringsrechter die zich uitlaat over een verzoek tot opheffing van de bewaring bevoegd zich bij die toetsing te beperken of verplicht de Tri ertoe om alle aspecten van de rechtmatigheid van de maatregel opnieuw ten gronde te beoordelen?

Op grond van het voorgaande is appellant van mening dat het Hof de hiervoor liggende vraag gesteld moet worden.

Conclusie.

Verzocht wordt het Hof van Luxemburg prejudiciële vragen te stellen.

Hoogachtend,


J. van Bennekom