

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
Assen, van 26 januari 2012 in zaak nr. 12/759 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel.

Procesverloop

Bij besluit van 7 januari 2012 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 26 januari 2012 heeft de rechtbank het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard en het verzoek om schadevergoeding afgewezen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling hoger beroep ingesteld. Tevens heeft hij daarbij de Afdeling verzocht hem schadevergoeding toe te kennen. Het hogerberoepschrift is aangehecht.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

Bij brief van 23 februari 2012 heeft de gemachtigde van de vreemdeling nadere stukken ingezonden.

Bij brief van 20 april 2012 heeft de vreemdeling verwezen naar een uitspraak van de rechtbank Roermond (sector strafrecht) van 7 februari 2012 (LJN: BV6172).

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

Overwegingen

1. Blijkens het proces-verbaal van staandehouding van 8 januari 2012 is de vreemdeling op 7 januari 2012 tijdens een in het kader van het Mobiel Toezicht Veiligheid op grond van artikel 50 van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000) gehouden controle (hierna: MTV-controle), als passagier van een voertuig met een Nederlands kenteken op de Rijksweg A37/E233 staande gehouden. De vreemdeling is vervolgens in bewaring gesteld.
2. De in grief 2 opgeworpen rechtsvraag dat de rechtbank, onder verwijzing naar de uitspraken van de Afdeling van onder meer 28 december 2010 in zaak nr. 201010789/1/V3 en 20 oktober 2011 in zaak nr. 20118181/1/V4 (www.raadvanstate.nl), ten onrechte heeft overwogen dat artikel 4.17a van het Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: het Vb 2000), dat mede aan de MTV-controle ten grondslag ligt, voldoet aan de in artikel 21 van Verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (hierna: de Schengengrenscodex) gestelde eisen, heeft de Afdeling bij uitspraak van 3 augustus 2012 in zaak nr. 201204130/1/V4 beantwoord. De overwegingen 2.1. tot en met 2.1.6. van die uitspraak zijn ook in dit geval van toepassing, zodat de grief faalt.
3. In de grieven 4 en 5, in onderlinge samenhang gelezen, klaagt de vreemdeling dat de rechtbank hem ten onrechte niet is gevolgd in zijn standpunt dat het criterium "risico op onderduiken", bedoeld in artikel 15,

eerste lid, onder a, van 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), niet op juiste wijze is geïmplementeerd.

Daartoe betoogt de vreemdeling dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het begrip wetgeving in de zin van de richtlijn een communautair begrip is, dat autonoom moet worden uitgelegd. Nu de Terugkeerrichtlijn waarborgen heeft willen scheppen door te bepalen dat het criterium "risico op onderduiken" in wetgeving dient te worden neergelegd, past het naar zijn mening niet dat dit vereiste in lagere regelgeving, in het onderhavige geval het Vb 2000, is geïmplementeerd. Het is althans onduidelijk of het Vb 2000 wetgeving in de zin van de richtlijn is, zodat hierover prejudiciële vragen hadden moeten worden gesteld.

Voorts betoogt de vreemdeling dat met de in de artikelen 62, tweede lid, van de Vw 2000 en 5.1a, eerste lid, sub a, van het Vb 2000 gebruikte formulering reeds aan het criterium "risico op onderduiken" is voldaan indien sprake is van een risico op onttrekking aan het toezicht, terwijl artikel 3, aanhef en onder zeven, van de Terugkeerrichtlijn vereist dat er redenen moeten zijn om aan te nemen dat de vreemdeling zich daadwerkelijk zal onttrekken aan het toezicht, een criterium dat volgens de vreemdeling meer waarborgen biedt. Ook de formulering in artikel 6.1, eerste lid, van het Vb 2000, dat er aanwijzingen moeten zijn om te vermoeden dat betrokkene zich aan uitzetting zal onttrekken, is verder van het criterium van de richtlijn verwijderd. Nu van objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria als bedoeld in de richtlijn geen sprake is, hadden hierover prejudiciële vragen moeten worden gesteld, aldus de vreemdeling.

3.1. Nu het hoger beroep ziet op het besluit van 7 januari 2012, waarbij de vreemdeling krachtens artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vw 2000 in bewaring is gesteld, zullen de grieven worden beoordeeld in het licht van de voor de bewaring relevante bepalingen en behoeven de artikelen 62, tweede lid, van de Vw 2000 en 6.1, eerste lid, van het Vb 2000, geen bespreking.

3.2. Ingevolge artikel 3, aanhef en onder zeven, van de Terugkeerrichtlijn wordt onder "risico op onderduiken" verstaan: het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht.

Ingevolge artikel 15, eerste lid, voor zover thans van belang, kunnen, tenzij in een bepaald geval andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, de lidstaten de onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt alleen in bewaring houden om zijn terugkeer voor te bereiden en/of om de verwijderingsprocedure uit te voeren, met name indien:

- a. er risico op onderduiken bestaat, of
- b. de betrokken onderdaan van een derde land de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert.

Bij besluit van 22 december 2011, houdende wijziging van het Vb 2000 (Stb. 2011, 664) is de Terugkeerrichtlijn geïmplementeerd. Dit besluit is in werking getreden op 31 december 2011.

Ingevolge artikel 5.1a, eerste lid, van het Vb 2000 kan de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft, in bewaring worden gesteld op grond dat het belang van de openbare orde of nationale veiligheid zulks vordert, indien:

- a. een risico bestaat dat de vreemdeling zich aan het toezicht zal onttrekken, of
- b. de vreemdeling de voorbereiding van het vertrek of de uitzettingsprocedure ontwijkt of belemmert.

Ingevolge artikel 5.1b, eerste lid, wordt aan de voorwaarden voor inbewaringstelling, bedoeld in artikel 5.1a, eerste lid, voldaan indien de vreemdeling:

- a. Nederland niet op de voorgeschreven wijze is binnengekomen en zich in strijd met de vreemdelingenwetgeving gedurende enige tijd aan het toezicht op vreemdelingen heeft onttrokken;
- b. zich niet aan een of meer andere voor hem geldende verplichtingen van hoofdstuk 4 heeft gehouden;
- c. eerder een visum, besluit, kennisgeving of aanzegging heeft ontvangen waaruit de plicht Nederland te verlaten blijkt en hij daaraan niet uit eigen beweging binnen de daarin besloten of gestelde termijn gevolg heeft gegeven;
- d. niet dan wel niet voldoende meewerkt aan het vaststellen van zijn identiteit en nationaliteit;
- e. meerdere aanvragen tot het verlenen van een verblijfsvergunning heeft ingediend die niet tot verlening van een verblijfsvergunning hebben geleid;
- f. in verband met zijn aanvraag om toelating onjuiste of tegenstrijdige gegevens heeft verstrekt met betrekking tot zijn identiteit, nationaliteit of de reis naar Nederland of een andere lidstaat;
- g. zich zonder noodzaak heeft ontdaan van zijn reis- of identiteitsdocumenten;
- h. in het Nederlandse rechtsverkeer gebruik heeft gemaakt van valse of vervalste documenten;
- i. geen vaste woon- of verblijfplaats heeft;
- j. niet beschikt over voldoende middelen van bestaan;
- k. arbeid heeft verricht in strijd met de Wet arbeid vreemdelingen;
- l. verdachte is van enig misdrijf dan wel daarvoor is veroordeeld; of
- m. tot ongewenst vreemdeling is verklaard als bedoeld in artikel 67 van de Wet of tegen hem een inreisverbod is uitgevaardigd met toepassing van artikel 66a, zevende lid, van de Wet.

Ingevolge het tweede lid wordt niet aan de voorwaarden voor inbewaringstelling, bedoeld in artikel 5.1a, eerste lid, voldaan indien slechts één van de feiten of omstandigheden, bedoeld in het eerste lid, van toepassing is.

3.3. Uit de tekst van artikel 3, aanhef en onder zeven, van de Terugkeerrichtlijn, waarin is voorgeschreven dat de criteria aan de hand waarvan wordt bepaald of sprake is van een risico op onderduiken moeten zijn vastgelegd in wetgeving, kan niet worden afgeleid dat die criteria in een wet in formele zin moeten zijn vastgelegd. Zoals de Afdeling in haar uitspraak van 19 juni 2012 in zaak nr. 201204162/1/V3 heeft overwogen is het buiten twijfel dat met het begrip 'wetgeving' in artikel 3, aanhef en onder zeven, van de Terugkeerrichtlijn het in een lidstaat geldende stelsel van algemeen verbindende voorschriften wordt bedoeld en dat aan het vereiste van de Terugkeerrichtlijn is voldaan, nu het Vb 2000 waarin de bedoelde criteria ter omzetting van de Terugkeerrichtlijn zijn vastgelegd, een algemeen verbindend voorschrift is. Voor een prejudiciële vraag aan het Hof over de uitleg van voormeld begrip, zoals verzocht, bestaat dan ook geen aanleiding.

3.4. De door de vreemdeling opgeworpen rechtsvraag met betrekking tot de implementatie van het criterium "risico op onderduiken" heeft de Afdeling eerder in haar uitspraak van 12 april 2012 (zaak nr. 201200612/1/V3; www.raadvanstate.nl) beantwoord. Onder 2.6.2. van die uitspraak is overwogen dat, gelet op de in artikel 3, aanhef en onder 7, van de Terugkeerrichtlijn gegeven omschrijving van het begrip "risico op onderduiken", aan de in artikel 5.1a, eerste lid, aanhef en onder a, van het Vb 2000 genoemde voorwaarde voor inbewaringstelling dezelfde betekenis toekomt als aan de voorwaarde genoemd in artikel 15, eerste lid, onder a, van de Terugkeerrichtlijn. Deze overweging, waarbij de Afdeling blijft, is ook in dit geval van toepassing.

3.5. De grieven 4 en 5 falen derhalve.

4. In grief 7 klaagt de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de (overgebleven) gronden van de bewaring, mede gelet op de toelichting ter zitting van de minister, de voortduring van de maatregel kunnen dragen en dat het standpunt van de minister dat vrees voor onttrekking aan de voorgenomen uitzetting bestaat, de rechterlijke toets kan doorstaan.

Daartoe betoogt de vreemdeling dat de rechtbank heeft miskend dat het besluit niet zorgvuldig is voorbereid. Zo zijn de feitelijke en de rechtsgronden niet overeenkomstig artikel 15, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn in de maatregel vermeld.

Voorts stelt de vreemdeling dat dient te zijn voldaan aan het vereiste dat de bewaring door twee of meer gronden dient te kunnen worden gedragen en dat hij de feitelijke juistheid van de gronden heeft bestreden.

De vreemdeling betoogt tenslotte dat de rechtbank bij haar beoordeling zowel aan de inhoud van het met hem gevoerde vertrekgesprek als aan het door hem niet verlenen van medewerking bij het invullen van een laissez passer-aanvraag ten onrechte gewicht heeft toegekend, nu die omstandigheden niet in het besluit van 7 januari 2012 zijn vermeld en zich eerst na de inbewaringstelling hebben voorgedaan.

4.1. In het besluit van 7 januari 2012 is aangegeven dat de maatregel van bewaring met toepassing van artikel 59, eerste lid, onder a, van de

Vw 2000, wordt gevorderd door het belang van de openbare orde omdat er aanwijzingen zijn om te vermoeden dat de vreemdeling zich aan de uitzetting zal onttrekken. Daaraan is, voor zover thans van belang, ten grondslag gelegd dat de vreemdeling:

- (a) Nederland niet op de voorgeschreven wijze is binnengekomen en zich in strijd met de vreemdelingenwetgeving gedurende enige tijd aan het toezicht op vreemdelingen heeft onttrokken;
- (b) zich niet aan een of meerdere voor hem geldende verplichtingen van hoofdstuk 4 van het Vb 2000 heeft gehouden;
- (c) geen vaste woon- of verblijfplaats heeft, en
- (d) niet beschikt over voldoende middelen van bestaan.

4.2. Zoals de Afdeling heeft overwogen in voormelde uitspraak van 12 april 2012 geldt met betrekking tot artikel 5.1a, eerste lid, aanhef en onder a, van het Vb 2000 genoemde voorwaarden voor inbewaringstelling, dat in het besluit tot oplegging van de maatregel of door de minister ter zitting bij de rechtbank dan wel anderszins, nader wordt toegelicht waarom uit de gehanteerde bewaringsgronden kan worden afgeleid dat het risico bestaat dat de vreemdeling zich zal onttrekken aan het toezicht. Een zodanige toelichting kan slechts achterwege blijven voor zover uit de aard van de desbetreffende bewaringsgrond reeds aanstonds van zodanig risico blijkt.

4.3. Ter toelichting van de grond dat de vreemdeling Nederland niet op de voorgeschreven wijze is binnengekomen en zich in strijd met de vreemdelingenwetgeving gedurende enige tijd aan het toezicht op vreemdelingen heeft onttrokken, heeft de minister opgemerkt dat de vreemdeling geruime tijd illegaal in Nederland heeft verbleven en dat hij in het gehoor voorafgaand aan zijn inbewaringstelling heeft verklaard niet in het bezit te zijn van een identiteitsdocument. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de minister deze gronden terecht aan de maatregel ten grondslag gelegd. Daarbij wordt opgemerkt dat het betoog van de vreemdeling dat hij Nederland is ingereisd met een Schengenvisum, maar dat de minister dit zou moeten onderzoeken nu het visum was geplaatst op zijn oude paspoort dat hij bij de Marokkaanse vertegenwoordiging heeft moeten inleveren, eraan voorbijgaat dat het aan hem als vreemdeling is om aan te tonen dat hij op de voorgeschreven wijze Nederland is binnengekomen.

Met betrekking tot de grond dat de vreemdeling zich niet aan een of meerdere voor hem geldende verplichtingen van hoofdstuk 4 van het Vb 2000 heeft gehouden heeft de minister verklaard dat de vreemdeling zich niet heeft gemeld bij de korpschef.

Aan de maatregel is voorts ten grondslag gelegd dat de vreemdeling geen vaste woon- en verblijfplaats heeft. Blijkens het proces-verbaal van gehoor voorafgaande aan de bewaring, heeft de vreemdeling verklaard dat hij geen vaste woon- en verblijfplaats heeft. Ter toelichting daarvan heeft hij het volgende opgemerkt: "Ik verblijf dan bij mijn broer en dan weer bij vrienden, meestal in .". In het licht hiervan kan aan het emailbericht van zijn broer van 17 januari 2012, waarin deze onder meer verklaart dat hij de vreemdeling voorziet van onderdak, niet de door de vreemdeling gewenste betekenis worden toegekend. Deze aldus toegelichte

bewaringsgronden, gezien in onderling verband, zijn voldoende om aan te nemen dat sprake is van een risico dat de vreemdeling zich aan het toezicht zal onttrekken. Dat, zoals de vreemdeling stelt, hij enige tijd na de inbewaringstelling vrijwillig is vertrokken, betekent niet dat de vrees voor onttrekking ongerechtvaardigd was.

De minister heeft zich derhalve terecht op het standpunt gesteld dat aan de voorwaarden voor inbewaringstelling als bedoeld in artikel 5.1a, eerste lid, aanhef en onder a, van het Vb 2000 is voldaan.

De grief faalt. Gelet hierop behoeft hetgeen verder is aangevoerd geen bespreking meer.

5. In de grieven 1 en 8, in onderlinge samenhang gelezen, klaagt de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte is voorbij gegaan aan zijn beroep op artikel 59, derde lid, van de Vw 2000. De vreemdeling heeft erop gewezen dat hij ter zitting stukken heeft overgelegd waaruit blijkt dat hij over een Marokkaans paspoort beschikt en een Nederlandse vriendin heeft, die aan het inkomensvereiste voldoet. Omdat de vreemdeling daarmee voldoet aan de voorwaarden voor verblijf bij partner en hij zo spoedig mogelijk een machtiging tot voorlopig verblijf wenste aan te vragen, heeft hij na het bezoek van zijn gemachtigde op 16 januari 2012 met het oog op vrijwillige terugkeer contact met de Internationale Organisatie voor Migratie (hierna: de IOM) opgenomen. De rechtbank had hierin aanleiding moeten zien om de maatregel op grond van artikel 59, derde lid, van de Vw 2000 op te heffen.

Bij brief van 23 februari 2012 heeft de vreemdeling, mede onder verwijzing naar een kopie van een vertrekverklaring en een vliegticket, de Afdeling meegedeeld dat zijn broer zijn paspoort heeft langs gebracht en dat hij op 14 februari 2012 vrijwillig met de IOM naar Marokko is vertrokken.

5.1. Ingevolge artikel 59, derde lid, van de Vw 2000 dient de bewaring van een vreemdeling achterwege te blijven en te worden beëindigd zodra hij te kennen geeft Nederland te willen verlaten en hiertoe ook voor hem gelegenheid bestaat.

Op 16 januari 2012 is de vreemdeling met de IOM in gesprek getreden in verband met zijn wens op vrijwillige basis naar Marokko terug te keren. Dit betekent naar het oordeel van de Afdeling niet dat de bewaring hierom achterwege moest worden gelaten. Daartoe dient aannemelijk te zijn gemaakt dat de vreemdeling daadwerkelijk over de voor zijn vertrek noodzakelijke documenten beschikt. Uit de gedingstukken, waaronder de brief van 23 februari 2012 met bijlagen, blijkt niet dat de vreemdeling reeds vóór de aangevallen uitspraak over de voor zijn vertrek noodzakelijke documenten beschikte. Hierbij is mede in aanmerking genomen dat de vreemdeling ter zitting van de rechtbank niet zijn originele paspoort heeft getoond.

De grieven falen.

6. De grieven 3, 6 en 9 hebben geen zelfstandige betekenis.

7. Het hoger beroep is kennelijk ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

8. Het verzoek om schadevergoeding dient reeds hierom te worden afgewezen.
9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. wijst het verzoek om schadevergoeding af.

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

w.g. Lubberdink
voorzitter

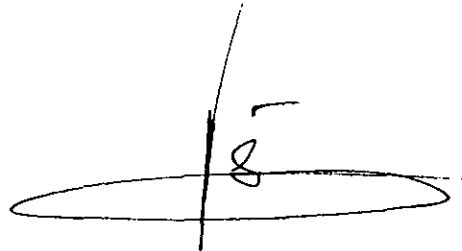
w.g. Bakker
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 5 oktober 2012

393.

Verzonden: 5 oktober 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 crossing through them.

mr. H.H.C. Visser