

201210587/1/V3.

Datum uitspraak: 31 januari 2013

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 van 9 november 2012 in
zaak nr. 12/33425 in het geding tussen:

de vreemdeling

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel (thans: de staatssecretaris
van Veiligheid en Justitie; hierna: de staatssecretaris).

Procesverloop

Bij besluit van 21 oktober 2012 is de vreemdeling in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 9 november 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.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

Overwegingen

1. Onder de staatssecretaris wordt tevens verstaan: diens rechtsvoorgangers.
2. Hetgeen in grief I is aangevoerd, kan niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. Omdat het aldus aangevoerde geen vragen opwerpt die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoording behoeven, wordt, gelet op artikel 91, tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: de Vw 2000), met dat oordeel volstaan.
3. In grief II klaagt de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat hij als gevolg van het bevel van de Belgische autoriteiten, inhoudende dat hij onmiddellijk het grondgebied van België alsmede onder meer het grondgebied van Nederland dient te verlaten, geen toegang meer heeft tot het hele Schengengebied zodat de staatssecretaris geen nieuw terugkeerbesluit hoefde te nemen. De rechtbank heeft volgens de vreemdeling aldus miskend dat Nederland op grond van artikel 3, vierde lid, van de 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) zelf door middel van een terugkeerbesluit moet vaststellen dat een derdelander illegaal hier te lande verblijft en dat hij daarna pas in bewaring kan worden gesteld.
 - 3.1. Ingevolge artikel 1, aanhef en onder s, van de Vw 2000 wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder "terugkeerbesluit" verstaan: het terugkeerbesluit, bedoeld in artikel 3, punt 4, van de Terugkeerrichtlijn.

Ingevolge artikel 3, aanhef en onder 4, van de Terugkeerrichtlijn wordt voor de toepassing van deze richtlijn onder "terugkeerbesluit" verstaan: de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt

opgelegd of vastgesteld.

Ingevolge artikel 3, aanhef en onder 2, van de Terugkeerrichtlijn wordt voor de toepassing van de richtlijn onder "illegaal verblijf" verstaan: de aanwezigheid op het grondgebied van een lidstaat van een onderdaan van een derde land die niet of niet langer voldoet aan de voorwaarden voor toegang die zijn vastgesteld in artikel 5 van de Schengengrenscore, of aan andere voorwaarden voor toegang tot, verblijf of vestiging in die lidstaat.

Ingevolge artikel 6, eerste lid, van de Terugkeerrichtlijn vaardigen de lidstaten, onverminderd de in de leden twee tot en met vijf vermelde uitzonderingen, een terugkeerbesluit uit tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft.

3.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 21 maart 2011 in zaak nr. 201100307/1/V3; www.raadvanstate.nl) mag een maatregel van bewaring, opgelegd aan een onderdaan van een derde land die illegaal in Nederland verblijft, uitsluitend worden opgelegd indien voorafgaand aan dan wel gelijktijdig met die maatregel een terugkeerbesluit is genomen.

Zoals de Afdeling evenzeer eerder heeft overwogen (uitspraak van 12 april 2012 in zaak nr. 201102602/1/V2; www.raadvanstate.nl) volgt uit artikel 3, aanhef en onder 4, van de Terugkeerrichtlijn dat met het uitvaardigen van een terugkeerbesluit in de eerste plaats wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard.

3.3. Niet in geschil is dat de vreemdeling de Oekraïense nationaliteit heeft, dat hij onder de werkingssfeer van de Terugkeerrichtlijn valt en dat de staatssecretaris aan hem geen terugkeerbesluit heeft uitgereikt. Verder staat vast dat de vreemdeling op 6 oktober 2012 in België van de autoriteiten van dat land een bevel heeft gekregen dat hij onmiddellijk het grondgebied van België, alsmede onder meer het grondgebied van Nederland, dient te verlaten. Ook staat vast dat de vreemdeling zich op 21 oktober 2012 in Nederland bevond.

Uit de systematiek van de Terugkeerrichtlijn, zoals neergelegd in de artikelen hiervoor in rechtsoverweging 3.1. weergegeven, volgt dat het illegaal verblijf op het grondgebied van een lidstaat door die lidstaat dient te worden vastgesteld. In de Terugkeerrichtlijn is hierop geen uitzondering voorzien in geval het illegaal verblijf reeds door een andere lidstaat is vastgesteld. Gelet hierop alsmede op de in rechtsoverweging 3.2. vermelde uitspraken van de Afdeling is het aan de staatssecretaris, indien een onderdaan van derde land onder de werkingssfeer van de Terugkeerrichtlijn valt, om vast te stellen dat het verblijf van die persoon in Nederland onrechtmatig is alvorens hij hem in bewaring stelt. De staatssecretaris kan zich terzake hiervan dan ook niet beroepen op het door de Belgische autoriteiten uitgevaardigde bevel. Gelet op het vorenstaande had de staatssecretaris een terugkeerbesluit moeten nemen alvorens hij de vreemdeling in bewaring stelde. De grief slaagt.

4. 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 beroep van de vreemdeling tegen het besluit van

21 oktober 2012 alsnog gegrond verklaren nu voorafgaand aan, dan wel gelijktijdig met de oplegging van de maatregel door de staatssecretaris geen terugkeerbesluit is genomen en zich geen van de in artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn genoemde uitzonderingsgevallen voordoet. Nu de vrijheidsontnemende maatregel reeds is opgeheven, kan een daartoe strekkend bevel achterwege blijven. Aan de vreemdeling wordt met toepassing van artikel 106, eerste lid, van de Vw 2000 na te melden vergoeding toegekend over de periode van 21 oktober 2012 tot 30 oktober 2012, de dag waarop de vrijheidsontnemende maatregel is opgeheven.

5. De staatssecretaris dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

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 van 9 november 2012 in zaak nr. 12/33425;
- III. verklaart het door de vreemdeling bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep gegrond;
- IV. kent aan de vreemdeling een vergoeding toe van € 505,00 (zegge: vijfhonderdvijf euro), ten laste van de Staat der Nederlanden, te betalen door de secretaris van de Raad van State;
- V. veroordeelt de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie tot vergoeding van bij de vreemdeling in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.416,00 (zegge: veertienhonderdzesentien euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. E. Steendijk en mr. N. Verheij, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.L.N. Bakker, ambtenaar van staat.

w.g. Lubberdink
voorzitter

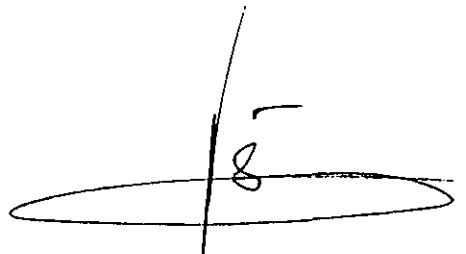
w.g. Bakker
ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 31 januari 2013

395.

Verzonden: 31 januari 2013

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