

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak met toepassing van artikel 8:54, eerste lid, van de Algemene wet
bestuursrecht op het hoger beroep van:

de staatssecretaris van Justitie,
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats
Amsterdam, van 22 juni 2009 in zaak nr. 09/19444 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 mei 2009 is (hierna: de vreemdeling) in vreemdelingenbewaring gesteld. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 22 juni 2009, verzonden op dezelfde dag, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Amsterdam (hierna: de rechtbank), het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep gegrond verklaard, bevolen dat de staatssecretaris van Justitie (hierna: de staatssecretaris) de maatregel van bewaring onmiddellijk opheft en de vreemdeling schadevergoeding toegekend. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 29 juni 2009, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De vreemdeling heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Niet in geschil is dat sprake is van schending van artikel 5.2, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 en dat de staatssecretaris niet in overeenstemming met het in paragraaf A6/5.3.4.2 van de Vreemdelingen-circulaire 2000 vermelde beleid heeft gehandeld.

2.2. In de enige grief klaagt de staatssecretaris dat de rechtbank, door te overwegen dat hij geen belangen heeft gesteld op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat de schending niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staat en dat de gronden als zodanig die hij aan de maatregel van bewaring ten grondslag heeft gelegd, gelet op de belangen ter bescherming waarvan het betrokken voorschrift strekt, evenmin aanleiding geven voor dat oordeel, ten onrechte de belangenafweging in zijn nadeel heeft laten uitvallen. Daartoe betoogt de staatssecretaris onder meer dat de rechtbank ten onrechte geen doorslaggevende betekenis heeft gehecht aan het feit dat de vreemdeling ongewenst is verklaard en zij geen dan wel onvoldoende belang heeft gehecht aan het feit dat niet is gebleken dat de vreemdeling door de gang van zaken in zijn belangen is geschaad.

2.2.1. Nu de staatssecretaris niet in overeenstemming met zijn beleid heeft gehandeld, dient op grond van artikel 94, vierde lid, van de Vreemdelingenwet 2000 te worden beoordeeld of de met de inbewaringstelling gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen. Daarvan is in dit geval geen sprake. Gelet op de gronden die aan de maatregel ten grondslag zijn gelegd, zijn de belangen, gediend met de aangevochten bewaring, zwaarwegend nu het gaat om een vreemdeling die ongewenst is verklaard. Nu voorts niet is gebleken dat de vreemdeling door afwezigheid van zijn voorkeursadvocaat bij het gehoor voorafgaande aan de inbewaringstelling in

zijn belangen is geschaad, is de bewaring bij afweging van alle daarbij betrokken belangen in redelijkheid gerechtvaardigd. De grief slaagt.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen overigens is aangevoerd, behoeft geen bespreking. De Afdeling zal de zaak naar de rechtbank terugwijzen om door haar te worden behandeld en beslist met inachtneming van hetgeen hiervoor is overwogen.

2.4. De Afdeling zal de proceskosten in hoger beroep vaststellen. De rechtbank dient omtrent de vergoeding van deze kosten te beslissen.

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 22 juni 2009 in zaak nr. 09/19444;
- III. wijst de zaak naar de rechtbank terug;
- IV. stelt de door de vreemdeling in verband met de behandeling van het hoger beroep gemaakte kosten vast op een bedrag van € 322,00 (zegge: driehonderdtweëntwintig euro), en bepaalt dat de rechtbank beslist omtrent de vergoeding van deze kosten.

Aldus vastgesteld door mr. M.G.J. Parkins-de Vin, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. A.W.M. Bijloos, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.L.N. Bakker, ambtenaar van Staat.

w.g. Parkins-de Vin
voorzitter

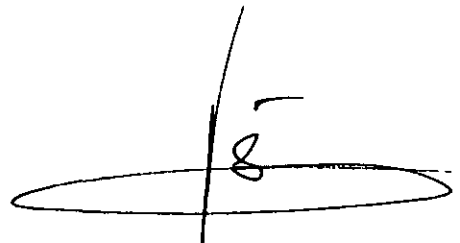
w.g. Bakker
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 27 augustus 2009

395.

Verzonden: 27 augustus 2009

Voor eensluidend afschrift,
de secretaris van de Raad van State,
voor deze,

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line on the left, a horizontal line across the middle, and a stylized 'S' or 'V' shape on the right, all enclosed within a horizontal oval.

mr. H.H.C. Visser,
directeur Bestuursrechtspraak



Friesland

314
2/6Postadres Postbus 269
8901BB LEEUWARDEN

Regio Friesland
 Korpsonderdeel 2 Divisie algemene onderaandoening
 Behandeld door D. de Vries
 Telefoon 058 - 890 88 85
 Fax 058 - 890 88 44
 V-nummer / Zaak / Zaak - 28/05/2009
 Datum 28/05/2009
 Onderwerp M110-A Maatregel van Bewaring

Maatregel van Bewaring

Ik, ondergetekende,

Dirk de Vries, inspecteur van het regionaal politiekorps Friesland,
 belast met het toezicht op vreemdelingen, tevens hulpofficier van justitie, leg met het oog op de
 uitzetting aan

de vreemdeling, zich noemende:

Achternaam :
 Voorna(m)en :
 Geboortedatum :
 Geboorteplaats :
 Geboorteland : Mongolië
 Nationaliteit(en) : Onbekend, Mongolische
 Geslacht : mannelijk

de maatregel van bewaring op, zoals bedoeld in artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de
 Vreemdelingenwet 2000 (geen rechtmatig verblijf).

Deze maatregel wordt gevondard door het belang van de openbare orde omdat er aanwijzingen
 zijn om te vermoeden dat betrokkene zich aan de uitzetting zal onttrekken, hetgeen blijkt uit het
 feit dat betrokkene

- Niet beschikt over een identiteitspapier als bedoeld in artikel 4.21 van het
 vreemdelingenbesluit 2000
- Ongewenst verklaard is
- Geen vaste woon- /verblijfplaats heeft
- Veroordeeld is terzake een misdrijf
- Verdacht wordt van het plegen van een misdrijf
- geen inkomen heeft.

registratie in INDIS	nr	
	unit	
	datum	28/5
	IND locatie	
IND		
ontvangst- datum		27 MEI 2009
	dossiernummer	990 21 0002
invoer- controle	mdw	
	unit	
	datum	

De maatregel is opgelegd:

Plaats : Leeuwarden
 Datum : 28/05/2009

V.nr:

Pagina 1 van 2

Ontvangst tijd 2. Juni 13:45
 ONTVANGST TIJD 2. JUN. 14:28

Tijd : 17:45 uur.

De Staatssecretaris van Justitie,
namens de Staatssecretaris,
de hulpofficier van Justitie,
de inspecteur,
D. de Vries



Handtekening

Een afschrift van deze maatregel is onmiddellijk aan de vreemdeling uitgereikt.

Beroep tegen deze maatregel kan schriftelijk worden ingesteld bij de rechtbank te 's-Gravenhage, Centraal Intakebureau Vreemdelingenzaken te Haarlem, faxnummer 023 - 612 6736. Hierbij dient gebruik te worden gemaakt van het model beroepschrift, zie 'www.rechtspraak.nl'.

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector Bestuursrecht

Zittinghoudende te Amsterdam

zaaknummer: AWB 09 / 19444

uitspraak van de enkelvoudige kamer voor vreemdelingenzaken

V-nr:

in het geding tussen:

geboren op _____, van (gestelde) Mongolische nationaliteit, eiser,
gemachtigde: mr. R.M. Seth Paul, advocaat te Amsterdam,

en:

de staatssecretaris van Justitie,
verweerder,
gemachtigde: mr. B.M. Kristel, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst van het
Ministerie van Justitie.

1. Procesverloop

Op 26 mei 2009 is eiser op grond van artikel 59, eerste lid, aanhef en onder a, van de
Vw 2000 in bewaring gesteld.

Bij beroepsschrift van 29 mei 2009 heeft eiser beroep ingesteld tegen het besluit van
verweerder tot oplegging van de vrijheidsontnemende maatregel.

Ingevolge artikel 94, eerste lid, van de Vw 2000 strekt het beroep tevens tot een verzoek om
toekenning van schadevergoeding.

De rechtbank heeft het beroep behandeld ter openbare zitting van 11 juni 2009. Eiser is
aldaar in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen
vertegenwoordigen door zijn gemachtigde G.M.F. Mensink. Tevens was ter zitting aanwezig
G. Lunter, als tolk in de Mongolische taal. De rechtbank heeft het onderzoek ter zitting
gesloten.

Bij besluit van 12 juni 2009 heeft de rechtbank het onderzoek beropend.
Het onderzoek is voortgezet ter openbare zitting van 18 juni 2009. Eiser is aldaar in persoon
verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich doen
vertegenwoordigen door zijn gemachtigde mr. B.M. Kristel. Tevens was ter zitting aanwezig
L. Batbayar, als tolk in de Mongolische taal. De rechtbank heeft het onderzoek ter zitting
gesloten.

Zaaknummer: AWB 09/19444 inzake

Pagina 2 van 6

Ter zitting van 18 juni 2009 zijn eiser, mr. R.M. Seth Paul alsmede de heer D. de Vries, groepschef Vreemdelingenpolitie, onder ede als gehuigen gehoord op grond van de artikelen 8:60 juncto 8:63 van de Awb.

2. Overwegingen

1. Eiser heeft onder andere het volgende - zakelijk weergegeven - aangevoerd. De maatregel van bewaring is onrechtmatig. Eisers recht op rechtsbijstand is geschonden nu eisers gemachtigde niet in de gelegenheid is gesteld eiser bij te staan gedurende het gehoor ex artikel 5.2 van het Vreemdelingenbesluit (Vb) 2000. Eisers gemachtigde had reeds gedurende het strafrechtelijk voortraject uitdrukkelijk aangegeven bij de vreemdelingenrechtelijke procedure betrokken te willen worden. De gemachtigde heeft daarbij aangegeven dat hij aanwezig wilde zijn bij het (vreemdelingenrechtelijk) horen van eiser. Eisers gemachtigde zou daartoe ook gelegenheid hebben gehad.

2. Verweerder heeft het volgende - zakelijk weergegeven - aangevoerd. Voorafgaand aan het gehoor is er contact opgenomen met de gemachtigde van eiser. Uit dit contact is gebleken dat de gemachtigde niet aanwezig kon zijn bij het gehoor. Hierop is de piketadvocaat ingelicht. De aan eiser toegewezen piketadvocaat heeft hierop aangegeven niet bij het gehoor aanwezig te willen zijn. Blijkens het op ambtseed opgemaakte proces-verbaal (pv) van gehoor (dossierstuk 7) heeft eiser verklaard akkoord te gaan met de in kennis gestelde raadsman en dat hij begreep dat de in kennis gestelde raadsman niet aanwezig kon zijn.

De rechtbank overweegt het volgende.

3.1. Ingevolge artikel 5.2, eerste lid, van het Vb 2000 wordt de vreemdeling gehoord voordat hij op grond van artikel 59 van de Vw 2000 in bewaring wordt gesteld. Ingevolge het vijfde lid wordt aan de vreemdeling tijdig mededeling gedaan van de hem toekomende bevoegdheid zich bij het gehoor te doen bijstaan door zijn raadsman.

3.2. In paragraaf A6/S.3.4.2 van de Vreemdelingencirculaire (Vc) 2000 - voor zover hier van belang - is opgenomen dat de vreemdeling in beginsel wordt gehoord in het bijzijn van een advocaat. Van dit recht moet door de bevoegde ambtenaar aan de vreemdeling tijdig mededeling gedaan worden. 'Tijdig' betekent in dit verband dat, als de vreemdeling rechtsbijstand bij het gehoor wil, de ambtenaar belast met de grensbewaking of met het toezicht op vreemdelingen zich zodanig dient in te spannen dat die bijstand in redelijkheid gerealiseerd kan worden.

Ten aanzien van deze vorm van rechtsbijstand kunnen zich de volgende situaties voordoen: (...) De vreemdeling wenst zijn (met naam genoemde) advocaat bij het gehoor. Zo spoedig als mogelijk dient deze advocaat (ook 's nachts) eerst telefonisch en vervolgens per fax ingelicht te worden. Indien deze advocaat niet bij het gehoor aanwezig wil zijn of niet binnen twee uur na het verzonden bericht aanwezig is, kan met het gehoor begonnen worden.

4. Niet in geschil is dat verweerder al voor het gehoor ex artikel 5.2 van het Vb 2000 wist dat mr. R.M. Seth Paul de voorkeursadvocaat van eiser is.

5.1. In het door D. de Vries op ambtsbelofte opgemaakte pv van gehoor (dossierstuk 7) is het navolgende gerelateerd:

"Nadat ik de vreemdeling in de Nederlandse taal, welke door mij, verballings en de

vreemdeling in voldoende mate beheerst wordt, medegedeeld had dat hij zich bij het gehoor van de inbewaringstelling kon doen bijstaan door een raadsman, verklaarde hij akkoord te gaan met de in kennis gestelde raadsman. (...)
 Het verhoor vond plaats op 26/05/2009 te 17.24 uur zonder aanwezigheid van de raadsman: (Mr.) T. Bruinsma, omdat deze verklaarde niet bij het verhoor aanwezig te willen zijn. (...)
 De vreemdeling verklaarde mij in de Nederlandse taal, welke door mij, verbaalsont en de vreemdeling in voldoende mate beheerst wordt, het volgende: Ik wil geen contact met mijn diplomatieke vertegenwoordiging. Ik begrijp dat er morgen een advocaat komt omdat die nu niet kan komen."

5.2. In de in het dossier opgenomen "Melding vreemdelingenpiket" (dossierstuk 5) is voorts het navolgende vermeld:

"Betrokkene heeft een voorgezochtsadvocaat mr. Paul. Hierna is in verband met het strafrechtelijk onderzoek al eerder contact mee opgenomen. Hierbij gaf hij aan dat hij niet in de gelegenheid was om betrokkene vandaag te bezoeken. Nadat was besloten dat betrokkene in Vreemdelingenbewaring zou worden gesteld vervolgens contact opgenomen met de piketadvocaat mr T Bruinsma. Deze verklaarde dat hij niet bij het gehoor van de inbewaringstelling aanwezig zou zijn en verzocht de stukken betreffende de inbewaringstelling naar zijn kantoor te faxen."

5.3. Bij het onderzoek ter zitting op 18 juni 2009 heeft de heer D. de Vries het navolgende - zakelijk weergegeven - verklaard over het contact met eisers voorgezochtsadvocaat:

"Om 13.18 uur heb ik contact gehad met het kantoor van de gemachtigde.

Er werd verteld dat hij in Amsterdam was.

Volgens mij heb ik contact gehad met de secretaresse. Dat weet ik niet zeker. Iets daarna is er contact geweest met mr. Seth Paul zelf. Ik weet niet wie heeft gesproken met mr. Seth Paul. Mogelijk was dit de coördinator dhr. De Bock. Ik kan dat niet nagaan, want hij is met vakantie. In ieder geval heeft mr. Seth Paul tijdens dat telefoongesprek aangegeven niet aanwezig te kunnen zijn.

Als er een afspraak is geweest dan zou ik die zeker gevolgd hebben.

Mij is verteld dat mr. Seth Paul niet kon komen.

Aan mr. Seth Paul zelf is gemeld dat het om de strafrechtelijke procedure ging. Dit is ook gemeld aan mr. Bruinsma-Woudstra. Dat is een andere mr. Bruinsma dan de piketadvocaat in het vreemdelingenrechtelijke traject.

Voorafgaand aan het artikel 59-gehoor is met eiser besproken dat mr. Seth Paul niet kon komen en dat, als eiser wilde de piketadvocaat met mr. Seth Paul zou overleggen.

Ik weet niet meer of ik direct met mr. Seth Paul heb gesproken.

Het is vastgelegd in de systemen dat er met mr. Seth Paul is gesproken. Het staat ook in de Melding Vreemdelingenpiket."

5.4. Desgevraagd heeft mr. Seth Paul ter zitting de navolgende verklaring - zakelijk weergegeven - afgelegd:

"Nadat ik bij de rechtbank Leeuwarden was weggegaan, ca. tussen 11.00 uur en 11.30 uur is er contact opgenomen door de hulpofficier van Justitie of ik bij de Strafrechtelijke Inverzekeringsstelling kon zijn.

Ik zei dat dat niet kon, ik was op weg naar Zeist.

Ik heb gezegd dat als er iets Vreemdelingenrechtelijks zou gebeuren er contact moest worden opgenomen want ik wilde aanwezig zijn bij het gehoor.

Ik heb niet gezegd dat ik de hele dag niet zou kunnen.

Maar met de Inverzekeringsstelling kon ik niet veel.

Zaaknummer: AWB 09/19444 inzake

Pagina 4 van 6

*Het ging mij juist om de vreemdelingenrechtelijke bewaring. Daar wilde ik bij betrokken zijn. De naam van de heer De Bock zegt me nog wel wat.
Ik heb ook zeker mijn mobiele nummer achtergelaten.
Onderweg naar Zeist heb ik 2 of 3 keer met de politie gebeld en aangegeven dat ik bij vreemdelingenrechtelijke procedure wilde zijn.
Ik heb ook nog gevraagd naar het einde van de dienst van de dienstdoende hulpofficier van Justitie, dat zou om 13.00 uur zijn.
Ik heb toen misschien wel gesproken met de heer De Vries. Ik heb gevraagd om de opvolger te instrueren dat ik bij de vreemdelingenrechtelijke procedure wilde zijn.
Ik had ook bij het gehoor kunnen zijn.
Mijn telefoon stond aan. Ik kon aanwezig zijn.
Ik kan me niet herinneren dat ik rond 13.30 uur gebeld ben over deze zaak.
Er is niet gevraagd of ik aanwezig kon zijn bij het gehoor."*

6. Gezien de voorgaande verklaringen is de rechtbank van oordeel dat niet is gebleken wanneer en door wie contact is opgenomen met mr. Seth Paul omtrent de rechtsbijstand in de vreemdelingenrechtelijke procedure. De rechtbank heeft dan ook niet vast kunnen stellen of, zoals verweerder betoogt maar eiser gemotiveerd betwist, mr. Seth Paul te kennen heeft gegeven dat hij niet in de gelegenheid zou zijn (geweest) om elser die dag te bezoeken. De enkele vermelding daarvan in de "Melding vreemdelingenpiket" acht de rechtbank onvoldoende. Weliswaar heeft mr. D. de Vries onder ede verklaard dat het telefoongesprek heeft plaatsgevonden en over de inhoud daarvan, maar deze verklaring is door mr. Seth Paul, eveneens onder ede, betwist. Bovendien heeft de heer D. de Vries verklaard dat aan mr. Seth Paul zelf is gemeld dat het om de strafrechtelijke procedure ging. Hieruit kan niet worden afgeleid dat bedoeld telefoongesprek ook de vreemdelingrechtelijke procedure en de betrokkenheid van mr. Seth Paul daarbij betrof. Gezien het voorgaande is niet komen vast te staan dat contact is opgenomen met mr. Seth Paul en dat mr. Seth Paul heeft aangegeven niet aanwezig te kunnen zijn bij het vreemdelingrechtelijke gehoor. Derhalve heeft verweerder nagelaten zich zodanig in te spannen dat de rechtsbijstand in redelijkheid gerealiseerd kon worden. Het voorgaande klemt te meer nu eisera gemachtigde, hetgeen niet is betwist, reeds gedurende de strafrechtelijke procedure te kennen heeft gegeven dat hij bij de vreemdelingenrechtelijke procedure betrokken wilde zijn.

7. De conclusie is dan ook dat sprake is van schending van artikel 5.2, vijfde lid, van het Vb 2000, niet naleving van de in eerdergenoemd beleid vervatte hoofdregel van aanwezigheid van de advocaat bij het gehoor en schending van de inspanningsverplichting om rechtsbijstand gedurende het gehoor voor de inbewaringstelling mogelijk te maken. Gesteld noch gebleken is van bijzondere omstandigheden die noopten tot afwijking van het beleid.

8. Deze schending maakt de daaropvolgende inbewaringstelling, indien aan alle in de wet gestelde vereisten daarvoor is voldaan, eerst onrechtmatig, indien de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen. Verweerder heeft geen belangen gesteld op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat de schending niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staat. De gronden als zodanig die verweerder ten grondslag heeft gelegd aan de maatregel van bewaring geven, gelet op de belangen ter bescherming waarvan het betrokken voorschrift strekt, evenmin aanleiding voor het oordeel dat de schending niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staat.

Zaaknummer: AWB 09/19444 inzake

Pagina 5 van 6

9. Hieruit volgt dat de toepassing van de vrijheidsontnemende maatregel bij afweging van alle daarbij betrokken belangen in redelijkheid niet gerechtvaardigd is te achten. De rechtbank verklaart het beroep dan ook gegrond en beveelt de onmiddellijke opheffing van de bewaring. Hetgeen overigens is aangevoerd, kan buiten beschouwing blijven.

10. De rechtbank ziet in het voorestaande aanleiding eiser ten laste van de Staat der Nederlanden een vergoeding als bedoeld in artikel 106 van de Vw 2000 toe te kennen en wel tot een bedrag van € 105,- per dag dat eiser op een politiebureau ten onrechte aan de vrijheidsontnemende maatregel onderworpen is geweest en € 80,- per dag dat eiser in het Huis van Bewaring ten onrechte aan de vrijheidsontnemende maatregel onderworpen is geweest, in totaal € 2.210,-.

11. Gelet op het voorgaande is er aanleiding om verweerder als in het ongelijk gestelde partij te veroordelen in de kosten die eiser in verband met de behandeling van het beroep bij de rechtbank redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten zijn op de voet van het bepaalde in het Besluit proceskosten bestuursrecht vastgesteld op € 805,- als kosten van verleende rechtsbijstand (1 punt voor het beroepschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting, 0,5 punt voor het verschijnen ter nadere zitting; waarde per punt € 322,-, wegingfactor 1).

Zaaknummer: AWB 09/19444 inzake

Pagina 6 van 6

3. Beslissing

De rechtbank

- verklaart het beroep gegrond;
- beveelt dat verweerder de bewaring onmiddellijk opheft;
- veroordeelt de Staat der Nederlanden tot vergoeding van de schade, groot € 2.210,- (zegge: tweeduizend tweehonderdentien euro), te betalen aan eiser;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiser tot een bedrag groot € 805,- (zegge: achthonderdvijf euro), te betalen door de Staat der Nederlanden aan de griffier van deze rechtbank.

Deze uitspraak is gedaan op 22 juni 2009 door mr. J. Jonkers, voorzitter, in tegenwoordigheid van M.R. van Kerkwijk, griffier, en bekendgemaakt door verzending aan partijen op de hieronder vermelde datum.

Afschrift verzonden op:

22 JUNI 2009

Conc.: MvK
Coll: WdJ.
D: C
VK

VOOR HOFFE CONFERENTIE GEBIEDER DER
ARRONDERSLIJNENGRICHTBANK TE AMSTERDAM

Tegen deze uitspraak staat hoger beroep open op de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (adres: Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC 's-Gravenhage). De termijn voor het instellen van hoger beroep bedraagt één week. Naast de vereisten waaraan het beroepschrift moet voldoen op grond van artikel 6:15 van de Awb (zoals het overleggen van een afschrift van deze uitspraak) dient het beroepschrift ingevolge artikel 85, eerste lid, van de Vw 2000 een of meer grieven te bevatten. Artikel 6:6 van de Awb (herstel verzuim) is niet van toepassing.

Justitie



Immigratie- en Naturalisatiedienst

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Vreemdelingenzaken
Postbus 20019
2500 EA DEN HAAG

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN

29 JUN 2009

ZAAKNR.

AAN:

BEHANDELD: DD:

PAR:

Hoger beroepschrift

vreemdelingenzaken

Van:
de Staatssecretaris van Justitie
te 's-Gravenhage,
appellant

Tegen:
de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage,
zittinghoudende te Amsterdam,
van 22 juni 2009
met kenmerk AWB 09/19444

Inzake:

met kenmerk 9911.21.8002
aan te duiden als verweerder
gemachtigde: mr. R. Seth Paul
advocaat te Amsterdam

Proces
Procesvertegenwoordiging

Bordewijklaan 62
2591 XR Den Haag

Postbus 30120
2500 GC Den Haag

mr G.M.F. Mensink
070 779 7029

Justitie



1. Inleiding

De Staatssecretaris komt in hoger beroep van de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage, zittinghoudende te Amsterdam, van 22 juni 2009, verzonden op dezelfde dag, met kenmerk Awb 09/19444, in welke zaak de rechtbank het beroep tegen het besluit van 26 mei 2009 gegrond heeft verklaard, de opheffing van de bewaring heeft bevolen en de Staat der Nederlanden heeft veroordeeld tot vergoeding van de schade aan verweerder van € 2.210,00 alsmede tot vergoeding van de proceskosten ad € 805,- (*productie 1*).

2. Achtergronden

Bij besluit van 26 mei 2009 is aan verweerder de vrijheidsontnemende maatregel genoemd in artikel 59, eerste lid, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000) opgelegd.

Bij uitspraak van 22 juni 2009, met kenmerk Awb 09/19444, heeft de rechtbank het daartegen door verweerder ingestelde beroep gegrond verklaard.

3. Standpunt van de Staatssecretaris van Justitie

3.1 De Staatssecretaris heeft één grief tegen de uitspraak van de rechtbank.

3.2 Ten onrechte overweegt de rechtbank op pagina 4, rechtsoverweging 8, het volgende.

"Deze schending maakt de daaropvolgende inbewaringstelling, indien aan alle in de wet gestelde vereisten daarvoor is voldaan, eerst onrechtmatig, indien de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van het gebrek en de daardoor geschonden belangen. Verweerder heeft geen belangen gesteld op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat de schending niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staat. "

3.3 Op de hiervoor genoemde en bestreden overwegingen van de rechtbank berusten de rechtsoverwegingen 9 tot en met 11 op pagina 5. Gegrondbevinding van de hiervoor geformuleerde grief tast ook de geldigheid van deze rechtsoverwegingen aan.

Toelichting

3.4 De Staatssecretaris is van oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de bewaring onrechtmatig dient te worden geacht nu sprake is van schending van artikel 5.2, vijfde lid, van het Vreemdelingenbesluit (hierna: Vb) en nu de met de bewaring gediende belangen niet in redelijke verhouding staan tot de ernst van dit gebrek. De Staatssecretaris wijst op het navolgende.

3.5 De rechtbank heeft ten onrechte de belangenafweging na de geconstateerde schending van artikel 5.2, vijfde lid, Vb ten nadele van de Staatssecretaris uit laten vallen. Ter adstructie wijst de Staatssecretaris op het navolgende.

- 3.6. Ten onrechte oordeelt de rechtbank dat de Staatssecretaris geen belangen heeft gesteld op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat de schending van genoemd voorschrift niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staat.
- 3.7. De Staatssecretaris wijst allereerst op de gronden die aan de maatregel ten grondslag zijn gelegd en op grond waarvan geoordeeld dient te worden dat de belangen gediend met de aangevochten bewaring zwaarwegend zijn, nu het gaat om een vreemdeling die ongewenst is verklaard. Uw Afdeling heeft in vergelijkbare zaken geoordeeld dat in een dergelijk geval de belangen gediend met de vreemdelingenbewaring dienen te prevaleren boven het geschonden belang.

Zie:

- AbRS, 11 maart 2004, JV 2004/196.

De rechtbank heeft derhalve ten onrechte geoordeeld dat de gronden die ten grondslag zijn gelegd aan de maatregel van bewaring geen aanleiding geven voor het oordeel dat de schending van artikel 5.2 Vb niet aan de rechtmatigheid van de bewaring in de weg staan. Het feit dat verweerder ongewenst is verklaard, maakt reeds dat de belangenafweging in het voordeel van de Staatssecretaris dient uit te vallen.

- 3.8. De Staatssecretaris wijst ten tweede op het feit dat niet is komen vast te staan dat verweerder door de afwezigheid van zijn voorkeursadvocaat in zijn belangen is geschaad. Hierbij neemt de Staatssecretaris in aanmerking dat verweerder verklaringen heeft afgelegd, zo getuige het proces-verbaal van verhoor (art. 59 Vw jo. art. 5.2 Vb). In zoverre blijkt niet dat verweerder zich niet heeft kunnen verenigen met de gang van zaken. In dit kader wijst de Staatssecretaris tevens op het gegeven dat uit het proces-verbaal van verhoor (art. 59 Vw jo. art. 5.2 Vb) blijkt dat verweerder akkoord is gegaan met de in kennis gestelde raadsman. Verweerder heeft ter zitting voor het overige geen belangen gesteld op grond waarvan zou moeten worden aangenomen dat door de afwezigheid van zijn voorkeursadvocaat hij direct in zijn belangen is geschaad. De rechtbank is ten onrechte hieraan voorbij gegaan en heeft dit gegeven in het kader van de belangenafweging ongemotiveerd terzijde gelegd.
- 3.9. Tot slot stelt de Staatssecretaris dat de rechtbank ten onrechte voorbij gaat aan de gang van zaken en de inspanningen zijdens de Staatssecretaris om te voldoen aan het beleid conform artikel 5.2 Vb. Dat dit onvoldoende is gebleken, neemt niet weg dat op zijn minst vastgesteld kan worden dat de Staatssecretaris heeft gepoogd te handelen conform het beleid. Uit het dossier en het verhandelde ter zitting is immers gebleken dat de Staatssecretaris gepoogd heeft verweerders voorkeursadvocaat te bereiken en vervolgens, conform het beleid, de piketadvocaat heeft verwittigd. Deze inspanningen dienden te worden betrokken bij de belangenafweging. De rechtbank is hier ten onrechte aan voorbij gegaan.
- 3.10. De Staatssecretaris concludeert dat op basis van het bovenbeschrevene de belangenafweging in het voordeel van de Staatssecretaris dient uit te vallen. De rechtbank heeft ten onrechte geen doorslaggevende betekenis gehecht aan het feit dat verweerder tot ongewenst vreemdeling is verklaard. Tevens heeft de rechtbank geen, danwel onvoldoende, belang gehecht aan het feit dat niet gebleken is dat verweerder door de gang van zaken in zijn belangen is geschaad. Dit, mede gelet op de inspanningen die zijn verricht in het kader van de rechtsbijstand, dient te worden geoordeeld dat de belangenafweging na schending van artikel 5.2 Vb in het voordeel van de Staatssecretaris dient uit te vallen.

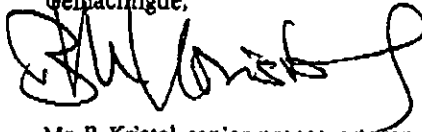
- 3.11. Gelet op het vorenstaande had de rechtbank bij afweging van alle betrokken belangen tot het oordeel behoren te komen dat de vrijheidsontnemende maatregel gerechtvaardigd is te achten.

4 **Conclusie**

Gelet op het vorenstaande kan de uitspraak van de rechtbank niet in stand blijven. De Staatssecretaris verzoekt uw Afdeling het hoger beroep gegrond te verklaren en de uitspraak van de rechtbank te vernietigen, het verzoek om schadevergoeding af te wijzen en te doen wat deze had behoren te doen, namelijk het inleidende beroep alsnog ongegrond te verklaren.

Den Haag, 29 juni 2009,

Gepachtigde,



Mr. B. Kristel, senior-procesvertegenwoordiger

*Ministerie van Justitie
Immigratie- en Naturalisatedienst
Procesvertegenwoordiging
Postbus 30120
2500 GC DEN HAAG*