

Voorlopige editie

ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

22 juni 2021 (*)

„Prejudiciële verwijzing – Burgerschap van de Unie – Artikelen 20 en 21 VWEU – Richtlijn 2004/38/EG – Recht van Unieburgers en hun familieleden om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven – Beslissing tot beëindiging van het verblijf van de betrokkene om redenen van openbare orde – Preventieve maatregelen ter voorkoming van het risico dat de betrokkene onderduikt gedurende de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten – Nationale bepalingen die vergelijkbaar zijn met de bepalingen die krachtens artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115/EG van toepassing zijn op derdelanders – Maximale duur van bewaring met het oog op verwijdering – Nationale bepaling die identiek is aan de bepaling die van toepassing is op derdelanders”

In zaak C-718/19,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Grondwettelijk Hof (België) bij beslissing van 18 juli 2019, ingekomen bij het Hof op 27 september 2019, in de procedure

Ordre des barreaux francophones et germanophone,

Association pour le droit des Étrangers ASBL,

Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers ASBL,

Ligue des Droits de l’Homme ASBL,

Vluchtelingenwerk Vlaanderen vzw

tegen

Ministerraad,

wijst

HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, president, R. Silva de Lapuerta, vicepresident, A. Prechal, M. Vilaras, E. Regan (rapporteur) en N. Piçarra, kamerpresidenten, M. Safjan, D. Šváby, S. Rodin, F. Biltgen, K. Jürimäe, C. Lycourgos, P. G. Xuereb, L. S. Rossi en I. Jarukaitis, rechters,

advocaat-generaal: A. Rantos,

griffier: R. Schiano, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 16 november 2020,

gelet op de opmerkingen van:

- Association pour le droit des Étrangers ASBL, Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers ASBL, Ligue des Droits de l’Homme ASBL en Vluchtelingenwerk Vlaanderen vzw, vertegenwoordigd door M. Van den Broeck, P. Delgrange en S. Benkhelifa, advocaten,

- de Belgische regering, vertegenwoordigd door L. Van den Broeck, M. Jacobs en C. Pochet als gemachtigden, bijgestaan door D. Matray, C. Decordier, S. Matray, C. Piront en T. Bricout, advocaten,
 - de Deense regering, vertegenwoordigd door J. Nymann-Lindegren, P. Jespersen en S. Wolff als gemachtigden,
 - de Spaanse regering, vertegenwoordigd door J. Rodríguez de la Rúa Puig als gemachtigde,
 - de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna als gemachtigde,
 - de Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Azéma en E. Montaguti als gemachtigden,
- gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 10 februari 2021,
het navolgende

Arrest

- 1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van de artikelen 20 en 21 VWEU en van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (PB 2004, L 158, blz. 77, met rectificatie in PB 2004, L 229, blz. 35).
- 2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen de Ordre des barreaux francophones et germanophone, Association pour le droit des Étrangers ASBL, Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers ASBL, Ligue des Droits de l'Homme ASBL en Vluchtelingenwerk Vlaanderen vzw enerzijds en de Ministerraad (België) anderzijds betreffende een nationale regeling op grond waarvan voor Unieburgers en hun familieleden soortgelijke maatregelen gelden als de maatregelen die op derdelanders worden toegepast om elk risico te voorkomen dat zij na de vaststelling van een terugkeerbesluit onderduiken gedurende de hun gestelde termijn om het grondgebied van de gastlidstaat te verlaten, en voorts een maximumduur voor de bewaring met het oog op verwijdering geldt die identiek is aan de bij derdelanders toegepaste termijn.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

Richtlijn 2004/38

- 3 In de overwegingen 1 tot en met 3 en 31 van richtlijn 2004/38 staat het volgende te lezen:
 - „(1) Burgerschap van de Unie verleent iedere burger van de Unie, binnen de beperkingen van het [VWEU] en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten.
 - (2) Het vrije verkeer van personen is een van de fundamentele vrijheden binnen de interne markt, die een ruimte zonder binnengrenzen omvat waarin [deze] vrijheid is gewaarborgd volgens de bepalingen van het [VWEU].
 - (3) Burgerschap van de Unie dient de fundamentele status te zijn van onderdanen van de lidstaten die hun recht van vrij verkeer en verblijf uitoefenen. Derhalve moeten de bestaande gemeenschapsinstrumenten waarin afzonderlijke regelingen zijn vastgesteld voor werknemers, zelfstandigen, studenten en andere niet-actieven worden gecodificeerd en herzien, teneinde het recht van de burgers van de Unie van vrij verkeer en verblijf te vereenvoudigen en te versterken.

[...]

(31) Deze richtlijn eerbiedigt de grondrechten en de fundamentele vrijheden en neemt met name de beginselen in acht die zijn neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. [...]"

4 Artikel 3 van deze richtlijn heeft als opschrift „Begunstigden” en bepaalt in lid 1:

„Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2, die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

5 Artikel 4 van deze richtlijn, met als opschrift „Uitreisrecht”, bepaalt in lid 1:

„Onverminderd het bepaalde met betrekking tot reisdocumenten bij nationale grenscontroles, heeft de burger van de Unie die voorzien is van een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort, alsmede familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten en die voorzien zijn van een geldig paspoort, het recht het grondgebied van een lidstaat te verlaten om zich naar een andere lidstaat te begeven.”

6 Artikel 27 van deze richtlijn, met als opschrift „Algemene beginselen”, luidt:

„1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

2. De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die losstaan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd.

[...]

4. De lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, laat de houder van dit document die om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten weer toe op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.”

7 Artikel 30 van richtlijn 2004/38 heeft als opschrift „Kennisgeving van besluiten” en bepaalt:

„1. Elk uit hoofde van artikel 27, lid 1, genomen besluit moet de betrokkene op zodanige wijze schriftelijk ter kennis worden gebracht dat deze in staat is de inhoud en de gevolgen ervan te begrijpen.

[...]

3. De kennisgeving vermeldt bij welke gerechtelijke of administratieve instantie de betrokkene beroep kan instellen, alsmede de termijn daarvoor en, in voorkomend geval, de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de lidstaat moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen mag deze termijn niet korter zijn dan een maand na de datum van kennisgeving.”

Richtlijn 2008/115

8 De overwegingen 2, 4 en 24 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, blz. 98) zijn als volgt verwoord:

„(2) De Europese Raad van Brussel [(België)] van 4 en 5 november 2004 heeft erop aangedrongen, op basis van gemeenschappelijke normen een doeltreffend verwijderings- en terugkeerbeleid te ontwikkelen, zodat mensen op een humane manier, met volledige eerbiediging van hun grondrechten en waardigheid, teruggezonden kunnen worden.

[...]

(4) Om in het kader van een gedegen migratiebeleid een doeltreffend terugkeerbeleid te kunnen voeren, moeten duidelijke, transparante en billijke regels worden vastgesteld.

[...]

(24) In deze richtlijn worden de grondrechten en de beginselen in acht genomen die met name in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie worden erkend.”

9 Artikel 1 van deze richtlijn, met als opschrift „Toepassingsgebied”, bepaalt:

„In deze richtlijn worden de gemeenschappelijke normen en procedures vastgesteld die door de lidstaten moeten worden toegepast bij de terugkeer van illegaal op hun grondgebied verblijvende onderdanen van derde landen, overeenkomstig de grondrechten die de algemene beginselen van het [Unierecht] en het internationaal recht vormen, met inbegrip van de verplichting om vluchtelingen te beschermen en de mensenrechten te eerbiedigen.”

10 Artikel 2 van deze richtlijn, met als opschrift „Werkingsfeer”, bepaalt in lid 3:

„Deze richtlijn is niet van toepassing op personen die onder het [recht] inzake vrij verkeer vallen in de zin van artikel 2, punt 5, van de Schengengrenscodex.”

11 Artikel 6 van deze richtlijn, met als opschrift „Terugkeerbesluit”, bepaalt in lid 1:

„Onverminderd de in de leden 2 tot en met 5 vermelde uitzonderingen, vaardigen de lidstaten een terugkeerbesluit uit tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft.”

12 Artikel 7 van richtlijn 2008/115, met als opschrift „Vrijwillig vertrek”, bepaalt in lid 3:

„Voor de duur van de termijn voor vrijwillig vertrek kunnen bepaalde verplichtingen worden opgelegd om het risico op onderduiken te beperken, zoals de verplichting om zich regelmatig te melden bij de autoriteiten, een voldoende financiële zekerheid te stellen, documenten voor te leggen of op een bepaalde plaats te verblijven.”

13 Hoofdstuk IV van deze richtlijn, met als opschrift „Bewaring met het oog op verwijdering”, bevat de artikelen 15 tot en met 18.

14 Artikel 15 van deze richtlijn heeft als opschrift „Bewaring” en is als volgt verwoord:

„1. Tenzij in een bepaald geval andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kunnen 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.

De bewaring is zo kort mogelijk en duurt niet langer dan de voortvarend uitgevoerde voorbereiding van de verwijdering.

[...]

5. De bewaring wordt gehandhaafd zolang de in lid 1 bedoelde omstandigheden zich voordoen en zij noodzakelijk is om een geslaagde verwijdering te garanderen. Iedere lidstaat stelt een maximale bewaringsduur vast die niet meer dan zes maanden mag bedragen.

6. De lidstaten kunnen de in lid 5 bedoelde termijn overeenkomstig de nationale wetgeving slechts in beperkte mate en ten hoogste met nog eens twaalf maanden verlengen indien de verwijdering, alle redelijke inspanningen ten spijt, wellicht meer tijd zal vergen, omdat:

- a) de betrokken onderdaan van een derde land niet meewerkt, of
- b) de nodige documentatie uit derde landen op zich laat wachten.”

Belgisch recht

15 Artikel 44 ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (*Belgisch Staatsblad*, 31 december 1980, blz. 14584) luidt in de op het hoofdgeding toepasselijke versie (hierna: „wet van 15 december 1980”):

„§ 1. Wanneer een burger van de Unie of zijn familielid niet of niet meer het recht heeft om op het grondgebied te verblijven, kan de minister of zijn gemachtigde hem, met toepassing van artikel 7, eerste lid, een bevel geven om het grondgebied te verlaten.

Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

§ 2. Het bevel om het grondgebied te verlaten, afgegeven aan een burger van de Unie of zijn familielid, vermeldt de termijn binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen, mag deze termijn niet korter zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.

De in het eerste lid bedoelde termijn kan door de minister of zijn gemachtigde worden verlengd wanneer:

- 1° de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen deze termijn, of
- 2° de omstandigheden die specifiek zijn voor de situatie van de betrokkene dit rechtvaardigen.

De aanvraag voor een verlenging van de termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten moet door de burger van de Unie of zijn familielid worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde.”

16 Bij de artikelen 28 tot en met 31 van de wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken (*Belgisch Staatsblad*, 19 april 2017, blz. 51890; hierna: „wet van 24 februari 2017”), zijn in de wet van 15 december 1980 de artikelen 44 quater tot en met 44 septies ingevoegd. Deze laatste artikelen luiden als volgt:

„Art. 44 quater. Zolang de in artikel 44 ter bedoelde termijn loopt, mag de burger van de Unie of zijn familielid niet gedwongen worden verwijderd.

Om elk risico op onderduiken tijdens de in artikel 44 ter bedoelde termijn te vermijden, kan de burger van de Unie of zijn familielid worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen. De Koning is gemachtigd deze maatregelen te bepalen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Art. 44 quinquies. § 1. De minister of zijn gemachtigde neemt alle nodige maatregelen tot uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten wanneer:

- 1° aan de burger van de Unie of zijn familielid geen termijn is toegestaan om het grondgebied van het Rijk te verlaten;
- 2° de burger van de Unie of zijn familielid het grondgebied van het Rijk niet heeft verlaten binnen de termijn die hem is toegestaan;
- 3° de burger van de Unie of zijn familielid, voordat de toegestane termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten is verstreken, een risico op onderduiken vormt, de opgelegde preventieve maatregelen niet heeft nageleefd of een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

§ 2. Wanneer de burger van de Unie of zijn familielid zich verzet tegen zijn verwijdering of een risico op gevaar vormt tijdens zijn verwijdering, wordt er overgegaan tot zijn gedwongen terugkeer, zo nodig onder begeleiding. Er mogen dan dwangmaatregelen tegen hem worden gebruikt, met naleving van de artikelen 1 en 37 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt [(*Belgisch Staatsblad*, 22 december 1992, blz. 27124)].

Wanneer de verwijdering wordt uitgevoerd door de lucht, worden de maatregelen genomen overeenkomstig de aan beschikking 2004/573/EG [van de Raad van 29 april 2004 inzake het organiseren van gezamenlijke vluchten voor de verwijdering van onderdanen van derde landen tegen wie individuele verwijderingsmaatregelen zijn genomen van het grondgebied van twee of meer lidstaten] gehechte gemeenschappelijke richtsnoeren voor verwijdering door de lucht.

§ 3. De Koning duidt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de instantie aan die belast is met de controle op de gedwongen terugkeer en bepaalt de nadere regels van deze controle. Deze instantie is onafhankelijk van de overheden bevoegd voor de verwijdering.

Art. 44 sexies. Wanneer de specifieke omstandigheden van het geval dit rechtvaardigen, kan de minister of zijn gemachtigde de verwijdering tijdelijk uitstellen. Hij deelt dit mee aan de betrokkene.

Om elk risico op onderduiken te vermijden, kan de burger van de Unie of zijn familielid worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen. De Koning is gemachtigd deze maatregelen te bepalen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de burger van de Unie of zijn familielid een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

Art. 44 septies. § 1. Indien redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid het vereisen en tenzij andere, minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kunnen de burgers van de Unie en hun familieleden, met de bedoeling de uitvoering van de maatregel tot verwijdering te garanderen, worden vastgehouden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan evenwel de duur van deze vasthouding telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen zijn ondernomen binnen zeven werkdagen na de vasthouding van de burger van de Unie of zijn familielid, wanneer zij met de vereiste zorgvuldigheid worden voortgezet en wanneer de effectieve verwijdering van de betrokkene binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een eerste verlenging kan de beslissing om de duur van de vasthouding te verlengen alleen door de minister worden genomen.

Na vijf maanden moet de burger van de Unie of zijn familielid in vrijheid worden gesteld. In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de vasthouding telkens met een maand worden verlengd, evenwel zonder dat de totale duur van de vasthouding meer dan acht maanden mag bedragen.

§ 2. De burger van de Unie of zijn familielid, bedoeld in paragraaf 1, kan beroep instellen tegen de beslissing tot vasthouding die jegens hem is genomen, overeenkomstig de artikelen 71 en volgende.”

Hoofddeding en prejudiciële vragen

- 17 Bij het Grondwettelijk Hof (België) zijn twee beroepen tot gehele of gedeeltelijke nietigverklaring van de wet van 24 februari 2017 ingesteld, het eerste door de *Ordre des barreaux francophones et germanophone*, en het tweede door de *Association pour le droit des Étrangers, Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Étrangers*, de *Ligue des Droits de l’Homme* en *Vluchtelingenwerk Vlaanderen*. De verwijzende rechter heeft de twee desbetreffende zaken gevoegd.
- 18 Volgens de in de verwijzingsbeslissing verstrekte gegevens heeft die wet tot doel een efficiënt verwijderingsbeleid voor Unieburgers en hun familieleden te verzekeren door ervoor te zorgen dat het beleid menselijk is en kadert in de volledige eerbiediging van hun fundamentele rechten en waardigheid. De bepalingen van deze wet, die eveneens beogen om burgers van de Unie en hun familieleden een verwijderingsregeling te garanderen die niet minder gunstig is dan de regeling die onderdanen van derde landen genieten, maken het dus mogelijk om de maatregelen te verduidelijken die ten aanzien van burgers van de Unie en hun familieleden worden genomen teneinde hun verwijdering van het Belgische grondgebied te verzekeren.
- 19 In de eerste plaats twijfelt de verwijzende rechter aan de verenigbaarheid met het Unierecht van nationale voorschriften op grond waarvan jegens een Unieburger, of zijn familielid, aan wie om redenen van openbare orde is bevolen het Belgische grondgebied te verlaten, preventieve maatregelen kunnen worden genomen gedurende de termijn die hem daarvoor is gesteld of gedurende de verlenging van die termijn, om elk risico op onderduiken van de betrokkene te voorkomen. Deze nationale voorschriften machtigen de Koning om deze maatregelen te bepalen bij een besluit dat wordt vastgesteld na overleg in de Ministerraad en voorts is hierin vastgelegd dat de bevoegde minister (hierna: „minister”) of zijn plaatsvervanger de betrokkene een verblijfplaats kan aanwijzen indien de verwijdering tijdelijk wordt uitgesteld.
- 20 Verzoeksters in het hoofddeding betogen met name dat het Unierecht eraan in de weg staat dat aan Unieburgers en hun familieleden maatregelen worden opgelegd om het risico te voorkomen dat zij onderduiken gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn.
- 21 In dit verband merkt de verwijzende rechter op dat richtlijn 2008/115, die alleen van toepassing is op derdelanders, de mogelijkheid biedt om dergelijke maatregelen op te leggen, terwijl richtlijn 2004/38, die van toepassing is op Unieburgers en hun familieleden, dienaangaande geen bepalingen bevat. Uit de voorbereidingen voor de in het hoofddeding aan de orde zijnde nationale bepalingen blijkt dat de bepalingen die het risico beogen te voorkomen dat deze personen onderduiken, geen omzetting van richtlijn 2008/115 in Belgisch recht zijn, maar daar grotendeels op zijn geïnspireerd, aldus de verwijzende rechter.
- 22 Aangegeven wordt dat de betreffende maatregelen ongeacht hun aard noodzakelijkerwijs gevolgen hebben voor de rechten en vrijheden van de betrokken Unieburger of zijn familielid, aangezien zij juist tot doel hebben om hem te verhinderen onder te duiken en zich derhalve in voorkomend geval naar een andere lidstaat te begeven, en uiteindelijk om zijn gedwongen vertrek van het Belgische grondgebied te verzekeren.
- 23 De verwijzende rechter wijst erop dat uit de rechtspraak van het Hof die voortvloeit uit het arrest van 14 september 2017, *Petrea* (C-184/16, EU:C:2017:684), volgt dat het Unierecht zich er niet tegen verzet dat een besluit tot verwijdering van een Unieburger door dezelfde autoriteiten en volgens dezelfde procedure wordt vastgesteld als een jegens een illegaal verblijvende derdelander vastgesteld terugkeerbesluit, mits de maatregelen tot omzetting van richtlijn 2004/38 in nationaal recht die voor die Unieburger gunstiger zijn, worden toegepast. De in het hoofddeding aan de orde zijnde nationale bepalingen hebben echter, aldus die rechter, niet tot doel te bepalen welke instantie bevoegd is om ten aanzien van Unieburgers en hun familieleden een verwijderingsbesluit vast te stellen, en bevatten

evenmin procedurele bepalingen, maar hebben betrekking op beperkingen van de grondrechten van Unieburgers en hun familieleden die niet zijn opgenomen in richtlijn 2004/38.

- 24 Bijgevolg betwijfelt de verwijzende rechter of de bepalingen van richtlijn 2008/115 inzake maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken in geval van verwijdering van een derdelander naar analogie van toepassing zijn op Unieburgers.
- 25 In de tweede plaats vraagt de verwijzende rechter zich af of het verenigbaar is met het Unierecht om nationale bepalingen vast te stellen op grond waarvan Unieburgers en hun familieleden die geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is vastgesteld, in bewaring kunnen worden gesteld gedurende in het bijzonder een periode van maximaal acht maanden, teneinde de uitvoering van dat besluit te waarborgen, wanneer de handhaving van de openbare orde of de openbare veiligheid vereist dat die bewaring wordt voortgezet.
- 26 Verzoeksters in het hoofdgeding betogen met name dat in de betrokken nationale bepaling een buitensporig lange, en dus onevenredige, bewaringsduur is vastgelegd, en dat hierin geen duidelijke criteria zijn opgenomen om objectief te kunnen vaststellen hoeveel tijd voor de tenuitvoerlegging van het verwijderingsbesluit nodig is, en hoe de hiermee belaste autoriteit te werk moet gaan om te kunnen spreken van een voortvarende behandeling.
- 27 De verwijzende rechter wijst erop dat in de betrokken nationale bepaling voor Unieburgers en hun familieleden de in het nationale recht voor derdelanders geldende regeling is overgenomen. Unieburgers en hun familieleden worden volgens deze bepaling dus net zo behandeld als derdelanders, met name wat betreft de vraag hoelang de betrokkene met het oog op verwijdering in bewaring mag worden gehouden.
- 28 Bovendien rijst de vraag of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling verenigbaar is met de vrijheid van verkeer waar Unieburgers en hun familieleden van profiteren volgens de artikelen 20 en 21 VWEU en richtlijn 2004/38, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de bewaringsduur beperkt moet blijven tot de tijd die strikt noodzakelijk is voor de tenuitvoerlegging van het verwijderingsbesluit.
- 29 In deze omstandigheden heeft het Grondwettelijk Hof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- „1) Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 [VWEU] en [richtlijn 2004/38] zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden bepalingen toepast die soortgelijk zijn aan die welke, ten aanzien van de burgers van derde staten, de omzetting vormen van artikel 7, lid 3, van [richtlijn 2008/115], namelijk bepalingen die het mogelijk maken de burger van de Unie of zijn familielid ertoe te verplichten zich in overeenstemming te brengen met preventieve maatregelen om elk risico op onderduiken te voorkomen gedurende de termijn waarover hij beschikt om het grondgebied te verlaten naar aanleiding van een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of gedurende de verlenging van die termijn?
- 2) Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 [VWEU] en [richtlijn 2004/38] zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden die zich niet hebben gevoegd naar een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of van openbare veiligheid, een bepaling toepast die identiek is aan die welke op onderdanen van derde staten in dezelfde situatie wordt toegepast wat de maximale termijn van [bewaring] met het oog op verwijdering betreft, namelijk acht maanden?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

- 30 Met zijn vragen, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in essentie te vernemen of de artikelen 20 en 21 VWEU en richtlijn 2004/38 aldus moeten worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale regeling op grond waarvan:

- op Unieburgers en hun familieleden, gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten nadat om redenen van openbare orde een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn, bepalingen van toepassing zijn die ertoe strekken het risico te voorkomen dat deze personen onderduiken en die vergelijkbaar zijn met de op derdelanders betrekking hebbende bepalingen waarbij artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115 is omgezet in nationaal recht, en
 - aan Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of de verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is genomen, een bewaringsmaatregel wordt opgelegd die maximaal acht maanden duurt, wat exact even lang is als de termijn die volgens het nationale recht geldt voor derdelanders die geen gevolg hebben gegeven aan een terugkeerbesluit dat om dergelijke redenen op grond van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 is genomen.
- 31 Vooraf moet eraan worden herinnerd dat de lidstaten krachtens artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 de vrijheid van verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden kunnen beperken om met name redenen van openbare orde of openbare veiligheid. Hoewel de gestelde vragen betrekking hebben op situaties waarin op grond van die bepaling een verwijderingsbesluit is vastgesteld, komt daarin niet de toetsing van een dergelijk besluit aan het Unierecht aan de orde, maar de toetsing van maatregelen ter uitvoering ervan.
- 32 Tegen die achtergrond moet bij de beantwoording van de gestelde vragen in de eerste plaats worden onderzocht of de artikelen 20 en 21 VWEU en richtlijn 2004/38 in de weg staan aan louter het feit dat nationale bepalingen worden vastgesteld die van toepassing zijn in het kader van de tenuitvoerlegging van een besluit tot verwijdering van Unieburgers en hun familieleden en waarvan de inhoud identiek is aan of vergelijkbaar is met bepalingen die ertoe strekken richtlijn 2008/115 betreffende de terugkeer van illegaal verblijvende derdelanders in nationaal recht om te zetten. Indien dat niet het geval is, moet in de tweede plaats worden nagegaan of de specifieke maatregelen die zijn vastgesteld in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde bepalingen, beperkingen kunnen vormen van de vrijheid van verkeer en verblijf, en, zo ja, in de derde plaats, of dergelijke beperkingen kunnen worden gerechtvaardigd.
- Toepassing op Unieburgers en hun familieleden van nationale bepalingen waarvan de inhoud identiek is aan of vergelijkbaar is met de bepalingen die van toepassing zijn op derdelanders***
- 33 In herinnering moet worden gebracht dat in hoofdstuk VI van richtlijn 2004/38 met name regels zijn opgenomen inzake de verwijdering van uitsluitend Unieburgers en hun familieleden. In deze richtlijn wordt echter niet nauwkeurig bepaald welke mogelijkheid de lidstaten hebben om maatregelen vast te stellen die het risico moeten voorkomen dat deze personen onderduiken gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, en evenmin bevat deze richtlijn nauwkeurige bepalingen over de mogelijkheid om de betrokkenen in bewaring te stellen wanneer zij niet binnen die termijn of de verlenging ervan gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit.
- 34 Bij gebreke van een Unierechtelijke regeling staat het aan de lidstaten om te zorgen voor regels op grond waarvan maatregelen kunnen worden vastgesteld ter verzekering van de tenuitvoerlegging van een op artikel 27 van richtlijn 2004/38 gebaseerd verwijderingsbesluit, mits geen enkele bepaling van Unierecht zich daartegen verzet (zie in die zin arrest van 14 september 2017, Petrea, C-184/16, EU:C:2017:684, punt 52).
- 35 Alleen met inachtneming van deze voorwaarde kunnen de lidstaten de bepalingen van richtlijn 2008/115, en met name artikel 7, lid 3, en de artikelen 15 tot en met 18, tot uitgangspunt nemen om, ten eerste, maatregelen vast te stellen om het risico te voorkomen dat Unieburgers of hun familieleden onderduiken gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, en, ten tweede, bewaringsmaatregelen vast te stellen wanneer deze personen niet binnen die termijn of de verlenging ervan aan een verwijderingsbesluit hebben voldaan.
- 36 Artikel 7, lid 3, van deze richtlijn biedt de lidstaten namelijk de mogelijkheid om aan derdelanders verplichtingen op te leggen om het risico te voorkomen dat zij gedurende de termijn voor vrijwillig

vertrek onderduiken. Verplichtingen die in dit verband expliciet worden genoemd, zijn zich regelmatig melden bij de autoriteiten, een voldoende financiële zekerheid stellen, documenten voorleggen of op een bepaalde plaats verblijven. Evenzo is in een volledig hoofdstuk van deze richtlijn, namelijk hoofdstuk IV, dat als opschrift „Bewaring met het oog op verwijdering” heeft en de artikelen 15 tot en met 18 van die richtlijn omvat, de mogelijkheid vastgelegd om een derdelander met het oog op verwijdering in bewaring te stellen en wordt daarin een gedetailleerd kader gegeven voor de waarborgen voor derdelanders zowel wat het verwijderingsbesluit als hun bewaring betreft (zie in die zin arrest van 10 september 2013, G. en R., C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, punt 31).

- 37 Meer in het bijzonder verduidelijkt artikel 15, lid 5, van richtlijn 2008/115 met name dat de bewaring niet langer mag duren dan zes maanden, terwijl artikel 15, lid 6, van deze richtlijn bepaalt dat de lidstaten de in artikel 15, lid 5, van die richtlijn bedoelde termijn slechts in beperkte mate en ten hoogste met nog eens twaalf maanden kunnen verlengen indien de verwijdering, alle redelijke inspanningen ten spijt, wellicht meer tijd zal vergen, omdat de betrokkenen onderdaan van een derde land niet meewerkt of de nodige documentatie uit derde landen op zich laat wachten.
- 38 In het onderhavige geval blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling tot doel heeft te garanderen dat voor Unieburgers en hun familieleden een verwijderingsregeling geldt die niet ongunstiger is dan de regeling voor derdelanders. Meer in het bijzonder zijn de nationale bepalingen die bedoeld zijn om te voorkomen dat de betrokkene onderduikt, grotendeels ingegeven door de bepalingen van richtlijn 2008/115. De nationale bepaling over de bewaring van de betrokkene met het oog op diens verwijdering neemt de regeling over die in het nationale recht is vastgesteld voor derdelanders en zorgt er aldus voor dat Unieburgers en hun familieleden net zo worden behandeld als derdelanders jegens wie op grond van die richtlijn een terugkeerprocedure loopt, met name wat betreft de maximumduur van de bewaring met het oog op verwijdering van de betrokkene.
- 39 Bijgevolg is het enkele feit dat de gastlidstaat voor de tenuitvoerlegging van een besluit tot verwijdering van Unieburgers en hun familieleden nationale regels vaststelt die zijn gebaseerd op de regels voor de terugkeer van derdelanders waarbij richtlijn 2008/115 in nationaal recht werd omgezet, op zich weliswaar niet in strijd met het Unierecht, maar dergelijke regels moeten wel daarmee in overeenstemming zijn. Zoals de verwijzende rechter het Hof verzoekt, moeten die regels worden getoetst aan de specifiek voor Unieburgers en hun familieleden geldende bepalingen op het gebied van vrij verkeer en verblijf, namelijk de artikelen 20 en 21 VWEU en de bepalingen van richtlijn 2004/38.

Bestaan van beperkingen van de vrijheid van verkeer en verblijf

- 40 Wat in de eerste plaats de preventieve maatregelen betreft die bedoeld zijn om het risico te voorkomen dat Unieburgers of hun familieleden onderduiken gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, moet worden opgemerkt dat deze maatregelen niet zijn omschreven in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling, met uitzondering van de mogelijkheid de betrokkene een verblijfplaats aan te wijzen ingeval zijn verwijdering tijdelijk wordt uitgesteld. Voor het overige is de Koning gemachtigd deze maatregelen te bepalen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.
- 41 Uit de bewoordingen van de gestelde vragen blijkt echter dat de maatregelen die in deze context kunnen worden opgelegd, vergelijkbaar zijn met de maatregelen die in artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115 zijn vastgelegd en in punt 36 van het onderhavige arrest zijn uiteengezet. Er zij op gewezen dat dergelijke maatregelen, voor zover zij juist bedoeld zijn om de bewegingsvrijheid van de betrokkene te beperken, noodzakelijkerwijs leiden tot een beperking van zijn vrijheid van verkeer en verblijf gedurende de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten, met name wanneer de betrokkene een verblijfplaats krijgt aangewezen.
- 42 Wat in de tweede plaats de mogelijkheid betreft om de Unieburger en zijn familieleden met het oog op verwijdering gedurende maximaal acht maanden in bewaring te stellen, moet in navolging van de advocaat-generaal in punt 88 van zijn conclusie worden opgemerkt dat een dergelijke maatregel naar zijn aard een beperking van de vrijheid van verkeer en verblijf van de betrokkene vormt.

- 43 Het is juist dat Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid ten aanzien van hen is vastgesteld, zich niet kunnen beroepen op een verblijfsrecht op grond van richtlijn 2004/38 op het grondgebied van de gastlidstaat zolang dat besluit effect blijft sorteren [zie naar analogie arrest van 22 juni 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Gevolgen van een verwijderingsbesluit), C-719/19, punt 104]. Het bestaan van een dergelijk besluit doet echter niet af aan het restrictieve karakter van een bewaringsmaatregel die de bewegingsvrijheid van de betrokkene nog verder beperkt dan al het geval is met de beperkingen die voortvloeien uit het verwijderingsbesluit zelf, doordat die maatregel tijdens de hele duur van de bewaring de mogelijkheden voor de betrokkene beperkt om buiten het grondgebied van de gastlidstaat te verblijven en zich daar vrij te bewegen. Een dergelijke bewaringsmaatregel vormt dus een beperking op het uitreisrecht van artikel 4, lid 1, van richtlijn 2004/38, waarin uitdrukkelijk is bepaald dat de Unieburger die over een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort beschikt, het recht heeft het grondgebied van een lidstaat te verlaten om zich naar een andere lidstaat te begeven (arrest van 10 juli 2008, Jipa, C-33/07, EU:C:2008:396, punt 19).
- 44 Bijgevolg moet worden geoordeeld dat nationale bepalingen als die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn, namelijk zowel de bepalingen die de mogelijkheid bieden om preventieve maatregelen op te leggen om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt als die betreffende de maximumduur van zijn bewaring met het oog op verwijdering, beperkingen vormen van de vrijheid van verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden zoals neergelegd in artikel 20, lid 2, onder a), en artikel 21, lid 1, VWEU, en nader uitgewerkt in de bepalingen van richtlijn 2004/38.

Bestaan van rechtvaardigingsgronden voor de beperkingen van de vrijheid van verkeer en verblijf

- 45 Aangaande het eventuele bestaan van rechtvaardigingen voor beperkingen als die welke in het vorige punt zijn vastgesteld, moet eraan worden herinnerd dat, zoals uit de bewoordingen van de artikelen 20 en 21 VWEU blijkt, het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor Unieburgers en hun familieleden niet onvoorwaardelijk is, maar aan de beperkingen en voorwaarden kan worden gebonden die in het VWEU en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld (zie in die zin arrest van 13 september 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 46 In dit verband zij eraan herinnerd dat, zoals blijkt uit de punten 30 en 31 van het onderhavige arrest, de door de verwijzende rechter gestelde vragen uitgaan van de premisse dat het verwijderingsbesluit krachtens artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 is genomen om redenen van openbare orde of openbare veiligheid.
- 47 Hieruit volgt dat met betrekking tot het hoofdgeding de maatregelen die ertoe strekken een dergelijk besluit ten uitvoer te leggen, namelijk de maatregelen om het risico te voorkomen dat een Unieburger of zijn familieleden onderduiken en de bewaringsmaatregelen van hoogstens acht maanden, moeten worden beoordeeld aan de hand van artikel 27 van richtlijn 2004/38. Artikel 27, lid 2, van deze richtlijn verduidelijkt dat maatregelen tot beperking van het recht van vrij verkeer en verblijf van Unieburgers of hun familieleden die met name om redenen van openbare orde of openbare veiligheid zijn genomen, alleen gerechtvaardigd kunnen zijn als zij in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene.
- 48 Wat in de eerste plaats de in het hoofdgeding aan de orde zijnde maatregelen betreft die bedoeld zijn om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt gedurende de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, hebben deze maatregelen, zoals blijkt uit punt 18 van dit arrest, tot doel een efficiënt verwijderingsbeleid voor Unieburgers en hun familieleden te verzekeren.
- 49 Een maatregel om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt in een situatie als die welke in punt 46 van dit arrest in herinnering is gebracht, draagt noodzakelijkerwijs bij tot de bescherming van de openbare orde, aangezien die uiteindelijk is bedoeld om te verzekeren dat een persoon die wordt beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde van de gastlidstaat, van het grondgebied van deze

lidstaat wordt verwijderd, zodat deze maatregel dus verband houdt met het voorwerp van het verwijderingsbesluit zelf.

- 50 Zoals de Europese Commissie betoogt, sluit overigens niets in de bewoordingen van artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 uit dat de in deze bepaling bedoelde maatregelen die de vrijheid van verkeer en verblijf beperken, kunnen worden toegepast gedurende de termijn waarbinnen de betrokkene het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten nadat jegens hem een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn.
- 51 Hieruit volgt dat maatregelen om het risico dat de betrokkene onderduikt te voorkomen, zoals die waarop de gestelde vragen betrekking hebben, moeten worden geacht zijn vrijheid van verkeer en verblijf te beperken „om redenen van openbare orde” in de zin van artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38, zodat zij in beginsel gerechtvaardigd kunnen zijn op grond van deze bepaling.
- 52 Bovendien kunnen deze maatregelen niet worden geacht in strijd te zijn met artikel 27 van richtlijn 2004/38 enkel omdat deze maatregelen en de maatregelen die ten aanzien van derdelanders ertoe strekken artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115 om te zetten in nationaal recht, vergelijkbaar zijn. In beide gevallen hebben de maatregelen immers tot doel te voorkomen dat de betrokkene onderduikt en aldus uiteindelijk te verzekeren dat het jegens hem genomen verwijderings- of terugkeerbesluit daadwerkelijk ten uitvoer wordt gelegd.
- 53 Evenwel hebben de richtlijnen 2004/38 en 2008/115 niet alleen niet hetzelfde doel, maar de status en rechten van personen die onder de eerstgenoemde richtlijn vallen, is ook heel anders dan die van personen voor wie de tweede richtlijn geldt.
- 54 In het bijzonder verleent het Unieburgerschap, zoals het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld en uit de overwegingen 1 en 2 van richtlijn 2004/38 blijkt, aan iedere Unieburger, binnen de beperkingen van de Verdragen en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten en is het in artikel 45 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bevestigde vrije verkeer van personen overigens een van de fundamentele vrijheden binnen de interne markt (zie in die zin arrest van 5 mei 2011, McCarthy, C-434/09, EU:C:2011:277, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 55 Bovendien heeft richtlijn 2004/38, zoals blijkt uit overweging 3, tot doel om de uitoefening van het fundamentele en persoonlijke recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten, dat door het VWEU rechtstreeks aan alle burgers van de Unie wordt verleend, te vergemakkelijken en met name om dat recht te versterken (zie in die zin arrest van 5 mei 2011, McCarthy, C-434/09, EU:C:2011:277, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 56 Aangezien het vrije verkeer van personen deel uitmaakt van de grondslagen van de Europese Unie, moeten de bepalingen waarin het is verankerd, voorts ruim worden uitgelegd, terwijl aan de uitzonderingen erop en de afwijkingen daarvan juist een restrictieve uitlegging moet worden gegeven (zie in die zin arresten van 3 juni 1986, Kempf, 139/85, EU:C:1986:223, punt 13, en 10 juli 2008, Jipa, C-33/07, EU:C:2008:396, punt 23).
- 57 Gelet op de fundamentele status van Unieburgers mogen maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken die kunnen worden opgelegd in het kader van de verwijdering van deze burgers en hun familieleden om redenen van openbare orde of openbare veiligheid, niet ongunstiger zijn dan de nationaalrechtelijke maatregelen die, om het risico op onderduiken te voorkomen, gedurende de termijn voor vrijwillig vertrek worden opgelegd aan derdelanders tegen wie op grond van richtlijn 2008/115 om redenen van openbare orde of openbare veiligheid een terugkeerprocedure loopt (zie naar analogie arrest van 14 september 2017, Petrea, C-184/16, EU:C:2017:684, punten 51, 54 en 56). Hoewel in het onderhavige geval uit het dossier waarover het Hof beschikt, lijkt voort te vloeien dat er in het hoofdgeding geen sprake is van een dergelijke minder gunstige behandeling en deze twee categorieën personen zich met betrekking tot een risico op onderduiken in een vergelijkbare situatie bevinden, staat deze beoordeling aan de verwijzende rechter.
- 58 Ten slotte moet, zoals de Commissie betoogt, bij de beoordeling van de evenredigheid van een maatregel ter voorkoming van het risico op onderduiken in een individueel geval met name rekening

worden gehouden met de aard van de bedreiging voor de openbare orde waarmee de vaststelling van het besluit tot verwijdering van de betrokkene werd gerechtvaardigd. Indien het beoogde doel met verschillende maatregelen kan worden bereikt, moet de voorkeur worden gegeven aan de minst beperkende maatregel.

- 59 Wat in de tweede plaats de mogelijkheid betreft om Unieburgers of hun familieleden die de gastlidstaat niet binnen de gestelde termijn of de verlenging daarvan verlaten, voor maximaal acht maanden in bewaring te stellen met het oog op verwijdering, hetgeen overeenkomt met de bewaringsduur die in het nationale recht geldt voor derdelanders tegen wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt, moet worden opgemerkt dat, zoals blijkt uit de punten 30 en 31 van dit arrest, in de gestelde vragen de situatie aan de orde is van Unieburgers of hun familieleden die niet binnen de gestelde termijn of de verlenging daarvan gehoor hebben gegeven aan een om redenen van openbare orde of openbare veiligheid tegen hen vastgesteld verwijderingsbesluit. Bovendien is in de relevante nationaalrechtelijke bepaling vastgesteld dat bewaring tijdens de periode van acht maanden alleen mag worden toegepast wanneer de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid dat vereisen. In dit verband blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat het begrip „nationale veiligheid” in de zin van deze bepaling overeenstemt met het begrip „openbare veiligheid” in artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38.
- 60 Hoewel de bewaring waarin de betrokken nationale bepaling voorziet bijgevolg lijkt te zijn gebaseerd op redenen die de vrijheid van verkeer en verblijf van een Unieburger of een familielid overeenkomstig artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 kunnen beperken, moet deze bewaring ook evenredig zijn aan het nagestreefde doel. Dit impliceert dat wordt nagegaan of de bewaringsduur die in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling is vastgelegd, evenredig is aan de in de punten 18 en 48 van dit arrest uiteengezette doelstelling om een efficiënt verwijderingsbeleid voor Unieburgers en hun familieleden te verzekeren.
- 61 In het onderhavige geval moet worden opgemerkt dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling inderdaad betrekking heeft op de omstandigheden waarin Unieburgers of hun familieleden met het oog op verwijdering gedurende maximaal acht maanden in bewaring kunnen worden gehouden, waarbij in dit verband uitdrukkelijk is voorzien in verschillende procedurele waarborgen.
- 62 In het bijzonder blijkt uit de opmerkingen van de Belgische regering dat de bewaring in eerste instantie niet langer mag duren dan twee maanden en dat onder meer expliciet de voorwaarde geldt dat er geen andere, minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast om de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel te waarborgen. Aan de mogelijkheid om de duur van deze bewaring met perioden van steeds twee maanden te verlengen zijn ook verschillende voorwaarden verbonden, met name dat de nodige stappen worden ondernomen om de betrokkene met de nodige voortvarendheid te verwijderen en dat de betrokkene steeds binnen een redelijke termijn daadwerkelijk moet kunnen worden verwijderd. Na een eerste verlenging kan de beslissing om de bewaringsduur te verlengen alleen door de minister worden genomen. Hoewel de Unieburger of zijn familielid ten slotte na vijf maanden in vrijheid moet worden gesteld, kan de bewaring van de betrokkene telkens met één maand worden verlengd indien dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, zonder dat de totale duur van zijn bewaring evenwel meer dan acht maanden mag bedragen.
- 63 Ook blijkt dat voor de bewaring van Unieburgers of hun familieleden gedurende een periode van ten hoogste acht maanden waarin de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepaling voorziet, een individueel onderzoek van de specifieke situatie van de betrokkene noodzakelijk is om te waarborgen dat die bewaring niet langer duurt dan strikt noodzakelijk is voor de tenuitvoerlegging van het jegens hem vastgestelde verwijderingsbesluit en op grond van redenen van openbare orde of openbare veiligheid gerechtvaardigd is.
- 64 Het kader dat aldus in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling is geschapen, rechtvaardigt op zichzelf echter niet de vaststelling van een maximumbewaringsduur zoals die van het hoofdgeding, die geldt voor een om redenen van openbare orde of openbare veiligheid gelaste verwijdering van Unieburgers en hun familieleden en gelijk is aan het maximum dat van toepassing is

op de verwijdering van derdelanders op grond van de bepalingen die zijn vastgesteld ter omzetting van richtlijn 2008/115 in nationaal recht.

- 65 Wat specifiek de duur van de verwijderingsprocedure betreft, bevinden Unieburgers en hun familieleden die in die hoedanigheid binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 vallen, zich immers niet in een situatie die vergelijkbaar is met die van de onder richtlijn 2008/115 vallende derdelanders.
- 66 In het bijzonder bestaan er, zoals ook de advocaat-generaal in punt 94 van zijn conclusie heeft opgemerkt, voor de lidstaten samenwerkingsmechanismen en faciliteiten voor het verwijderen van Unieburgers of hun familieleden naar een andere lidstaat waarover deze lidstaten in het kader van de verwijdering van een derdelander naar een derde land niet noodzakelijkerwijs beschikken. Zoals de Commissie tijdens de terechtzitting terecht heeft benadrukt, zouden in de betrekkingen tussen de lidstaten, die zijn gebaseerd op de verplichting tot loyale samenwerking en op het beginsel van wederzijds vertrouwen, immers niet dezelfde soort moeilijkheden mogen optreden als die welke zich kunnen voordoen in het kader van de samenwerking tussen de lidstaten en derde landen.
- 67 Op een vergelijkbare manier zijn bij de verwijdering van Unieburgers en hun familieleden doorgaans bij de organisatie van de terugreis van de betrokkene niet dezelfde praktische moeilijkheden te verwachten als het geval is bij de organisatie van de terugreis van derdelanders naar een derde land, met name wanneer het gaat om terugkeer naar een derde land dat moeilijk toegankelijk is door de lucht.
- 68 Bovendien zou de tijd die nodig is om de nationaliteit te bepalen van Unieburgers en hun familieleden tegen wie een verwijderingsprocedure op grond van richtlijn 2004/38 loopt, in de regel korter moeten zijn dan de tijd die nodig is om de nationaliteit te bepalen van illegaal verblijvende derdelanders tegen wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt. Niet alleen maken de samenwerkingsmechanismen tussen de lidstaten immers de controle van de nationaliteit van Unieburgers en hun familieleden gemakkelijker. Indien op een persoon de bepalingen van richtlijn 2004/38 van toepassing zijn, impliceert dit, zoals ook de Commissie ter terechtzitting heeft betoogd, in beginsel ook dat deze persoon reeds is geïdentificeerd als onderdaan van een lidstaat of als familielid van een Unieburger van wie de nationaliteit bekend is.
- 69 Bovendien wordt de terugkeer van Unieburgers naar hun lidstaat van herkomst in voorkomend geval ook gemakkelijker gemaakt door artikel 27, lid 4, van richtlijn 2004/38, volgens welke bepaling de lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, de houder van een dergelijk document die onder meer om redenen van openbare orde of openbare veiligheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten moet toelaten op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.
- 70 Hieraan moet worden toegevoegd dat, zoals volgt uit artikel 15, lid 6, van richtlijn 2008/115, ook in geval van verwijdering van een derdelander op grond van richtlijn 2008/115, de bewaring met het oog op verwijdering slechts langer mag duren dan zes maanden indien de verwijdering, alle redelijke inspanningen van de gastlidstaat ten spijt, wellicht meer tijd zal vergen omdat de betrokken derdelander niet meewerkt of de nodige documentatie uit derde landen op zich laat wachten.
- 71 Los van de vraag onder welke voorwaarden de bewaring gedurende maximaal acht maanden van een derdelander tegen wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt, kan worden geacht in overeenstemming te zijn met het Unierecht, vloeit uit de in het vorige punt uiteengezette specifieke voorwaarden voort dat het vooral de praktische moeilijkheden rondom het verkrijgen van de noodzakelijke documenten uit derde landen zijn die in het geval van de betrokken personen in beginsel een bewaring van een dergelijke duur kunnen rechtvaardigen.
- 72 Uit de overwegingen in de punten 66 tot en met 71 van dit arrest volgt dat Unieburgers en hun familieleden die als zodanig onder richtlijn 2004/38 vallen, zich wat de duur van de verwijderingsprocedure betreft niet in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van derdelanders tegen wie op grond van richtlijn 2008/115 een terugkeerprocedure loopt, zodat het niet gerechtvaardigd is om al deze personen wat de maximumduur van de bewaring met het oog op verwijdering betreft, op dezelfde manier te behandelen. Hieruit volgt dat een maximumbewaringsduur voor Unieburgers en hun familieleden die in die hoedanigheid onder richtlijn 2004/38 vallen, zoals de

maximumduur in de regeling in het hoofdgeding, verdergaat dan noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken.

73 Gelet op een en ander moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat de artikelen 20 en 21 VWEU en richtlijn 2004/38 aldus moeten worden uitgelegd dat:

- deze artikelen en richtlijn niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan op Unieburgers en hun familieleden, gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten nadat om redenen van openbare orde een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn, bepalingen van toepassing zijn die ertoe strekken het risico te voorkomen dat deze personen onderduiken en die vergelijkbaar zijn met de op derdelanders betrekking hebbende bepalingen waarbij artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115 is omgezet in nationaal recht, mits in deze eerste bepalingen de algemene beginselen van artikel 27 van richtlijn 2004/38 in acht worden genomen en deze niet ongunstiger zijn dan de tweede;
- deze artikelen en richtlijn in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aan Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of de verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is genomen, een bewaringsmaatregel wordt opgelegd die maximaal acht maanden duurt, wat exact even lang is als de termijn die volgens het nationale recht geldt voor derdelanders die geen gevolg hebben gegeven aan een terugkeerbesluit dat om dergelijke redenen op grond van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 is genomen.

Kosten

74 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Grote kamer) verklaart voor recht:

De artikelen 20 en 21 VWEU en richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG, moeten aldus worden uitgelegd dat:

- **deze artikelen en richtlijn niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan op Unieburgers en hun familieleden, gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten nadat om redenen van openbare orde een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn, bepalingen van toepassing zijn die ertoe strekken het risico te voorkomen dat deze personen onderduiken en die vergelijkbaar zijn met de op derdelanders betrekking hebbende bepalingen waarbij artikel 7, lid 3, 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, is omgezet in nationaal recht, mits in deze eerste bepalingen de algemene beginselen van artikel 27 van richtlijn 2004/38 in acht worden genomen en deze niet ongunstiger zijn dan de tweede;**
- **deze artikelen en richtlijn in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aan Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of de verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is genomen, een bewaringsmaatregel wordt opgelegd die maximaal acht maanden duurt, wat exact even lang is als de termijn die volgens het nationale recht geldt voor derdelanders die geen gevolg hebben gegeven aan een terugkeerbesluit dat om dergelijke redenen op grond van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 is genomen.**

ondertekeningen

* Procestaal: Frans.