



# Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL  
E. SHARPSTON  
van 4 mei 2017<sup>1</sup>

**Zaak C-18/16**

**K.  
tegen  
Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie**

[verzoek van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Haarlem (Nederland), om een prejudiciële beslissing]

„Asielbeleid – Normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming – Richtlijn 2013/33/EU – Artikel 9 – Bewaring – Artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b) – Nagaan van de identiteit of de nationaliteit – Nagaan van de gegevens die ten grondslag liggen aan het verzoek om internationale bescherming – Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Artikelen 6 en 52 – Evenredigheid”

1. Met dit verzoek om een prejudiciële beslissing wenst de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Haarlem (Nederland), van het Hof te vernemen of artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van richtlijn 2013/33/EU tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming<sup>2</sup> geldig is. De verwijzende rechter wenst in wezen te vernemen of die bepalingen verenigbaar zijn met het recht op vrijheid en veiligheid dat is erkend in artikel 6 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.<sup>3</sup> Die vraag is opgekomen in een geschil betreffende een besluit van 17 december 2015 tot inbewaringplaatsing in Nederland van K., een asielzoeker die op luchthaven Schiphol was tegengehouden en in bewaring geplaatst, omdat hij gebruikmaakte van een vals paspoort terwijl hij op doorreis was naar het Verenigd Koninkrijk.

## **Internationaal recht**

### **Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen**

2. Artikel 31, lid 1, van het Verdrag van Genève<sup>4</sup> verbiedt het toepassen van strafsancties op vluchtelingen die, rechtstreeks komend van een grondgebied waar hun leven of vrijheid werd bedreigd, zonder toestemming het grondgebied binnenkomen of zich daar bevinden (of waar zij zich zonder toestemming ophouden), mits zij zich onverwijld bij de autoriteiten melden en deze overtuigen, dat zij geldige redenen hebben voor hun onrechtmatige binnenkomst of onrechtmatige

<sup>1</sup> Oorspronkelijke taal: Engels.

<sup>2</sup> Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 (PB 2013, L 180, blz. 96) (hierna: „opvangrichtlijn”).

<sup>3</sup> PB 2010, C 83, blz. 389 (hierna: „Handvest”).

<sup>4</sup> Verdrag betreffende de status van vluchtelingen, ondertekend te Genève op 28 juli 1951 en inwerking getreden op 22 april 1954 [*United Nations Treaty Series*, deel 189, blz. 150, nr. 2545 (1954)], zoals aangevuld met het Protocol betreffende de status van vluchtelingen, gesloten te New York op 31 januari 1967, dat in werking is getreden op 4 oktober 1967 (hierna samen: „Verdrag van Genève”). Het Protocol is niet relevant voor de beantwoording van het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing.

aanwezigheid. Artikel 31, lid 2, zegt dat de bewegingsvrijheid van vluchtelingen niet verder moet worden beperkt dan noodzakelijk. Deze beperkingen kunnen alleen worden toegepast totdat de status van de vluchteling in het land van toevlucht is geregeld of totdat hij erin is geslaagd elders te worden toegelaten.

## **Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden**

3. Artikel 5, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden<sup>5</sup> waarborgt het recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Dat recht wordt ingeperkt door een aantal, ook in artikel 5, lid 1, neergelegde, uitzonderingen, elk „overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure”. In deze zaak gaat het erom of het recht op vrijheid hier eigenlijk moet worden beschouwd als ingeperkt door de uitzondering in artikel 5, lid 1, onder f), dat van toepassing is in gevallen van „rechtmatige arrestatie of detentie van een persoon teneinde hem te beletten op onrechtmatige wijze het land binnen te komen, of van een persoon waartegen een uitwijzings- of uitleveringsprocedure hangende is”.

4. Belemmering van het recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid op grond van de in artikel 5, lid 1, onder a) tot en met f), opgesomde uitzonderingen dient om gerechtvaardigd te zijn ook te voldoen aan de in artikel 5, leden 2 tot en met 5, EVRM neergelegde waarborgen. Onder die waarborgen vallen met betrekking tot een asielzoeker het recht onverwijld op te hoogte te worden gebracht van de redenen van de arrestatie, het recht onverwijld voorziening te vragen bij het gerecht dat kan beslissen over de rechtmatigheid van de detentie en de invrijheidstelling kan bevelen (indien die detentie onrechtmatig is), en een recht op schadeloosstelling bij een detentie in strijd met de bepalingen van artikel 5 EVRM.<sup>6</sup>

## **Unierecht**

### **Handvest**

5. Artikel 6 Handvest komt overeen met artikel 5, lid 1, EVRM. Het stelt dat „[e]enieder [...] het recht [heeft] op vrijheid en veiligheid van zijn persoon”.

6. Artikel 52 van het Handvest heeft als opschrift „Reikwijdte en uitlegging van de gewaarborgde rechten en beginselen”. Het luidt als volgt:

„1. Beperkingen op de uitoefening van de in dit Handvest erkende rechten en vrijheden moeten bij wet worden gesteld en de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen. Met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel kunnen slechts beperkingen worden gesteld, indien zij noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

2. De door dit Handvest erkende rechten die voorkomen in bepalingen van de Verdragen, worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen die door deze Verdragen zijn gesteld.

<sup>5</sup> Ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”).

<sup>6</sup> Zie respectievelijk de leden 2, 4 en 5 van artikel 5. Artikel 5, lid 3, betreft personen die zijn gearresteerd of gedetineerd overeenkomstig artikel 5, lid 1, onder c), wanneer er een redelijke verdenking bestaat dat zij een strafbaar feit hebben begaan of indien het noodzakelijk is hen te beletten een strafbaar feit te begaan. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: „EHRM”) heeft geoordeeld dat die bepaling alleen van toepassing is in het kader van een strafrechtelijke procedure (zie EHRM, 31 juli 2000, Jėcius tegen Litouwen, CE:ECHR:2000:0731JUD003457897, § 50). Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat K.’s detentie geen verband hield met een strafrechtelijke procedure (zie de punten 24-28 hieronder). Bijgevolg is artikel 5, lid 1, onder c), noch artikel 5, lid 3, EVRM in deze procedure relevant.

3. Voor zover dit Handvest rechten bevat die corresponderen met rechten welke zijn gegarandeerd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, zijn de inhoud en reikwijdte ervan dezelfde als die welke er door genoemd verdrag aan worden toegekend. Deze bepaling verhindert niet dat het recht van de Unie een ruimere bescherming biedt.

[...]

7. De toelichting, die is opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten, wordt door de rechterlijke instanties van de Unie en van de lidstaten naar behoren in acht genomen.”

### **Terugkeerrichtlijn**

7. Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven<sup>7</sup>, beoogt horizontale regels te geven die van toepassing zijn op alle derdelanders die niet voldoen aan de voorwaarden voor toegang tot of verblijf of vestiging in een lidstaat.<sup>8</sup> Overeenkomstig artikel 1 worden in de „richtlijn [...] 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 [Unie]recht en het internationaal recht vormen, met inbegrip van de verplichting om vluchtelingen te beschermen en de mensenrechten te eerbiedigen”.

8. Volgens artikel 2, lid 1, is de terugkeerrichtlijn van toepassing op illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdanen van derde landen. Een „onderdaan van een derde land” wordt in artikel 3, lid 1, omschreven als „eenieder die geen burger van de Unie is in de zin van artikel [20, lid 1, VWEU] en die geen persoon is, die onder het [Unie]recht inzake vrij verkeer valt, als bepaald in artikel 2, punt 5, van de Schengengrenscodes”.<sup>9</sup> Een „terugkeerbesluit” wordt in artikel 3, lid 4, omschreven als „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”.

7 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 (PB 2008, L 348, blz. 98; hierna: „terugkeerrichtlijn”).

8 Overweging 5.

9 De categorieën van personen die voor de toepassing van artikel 3, lid 1, van de terugkeerrichtlijn het recht van vrij verkeer op het grondgebied van de EU genieten, zijn omschreven in artikel 2, lid 5, van verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscodes) (PB 2016, L 77, blz. 1). Bij die handeling werden de bepalingen van verordening (EG) nr. 562/2006, de eerdere versie van die code, ingetrokken en vervangen. Tot die categorieën behoren Unieburgers in de zin van artikel 20 VWEU en derdelanders die hun familielid zijn, wanneer de betrokken Unieburger zijn rechten van vrij verkeer uitoefent. Ertoe behoren ook derdelanders en hun familieleden die op grond van overeenkomsten tussen de Europese Unie en haar lidstaten en het desbetreffende derde land rechten van vrij verkeer genieten die overeenkomen met die van Unieburgers (het betreft hier staatsburgers van IJsland, Liechtenstein, Noorwegen en Zwitserland).

## Erkenningsrichtlijn

9. Richtlijn 2011/95/EU<sup>10</sup> stelt de normen vast voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten.<sup>11</sup> Artikel 2, onder h), definieert een verzoek om internationale bescherming als „een verzoek van een onderdaan van een derde land of een staatloze om bescherming van een lidstaat die kennelijk de vluchtelingenstatus of de subsidiairebeschermingsstatus wenst en niet uitdrukkelijk verzoekt om een andere, niet onder [die] richtlijn vallende vorm van bescherming waarom afzonderlijk kan worden verzocht”.

10. Artikel 4, lid 1, bepaalt dat de lidstaten van de verzoeker mogen verlangen dat hij alle elementen ter staving van het verzoek om internationale bescherming zo spoedig mogelijk indient. In overeenstemming met artikel 4, lid 2, bestaan die elementen in de verklaringen van de verzoeker en „alle documentatie in het bezit van de verzoeker over zijn leeftijd, achtergrond, ook die van relevante familieleden, identiteit, nationaliteit(en), land(en) en plaats(en) van eerder verblijf, eerdere verzoeken, reisroutes, reisdocumenten en de redenen waarom hij een verzoek om internationale bescherming indient”. Op grond van artikel 4, lid 3, moet de beoordeling van een verzoek om internationale bescherming plaatsvinden op individuele basis en onder meer rekening houden met alle relevante feiten in verband met het land van herkomst op het tijdstip waarop een beslissing inzake het verzoek wordt genomen, een door de verzoeker afgelegde verklaring en overgelegde documenten en de individuele situatie en persoonlijke omstandigheden van de verzoeker, zoals achtergrond, geslacht en leeftijd.<sup>12</sup> In dat verband stelt overweging 22 dat „overleg met de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor vluchtelingen (UNHCR) [...] voor de lidstaten waardevol advies [kan] opleveren bij het vaststellen van de vluchtelingenstatus”.

11. De gronden voor uitsluiting van de vluchtelingenstatus worden opgesomd in artikel 12. Het gevolg van toepassing van die gronden is dat een verzoeker de bescherming van de vluchtelingenstatus wordt onthouden. Zij vormen derhalve een uitzondering op het recht op asiel met betrekking tot een persoon die anders binnen de reikwijdte van die bescherming zou vallen.<sup>13</sup>

## Procedurerichtlijn

12. Overeenkomstig artikel 9, lid 1, van richtlijn 2013/32/EU betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming,<sup>14</sup> moet verzoekers worden toegestaan om tijdens de behandeling van het verzoek om dergelijke bescherming in een lidstaat te blijven.

13. Artikel 10 schrijft bepaalde vereisten voor die behandeling voor. Hieronder vallen de noodzaak om eerst na te gaan of verzoekers als vluchteling kunnen worden aangemerkt en, zo niet, of zij voor subsidiaire bescherming in aanmerking kunnen komen, alsmede de noodzaak om toe te zien op een deugdelijk onderzoek van de aanvraag, en de noodzaak om ervoor te zorgen dat een dergelijk onderzoek en de daaropvolgende beslissing individueel, objectief en onpartijdig wordt verricht, respectievelijk genomen.<sup>15</sup>

10 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (PB 2011, L 337, blz. 9; hierna: „erkenningsrichtlijn”).

11 Artikel 1.

12 Zie artikel 4, lid 3, onder respectievelijk a), b) en c).

13 De afzonderlijke redenen heb ik hier niet genoemd, omdat slechts het concept van uitsluiting van de vluchtelingenstatus van belang is voor de zaak in kwestie.

14 Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 (PB 2013, L 180, blz. 60; hierna: „procedurerichtlijn”).

15 Zie met name artikel 10, lid 2, en lid 3, onder a).

14. Overeenkomstig artikel 13 moeten lidstaten verzoekers de verplichting opleggen om met de bevoegde autoriteiten samen te werken om hun identiteit en andere in artikel 4, lid 2, van de erkenningsrichtlijn bedoelde elementen vast te stellen.

15. In artikel 24 worden aan bepaalde verzoekers bijzondere waarborgen toegekend en de positie van niet-begeleide minderjarigen wordt geregeld in artikel 25.

16. In artikel 26, lid 1, weerklinkt artikel 31 van het Verdrag van Genève, voor zover het uitgangspunt is dat de lidstaten een persoon niet in bewaring mogen houden uitsluitend omdat hij een derdelander is die om internationale bescherming verzoekt, terwijl een dergelijk verzoek nog in behandeling is. Indien een verzoeker in bewaring wordt gehouden, dienen de gronden voor en de voorwaarden met betrekking tot bewaring en de beschikbare waarborgen in overeenstemming te zijn met de opvangrichtlijn.

17. Overeenkomstig artikel 33 van de procedurerichtlijn kunnen de lidstaten een verzoek om internationale bescherming onder bepaalde omstandigheden als niet-ontvankelijk beschouwen, onder andere wanneer een andere lidstaat reeds internationale bescherming heeft toegekend, zoals beschreven in artikel 33, lid 2, onder a).

## **Opvangrichtlijn**

18. In de overwegingen van de opvangrichtlijn wordt het volgende verklaard:

- Een gemeenschappelijk asielbeleid, dat een gemeenschappelijk Europees asielstelsel (hierna: „GEAS”) omvat, is een wezenlijk aspect van de doelstelling van de Europese Unie om geleidelijk een ruimte van vrijheid, veiligheid en recht tot stand te brengen, die openstaat voor diegenen die onder druk van de omstandigheden op wettige wijze op het grondgebied van de Europese Unie bescherming zoeken.<sup>16</sup>
- Het GEAS is gestoeld op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève.<sup>17</sup>
- Wat betreft de behandeling van personen die tijdelijke bescherming op grond van de opvangrichtlijn genieten, zijn de lidstaten gebonden aan de verplichtingen uit hoofde van internationale rechtsinstrumenten waarbij zij partij zijn.<sup>18</sup>
- De bewaring van verzoekers moet worden toegepast in overeenstemming met het onderliggende beginsel dat personen niet in bewaring mogen worden gehouden om de enkele reden dat zij internationale bescherming zoeken, met name overeenkomstig de internationale wettelijke verplichtingen van de lidstaten en overeenkomstig artikel 31 van het Verdrag van Genève. Verzoekers mogen alleen in bewaring worden genomen onder de in deze richtlijn vastgestelde, zeer duidelijk omschreven uitzonderlijke voorwaarden en alleen indien dit beantwoordt aan de beginselen van noodzakelijkheid en evenredigheid, zowel wat de wijze als wat het doel van de bewaring betreft. Verzoekers die in bewaring worden gehouden, dienen daadwerkelijk de noodzakelijke procedurele waarborgen te kunnen genieten, zoals een beroep voor een nationale rechterlijke instantie.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> Overweging 2.

<sup>17</sup> Overweging 3.

<sup>18</sup> Overweging 10.

<sup>19</sup> Overweging 15.

- Het begrip „met de nodige zorgvuldigheid” vereist als minimum dat de administratieve procedures in verband met de redenen van bewaring in zo kort mogelijke tijd worden uitgevoerd, in het bijzonder met betrekking tot het nemen van „concrete en wezenlijke maatregelen” om de redenen van bewaring na te gaan. De bewaring van de verzoeker zou niet langer mogen duren dan redelijkerwijs nodig is om de betrokken procedures te voltooien.<sup>20</sup>
- Teneinde de fysieke en psychische integriteit van de verzoekers beter te waarborgen, moet hun bewaring een maatregel zijn die pas in laatste instantie wordt genomen, en mag zij alleen worden opgelegd nadat alle niet-vrijheidsberovende maatregelen als alternatief voor bewaring naar behoren zijn onderzocht. Bij elke alternatieve maatregel voor bewaring moeten de fundamentele mensenrechten van verzoekers worden geëerbiedigd.<sup>21</sup>
- De opvangrichtlijn eerbiedigt de grondrechten en neemt de beginselen in acht die met name in het Handvest worden erkend.<sup>22</sup>

19. Artikel 2, onder a), neemt de in de erkenningsrichtlijn gegeven definitie van een „verzoek om internationale bescherming”, op in de opvangrichtlijn. Een „verzoeker” wordt in artikel 2, onder b), gedefinieerd als „een onderdaan van een derde land of een staatloze die een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend waarover nog geen definitieve beslissing is genomen”.<sup>23</sup> Artikel 2, onder h), definieert „bewaring” als „het vasthouden van een verzoeker door een lidstaat op een bepaalde plaats, waar de betrokkene geen bewegingsvrijheid geniet”.

20. Overeenkomstig artikel 3, lid 1, is de richtlijn van toepassing op „alle onderdanen van derde landen en staatlozen die een verzoek om internationale bescherming op het grondgebied, inclusief aan de grens, in de territoriale wateren of in de transitzones, van een lidstaat indienen voor zover zij als verzoeker op het grondgebied mogen verblijven, alsmede op de gezinsleden, indien zij overeenkomstig het nationale recht onder dit verzoek om internationale bescherming vallen”.

21. Artikel 8 luidt als volgt:

„1. De lidstaten houden een persoon niet in bewaring om de enkele reden dat hij een verzoeker is overeenkomstig [de procedurerichtlijn].

2. In de gevallen waarin zulks nodig blijkt en op grond van een individuele beoordeling van elk geval, mogen de lidstaten een verzoeker in bewaring houden wanneer andere, minder dwingende maatregelen niet effectief kunnen worden toegepast.

3. Een verzoeker mag alleen in bewaring worden gehouden:

- a) om zijn identiteit of nationaliteit vast te stellen of na te gaan;
- b) om de gegevens te verkrijgen die ten grondslag liggen aan het verzoek om internationale bescherming en die niet zouden kunnen worden verkregen als de betrokkene niet in bewaring zou worden gehouden, met name in geval van risico op onderduiken van de verzoeker;

[...]

De redenen voor bewaring worden vastgelegd in het nationale recht.

<sup>20</sup> Overweging 16.

<sup>21</sup> Overweging 20.

<sup>22</sup> Overweging 35.

<sup>23</sup> Dezelfde definitie wordt ook gehanteerd in artikel 2, onder i), van de erkenningsrichtlijn en artikel 2, onder c), van de procedurerichtlijn.



[...]”

22. Artikel 9 geeft bepaalde waarborgen voor verzoekers in bewaring. Hiertoe behoren de vereisten dat:

- verzoekers slechts in bewaring worden gehouden voor een zo kort mogelijke termijn en slechts zolang de in artikel 8, lid 3, genoemde redenen van toepassing zijn (artikel 9, lid 1);
- bewaring schriftelijk wordt bevolen door een bevoegde instantie en in het bevel tot bewaring de feitelijke en juridische gronden worden vermeld waarop het is gebaseerd (artikel 9, lid 2);
- overeenkomstig artikel 9, lid 3, de lidstaten ervoor zorgen dat de rechtmatigheid van de bewaring door de rechter met spoed wordt getoetst;
- verzoekers die in bewaring worden gehouden, onmiddellijk schriftelijk, in een taal die zij verstaan (of waarvan zou kunnen worden verondersteld dat zij die verstaan), op de hoogte moeten worden gebracht van de redenen van bewaring en van de procedures om dergelijke beslissingen aan te vechten (artikel 9, lid 4);
- de bewaring opnieuw kan worden gezien door een rechterlijke instantie (artikel 9, lid 5), en
- verzoekers recht moeten hebben op gratis rechtsbijstand en vertegenwoordiging om een verzoek in te dienen op grond van artikel 9, lid 3 (artikel 9, leden 6 en 7).

### Nationaal recht

23. Artikel 59b, lid 1, onder a) en b), van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: „Vw”) bepaalt het volgende:

„1. De vreemdeling die rechtmatig verblijf heeft op grond van artikel 8, onder f) [...] <sup>[24]</sup>, voor zover dit betrekking heeft op een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd, kan door [de minister van Veiligheid en Justitie] in bewaring worden gesteld, indien:

- a) bewaring noodzakelijk is met het oog op vaststelling van de identiteit of nationaliteit van de vreemdeling;
- b) bewaring noodzakelijk is met het oog op het verkrijgen van gegevens die noodzakelijk zijn voor beoordeling van een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd [...], met name indien er sprake is van een risico op onttrekking;

[...]

2. De bewaring krachtens het eerste lid, onderdeel a [of] b [...], duurt niet langer dan vier weken [...]”.

24 Ik begrijp uit de verwijzingsbeslissing dat op grond van artikel 8, onder f), Vw een derdelander die een asielaanvraag indient, wordt geacht rechtmatig in Nederland te verblijven in afwachting van de beslissing op zijn aanvraag om een verblijfsvergunning en dat op grond van zijn aanvraag (of een rechterlijke beslissing) zijn uitzetting achterwege dient te blijven totdat op de asielaanvraag is beslist.

## Feiten, procedure en prejudiciële vraag

24. Het hoofdgeding betreft K. (hierna: „verzoeker”), een Iraanse staatsburger. Op 30 november 2015 kwam hij met een vlucht uit Wenen (Oostenrijk) aan op de luchthaven Schiphol, nabij Amsterdam (Nederland). Hij was van plan om op dezelfde dag naar Edinburgh (Verenigd Koninkrijk) te vliegen. Bij de paspoortcontrole voor het aan boord gaan van de vlucht naar Edinburgh rees het vermoeden dat hij gebruikmaakte van een vals paspoort. Dat vermoeden werd bewaarheid bij nadere controles, waaruit bleek dat zijn paspoort inderdaad vals was.

25. Hij werd in bewaring geplaatst tijdens zijn strafrechtelijke vervolging in verband met het valse paspoort dat hij aan de Nederlandse autoriteiten had aangeboden. De verwijzende rechter stelt dat uit niets blijkt dat hij in bewaring werd geplaatst om zijn onrechtmatige binnenkomst in Nederland te beletten. Zijn oorspronkelijke detentie hield integendeel verband met het feit dat hij was gearresteerd op verdenking van het plegen van een strafbaar feit (of strafbare feiten). De precieze aard van hetgeen hem ten laste werd gelegd, wordt niet uiteengezet in de verwijzingsbeslissing. De verwijzende rechter geeft niettemin wel aan dat de strafvervolging op het volgende was gebaseerd: het feit dat hij Nederland niet op de voorgeschreven wijze was binnengekomen, overtreding van de immigratiewetgeving, het feit dat hij niet dan wel niet voldoende heeft meegewerkt aan het vaststellen van zijn identiteit en nationaliteit, het feit dat hij geen goede reden heeft gegeven voor het zich ontdoen van zijn reisdocumenten en identiteitspapieren, en het gebruik van valse of vervalste documenten. Die redenen worden omschreven als „zware gronden”. De volgende „lichte gronden” aangaande K. worden ook genoemd: het feit dat hij zich niet aan een of meer andere voor hem geldende verplichtingen van hoofdstuk 4 van het Vreemdelingenbesluit 2000 heeft gehouden, het feit dat hij geen vaste woon- of verblijfplaats heeft, het feit dat hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, en het feit dat hij verdachte is van enig misdrijf, dan wel daarvoor is veroordeeld.

26. Tijdens zijn detentie gaf K. aan dat hij van plan was in Nederland asiel aan te vragen, omdat hij in Iran vreesde voor zijn leven. Volgens hem werd dat verzoek ingediend op 9 december 2015.

27. Op 15 december 2015 heeft de nationale strafrechter het Openbaar Ministerie niet ontvankelijk verklaard in de strafrechtelijke vervolging van K. Het lijkt erop dat de bevoegde autoriteiten als gevolg daarvan hebben besloten hem niet te vervolgen.<sup>25</sup> Op 16 december 2015 heeft het Openbaar Ministerie de onmiddellijke invrijheidstelling (uit strafrechtelijke detentie) gelast. Op 17 december heeft K. een formele asielaanvraag ingediend. Op dezelfde dag werd hij in bewaring gesteld overeenkomstig artikel 59b, lid 1, onder a) en b), Vw (hierna: „maatregel van bewaring”).

28. De maatregel van bewaring was op de volgende gronden gebaseerd. *Ten eerste* was de bewaring noodzakelijk met het oog op de vaststelling van de identiteit of nationaliteit van de verzoeker.<sup>26</sup> *Ten tweede* was de bewaring noodzakelijk met het oog op het verkrijgen van gegevens die nodig zijn voor de beoordeling van zijn asielaanvraag. Met name het risico van onttrekking werd overwogen.<sup>27</sup>

29. Op 17 december 2015 heeft K. beroep ingesteld tegen de maatregel van bewaring en heeft hij tegelijkertijd verzocht om toekenning van schadevergoeding. K. voert aan dat, gelet op het oordeel van het Hof in de zaak N.<sup>28</sup>, zijn bewaring in strijd was met artikel 5 EVRM, dat de bepalingen van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn in strijd zijn met die regel en dat zij ook indruisen tegen artikel 6 van het Handvest.

<sup>25</sup> Uit mijn eigen onderzoek van de nationale stukken lijkt de reden voor de „niet-ontvankelijkheid” te liggen in het feit dat K. de vluchtelingenstatus had aangevraagd. De Nederlandse autoriteiten behandelden hem daardoor als iemand die bescherming geniet op grond van het Verdrag van Genève, in het bijzonder artikel 31 daarvan.

<sup>26</sup> Artikel 59b, lid 1, onder a), Vw.

<sup>27</sup> Artikel 59b, lid 1, onder b), Vw.

<sup>28</sup> Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84.



30. De verwijzende rechter merkt het volgende op. Ten eerste is tegen K. geen terugkeerbesluit uitgevaardigd. Ten tweede bepaalt artikel 9, lid 1, van de procedurerichtlijn als hoofdregel dat een verzoeker (in de zin van die richtlijn) in de lidstaat mag blijven totdat een beslissing is genomen over zijn verzoek om internationale bescherming. Een dergelijke persoon kan derhalve niet worden geacht illegaal op het grondgebied van een lidstaat te verblijven in de zin van de terugkeerrichtlijn. Ten derde lijkt in die omstandigheden zowel de procedurerichtlijn als het nationale recht in de weg te staan aan de uitwijzing van een verzoeker. Ten vierde is dat standpunt bevestigd door het EHRM in zijn oordeel in de zaak Nabil e.a. tegen Hongarije, waarbij het artikel 5, lid 1, onder f), EVRM uitlegde.<sup>29</sup> Ten vijfde blijkt de bewaring op basis van de in artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn genoemde gronden (hierna: „litigieuze bepalingen”) niet de verwijdering van een onderdaan van een derde land tot doel te hebben. De verwijzende rechter is van oordeel dat het omschreven standpunt onverenigbaar is met artikel 5, lid 1, onder f), EVRM. Hij acht het derhalve noodzakelijk dat de geldigheid van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van die richtlijn wordt onderzocht.

31. De verwijzende rechter erkent dat uit het arrest in de zaak Foto-Frost<sup>30</sup> volgt dat een nationale rechter niet bevoegd is om handelingen van de instellingen van de Europese Unie ongeldig te verklaren. Hij heeft het Hof daarom verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

„Is artikel 8, derde lid, aanhef en onder a en b, Opvangrichtlijn geldig in het licht van artikel 6 van het Handvest:

- 1) in de situatie dat een onderdaan van een derde land krachtens artikel 8, derde lid, aanhef en onder a en b, Opvangrichtlijn in bewaring is gesteld en krachtens artikel 9 Procedurerichtlijn het recht heeft om in een lidstaat te mogen blijven totdat in eerste aanleg een beslissing op zijn asielverzoek is genomen, en
- 2) gelet op de Toelichting (PB 2007, C 303/02) dat de beperkingen die rechtmatig aan de rechten van artikel 6 Handvest kunnen worden gesteld, niet verder mogen strekken dan die welke door het EVRM in de tekst zelf van artikel 5, aanhef en onder f, zijn toegestaan en de uitleg van het EHRM van deze laatste bepaling in onder meer het arrest van 22 september 2015, Nabil e.a. tegen Hongarije, 62116/12, dat een bewaring van een asielzoeker in strijd is met voormeld artikel 5, eerste lid, aanhef en onder f, indien deze bewaring niet is opgelegd met het oog op de verwijdering?”

32. Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door België, Estland, Ierland en Nederland, alsook door de Raad van de Europese Unie, het Europees Parlement en de Europese Commissie. Er is niet om een mondelinge behandeling verzocht en deze heeft ook niet plaatsgevonden.

## Beoordeling

### Ontvankelijkheid

33. Het Parlement is van mening dat de vraag van de verwijzende rechter niet ontvankelijk is. Het betoogt dat de voorgelegde vraag en de onderliggende redenering in wezen identiek zijn aan de kwesties die zijn opgeworpen door de Raad van State in de zaak N.<sup>31</sup> In wezen was tegen de verzoeker in die zaak een terugkeerbesluit uitgevaardigd, terwijl dat niet het geval is bij K. Het Parlement voert aan dat de zaken die in de onderhavige verwijzingsbeslissing zijn uiteengezet niet van belang zijn voor de vaststelling of de litigieuze bepalingen in overeenstemming met het Handvest zijn.

<sup>29</sup> EHRM, 22 september 2015, CE:ECHR:2015:0922JUD006211612 (hierna: „Nabil”).

<sup>30</sup> Arrest van 22 oktober 1987, 314/85, EU:C:1987:452, punten 15 en 16.

<sup>31</sup> Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84.

34. Ik deel de opvatting van het Parlement niet, en wel om de volgende redenen.

35. Ten eerste staat het volgens vaste rechtspraak aan een nationale rechter om het Hof om een prejudiciële beslissing te verzoeken, wanneer deze twijfelt over de geldigheid van een Uniehandeling.<sup>32</sup> Ten tweede, wanneer voor een nationale rechter een vraag wordt opgeworpen over de geldigheid van een Uniemaatregel, staat het aan die rechter om te beoordelen of een beslissing daarover voor het wijzen van zijn vonnis noodzakelijk is en dus of hij het Hof derhalve om een uitspraak over deze vraag dient te verzoeken. Wanneer de door de nationale rechter gestelde vragen betrekking hebben op de geldigheid van een voorschrift van Unierecht, is het Hof dus in beginsel verplicht daarover uitspraak te doen. Het Hof kan slechts weigeren zich bij wege van een prejudiciële beslissing uit te spreken over een door een nationale rechterlijke instantie voorgelegde vraag, wanneer met name de door die instantie gevraagde uitlegging of beoordeling van de geldigheid van een voorschrift van Unierecht klaarblijkelijk geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is.<sup>33</sup>

36. Ten derde legt de verwijzende rechter in de inleiding van zijn verwijzingsbeslissing met betrekking tot de „Overwegingen” aangaande het verzoek om een prejudiciële beslissing uit dat als de litigieuze bepalingen ongeldig zijn, K.’s detentie iedere rechtsgrondslag ontbeert en zijn beroep moet slagen. Het resultaat van onderhavige procedure is ook van belang voor zijn vordering tot genoegdoening voor een vermeend onwettige detentie. Het is derhalve duidelijk dat de geldigheid van de litigieuze bepalingen rechtstreeks relevant is voor de procedure voor de nationale rechter.

37. Ten vierde bevestigt artikel 6, lid 3, VEU dat in het EVRM erkende grondrechten algemene beginselen van Unierecht vormen. In dat verband wordt uit de Toelichtingen bij het Handvest duidelijk dat de in artikel 6 Handvest neergelegde rechten overeenkomen met die welke zijn gewaarborgd in artikel 5 EVRM.<sup>34</sup> Als de litigieuze bepalingen niet verenigbaar zijn met het Handvest zoals gezien door de lens van het EVRM, kunnen zij derhalve niet geldig zijn, en kan K.’s detentie, die was gegrond op nationale regelgeving tot uitvoering van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn, dus niet rechtmatig zijn.

38. Ten vijfde verzoekt de verwijzende rechter voornamelijk om een prejudiciële beslissing, omdat hij het vonnis van het EHRM in de zaak Nabil aldus begrijpt, dat de detentie van personen (onder wie asielzoekers) slechts gerechtvaardigd is in de zin van artikel 5, lid 1, onder f), EVRM zolang een uitwijzings- of uitleveringsprocedure gaande is. De verwijzende rechter is van oordeel dat artikel 9, lid 1, van de procedurerichtlijn de uitzetting van een asielzoeker uitsluit in de periode dat zijn verzoek om internationale bescherming hangende is. Hij wijst erop dat tegen K. geen terugkeerbesluit in de zin van de terugkeerrichtlijn is uitgevaardigd. De verwijzende rechter stelt dat diens detentie krachtens de litigieuze bepalingen niet is gegrond op redenen die verband houden met zijn verwijdering van het grondgebied van de Unie.

39. Gelet op het feit dat de rechten in artikel 6 van het Handvest ook die zijn welke worden gewaarborgd door artikel 5 EVRM en dat zij in overeenstemming met artikel 52, lid 3, van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte hebben<sup>35</sup>, ben ik van mening dat het nodig is de uitspraak van het EHRM in de zaak Nabil aan een onderzoek te onderwerpen om te beoordelen of die zaak gevolgen heeft voor de uitlegging en geldigheid van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn. Het is duidelijk dat die beoordeling verband houdt met de feiten zoals uiteengezet in de verwijzingsbeslissing, zoals dat ook geldt voor de redenen die zijn gegeven voor het verzoek om

32 Arrest van 10 januari 2006, IATA en ELFAA, C-344/04, EU:C:2006:10, punten 30 en 31.

33 Arrest van 12 juli 2012, Association Kokopelli, C-59/11, EU:C:2012:447, punten 28 en 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

34 Artikel 6, lid 1, VEU en artikel 52, lid 7, van het Handvest. Zie ook de Toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten (PB 2007, C 303, blz. 17; hierna: „Toelichtingen”).

35 Toelichting bij artikel 6 – Recht op vrijheid en veiligheid, blz. 19 van de Toelichtingen.

een prejudiciële beslissing. Het antwoord van het Hof zal beslissend zijn voor de kwestie waar het in het hoofdgeding om draait, namelijk of K.'s detentie rechtmatig was. De door de verwijzende rechter voorgelegde vraag is ook kennelijk niet hypothetisch. Derhalve is het verzoek om een prejudiciële beslissing ontvankelijk.

### Inleidende opmerkingen

40. Uit artikel 78, lid 1, VWEU blijkt dat het gemeenschappelijke asielbeleid in overeenstemming moet zijn met het Verdrag van Genève en andere toepasselijke verdragen. Overeenkomstig artikel 78, lid 2, onder c) en f), VWEU is de Uniewetgever gemachtigd om maatregelen vast te stellen voor dat stelsel, dat onder meer „normen betreffende de voorwaarden inzake de opvang van asielzoekers [...]” omvat.

41. Artikel 31 van het Verdrag van Genève verbiedt de toepassing van strafsancities, op grond van onrechtmatige binnenkomst of onrechtmatig verblijf, op vluchtelingen die van een grondgebied komen waar hun leven of vrijheid werd bedreigd. Dat beginsel is van toepassing wanneer vluchtelingen zonder toestemming het grondgebied binnenkomen of zich daar bevinden, mits zij zich onverwijld bij de autoriteiten melden en deze overtuigen dat zij geldige redenen hebben voor hun onrechtmatige binnenkomst of onrechtmatige aanwezigheid. In de Detention Guidelines<sup>36</sup> van de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor Vluchtelingen wordt vermeld dat „detentie in de migratiecontext niet op grond van het internationale recht als zodanig is verboden, en [dat] het recht op vrijheid evenmin absoluut is”. De volgende algemene beginselen worden in die richtsnoeren uiteengezet: detentie in die context i) moet stroken met de wet en daarbij zijn toegestaan; ii) mag niet willekeurig zijn en zijn gegrond op de beoordeling van de bijzondere omstandigheden van het betrokken individu; iii) moet als een uitzonderlijke maatregel worden gebruikt en slechts met het oog op een wettig doel zijn gerechtvaardigd, waaronder een eerste controle van de identiteit en om de elementen vast te stellen waarop een verzoek om internationale bescherming is gegrond wanneer deze niet zouden kunnen worden verkregen zonder detentie, en iv) moet evenredig zijn.<sup>37</sup>

42. Het Hof heeft naar een eerdere versie van die Guidelines verwezen in het arrest N.<sup>38</sup> In die zaak was de verzoeker echter in bewaring geplaatst op grond van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder e), van de opvangrichtlijn (om redenen van bescherming van de nationale veiligheid en de openbare orde). Tegen hem was een terugkeerbesluit uitgevaardigd (dat wil zeggen een bevel het grondgebied van de Unie te verlaten) en een verbod op binnenkomst van tien jaar, dat was uitgevaardigd na de afwijzing van een eerdere asielaanvraag. Die maatregelen waren opgelegd op grond van nationale regels waarbij de terugkeerrichtlijn werd uitgevoerd.<sup>39</sup> N. bevond zich inderdaad in detentie ten tijde van de verwijzing van zijn zaak naar het Hof.

<sup>36</sup> *Detention Guidelines – Guidelines on the applicable criteria and standards relating to the detention of asylum-seekers and alternatives to detention* (Detentierichtsnoeren – Richtsnoeren voor de toepasselijke criteria en normen met betrekking tot de detentie van asielzoekers en alternatieven voor detentie), uitgegeven door de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor Vluchtelingen, 2012; hierna: „UNHCR Detention Guidelines”.

<sup>37</sup> Zie voorts United Nations General Assembly Report of the Working Group on Arbitrary Detention published on 4 May 2015, „Guideline 21. Specific measures for non-nationals, including migrants regardless of their migration status, asylum seekers, refugees and stateless persons” (Verslag van de werkgroep van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties inzake willekeurige detentie, gepubliceerd op 4 mei 2015, „Richtsnoer 21. Specifieke maatregelen voor niet-onderdanen, onder wie migranten ongeacht hun migratiestatus, asielzoekers, vluchtelingen en staatlozen”).

<sup>38</sup> United Nations High Commissioner for Refugees’ Guidelines on Applicable Criteria and Standards Relating to the detention of Asylum Seekers (Richtsnoeren van de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor Vluchtelingen inzake toepasselijke criteria and standaarden met betrekking tot de detentie van asielzoekers) van 26 februari 1999.

<sup>39</sup> In het licht van N.'s hangende asielaanvraag, werd zijn uitzetting uit Nederland op grond van nationaal recht en in overeenstemming met artikel 9 van de procedurerichtlijn opgeschort.

43. K.'s omstandigheden zijn heel anders. Niet aan de orde is het feit dat zijn detentie een vrijheidsbeneming vormde.<sup>40</sup> In zijn geval was de detentie echter gegrond op artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn. De verwijzende rechter wijst er niet op dat in zijn zaak ooit maatregelen op grond van de terugkeerrichtlijn zijn genomen. Tegen hem is geen bevel uitgevaardigd tot het verlaten van het grondgebied van de Unie, en evenmin is er tegen hem een verbod op binnenkomst afgekondigd; er is dan ook geen dergelijke maatregel opgeschort hangende de uitkomst van zijn verzoek om internationale bescherming.

44. Dat gezegd zijnde, ben ik van mening dat het Hof in deze zaak dezelfde methodologie moet toepassen als in de zaak N. De beoordeling dient derhalve alleen plaats te vinden onder verwijzing naar grondrechten die in het Handvest zijn gewaarborgd.<sup>41</sup>

### **Geldigheid in het licht van artikel 52, lid 1, van het Handvest**

45. Alle partijen die in deze procedure bij het Hof schriftelijke opmerkingen hebben ingediend – wat echter niet het geval is voor K. – zijn het erover eens dat er geen twijfel bestaat over de geldigheid van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn.

46. Ik deel die mening.

47. Volgens de verwijzingsbeslissing was de verzoeker aanvankelijk in hechtenis genomen op verdenking van het begaan van een strafbaar feit. Volgens overweging 17 van de opvangrichtlijn gelden de redenen van bewaring zoals neergelegd in artikel 8, lid 3, onverminderd andere redenen, zoals bewaring in het kader van een strafprocedure. Bijgevolg is het feit dat verzoeker door de Nederlandse autoriteiten aanvankelijk in hechtenis is genomen op verdenking van het hebben begaan van een strafbaar feit, namelijk het aanbieden van een vals paspoort, in onderhavige procedure niet aan de orde.

48. Nadat het Openbaar Ministerie in zijn strafvervolgning niet-ontvankelijk was verklaard, werd K. in bewaring gesteld in verband met zijn asiolverzoek. Het staat vast dat zijn opsluiting bewaring vormde in de zin van de opvangrichtlijn.<sup>42</sup> De Nederlandse autoriteiten gaven twee redenen voor K.'s inbewaringstelling: 1) zijn identiteit en/of nationaliteit moest worden vastgesteld en 2) zijn bewaring was noodzakelijk met het oog op het verkrijgen van gegevens die nodig zijn voor de beoordeling van zijn aanvraag en er bestond een risico op onttrekking aan het toezicht op vreemdelingen.

49. Het in artikel 6 van het Handvest gewaarborgde fundamentele recht op vrijheid heeft dezelfde strekking als dat in artikel 5 EVRM, hoewel laatstgenoemd artikel geen deel uitmaakt van het Unie-acquis.<sup>43</sup> De „[...] beperkingen die rechtmatig aan de rechten in die eerste bepaling kunnen worden gesteld, [mogen] niet verder [...] strekken dan die welke door het EVRM [...] zijn toegestaan.”<sup>44</sup> Het is tevens een algemeen uitleggingsbeginsel dat een handeling van de Unie zo veel mogelijk aldus wordt uitgelegd dat de geldigheid ervan niet wordt aangetast en dat het gehele primaire recht en met name de bepalingen van het Handvest in acht worden genomen.<sup>45</sup>

40 EHRM, 23 februari 2012, Creangă tegen Roemenië, CE:ECHR:2012:0223JUD002922603, § 92.

41 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 46.

42 Zie artikel 2, onder h), van de opvangrichtlijn.

43 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

44 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 47.

45 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

50. Voor zover artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), lidstaten toestaat asielzoekers in bewaring te houden, laten deze bepalingen toe dat de uitoefening van het in artikel 6 van het Handvest vastgelegde recht op vrijheid wordt beperkt.<sup>46</sup> Die beperking vloeit voort uit een richtlijn – een wetgevende handeling van de Europese Unie. Zij is daarom bij wet gesteld voor de toepassing van artikel 52, lid 1, van het Handvest.<sup>47</sup>

51. Zijn de litigieuze bepalingen verenigbaar met het recht op vrijheid, zoals neergelegd in artikel 6 van het Handvest?

52. Naar mijn mening is dit het geval.

53. Ten eerste is het in artikel 8, lid 1, van de opvangrichtlijn uiteengezette uitgangspunt, dat het lidstaten verboden is personen in bewaring te houden om de enkele reden dat zij om internationale bescherming hebben verzocht.<sup>48</sup> Ten tweede wordt bewaring in de opvangrichtlijn beschouwd als een bijzonder „drastische maatregel [...] jegens een verzoeker om internationale bescherming”<sup>49</sup>, die alleen mag worden genomen onder „zeer duidelijk omschreven uitzonderlijke voorwaarden”<sup>50</sup>. Ten derde is bewaring overeenkomstig artikel 8, lid 2, toegestaan onder omschreven omstandigheden: i) wanneer het nodig blijkt; ii) op grond van een individuele beoordeling van het betrokken geval, en iii) wanneer andere, minder dwingende maatregelen niet effectief kunnen worden toegepast. Ten vierde mag een verzoeker alleen in bewaring worden gehouden wanneer sprake is van een van de in artikel 8, lid 3, opgesomde gronden. Elk van die gronden beantwoordt aan een specifieke behoefte en is naar zijn aard autonoom.<sup>51</sup>

54. Voor die strikte voorwaarden geldt ook de eis dat de redenen voor bewaring in het nationale recht moeten zijn vastgelegd en dat de procedurele waarborgen voor in bewaring gehouden verzoekers worden nagekomen.<sup>52</sup> Onder die waarborgen valt de voorwaarde dat als een verzoeker in bewaring wordt gehouden, dit voor een zo kort mogelijke termijn moet zijn en dat zijn vrijheid slechts kan worden beperkt zolang de in artikel 8, lid 3, uiteengezette gronden van toepassing zijn (artikel 9, lid 1).

55. De feitelijke formulering van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn is als zodanig niet in strijd met het in artikel 6 van het Handvest neergelegde recht op vrijheid.<sup>53</sup>

56. Uit artikel 78 VWEU volgt dat de oprichting en het goed functioneren van het GEAS een door de Unie erkende doelstelling van algemeen belang is.

57. Het is dan nodig om na te gaan of de door de litigieuze bepalingen toegestane belemmering van het recht op vrijheid de grenzen overschrijdt van wat passend en noodzakelijk is voor het bereiken van de door de betrokken regeling legitiem nagestreefde doelstellingen. De door de wettelijke regelingen veroorzaakte nadelen mogen immers niet onevenredig zijn aan de nagestreefde doeleinden.<sup>54</sup>

46 Zie naar analogie [met betrekking tot artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder e)] arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 49.

47 Zie naar analogie [met betrekking tot artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder e)] arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punten 50 en 51.

48 Zie ook artikel 9 van de procedurerichtlijn.

49 Zie mijn standpuntbepaling in de zaak N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:85, punt 113; zie tevens overweging 20 van de opvangrichtlijn.

50 Zie overweging 15 van de opvangrichtlijn.

51 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 59.

52 Zie artikel 8, lid 3, in fine, en artikel 9 van de opvangrichtlijn.

53 Zie naar analogie arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 52.

54 Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak.



58. Tot het GEAS behoort het vaststellen van een uniforme status voor personen die in aanmerking komen voor internationale bescherming, gestoeld op de volledige en niet-restrictieve toepassing van het Verdrag van Genève.<sup>55</sup> Het stelsel is gebaseerd op de idee dat lidstaten gemeenschappelijke criteria toepassen om vast te stellen welke personen daadwerkelijk aan dergelijke bescherming behoefte hebben.<sup>56</sup>

59. Wat artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), van de opvangrichtlijn betreft, is het vaststellen of nagaan van de identiteit of nationaliteit van een verzoeker essentieel om zich ervan te vergewissen of die verzoeker voldoet aan de voorwaarden voor het verkrijgen van de vluchtelingenstatus. Voor de toepassing van de definitie van „vluchteling” in artikel 2, onder d), van de erkenningsrichtlijn is het nodig zich ervan te verzekeren dat een verzoeker „[...] zich wegens een gegronde vrees voor vervolging om redenen van ras, godsdienst, nationaliteit, politieke overtuiging of het behoren tot een bepaalde sociale groep, buiten het land bevindt waarvan hij de nationaliteit bezit en de bescherming van dat land niet kan of, wegens deze vrees, niet wil invoeren, dan wel een staatloze [is] die zich om dezelfde reden buiten het land bevindt waar hij vroeger gewoonlijk verbleef en daarheen niet kan, dan wel wegens genoemde vrees niet wil terugkeren [...]”. De nationaliteit van een verzoeker is een belangrijk criterium, waarmee rekening wordt gehouden bij de beoordeling op grond van artikel 4, lid 3, van die richtlijn. Informatie over de situatie in het herkomstland van de verzoeker is precies het soort informatie dat lidstaten zouden kunnen willen nagaan bij organisaties zoals de UNHCR.<sup>57</sup> Dergelijke inlichtingen kunnen echter pas worden ingewonnen als de nationaliteit van de verzoeker (of status van staatloze) bekend is.

60. Voorts moeten lidstaten ook vaststellen of de betrokken persoon geen internationale bescherming verdient, omdat hij op grond van artikel 12 van de erkenningsrichtlijn is uitgesloten van de voordelen die de vluchtelingenstatus met zich meebrengt. Dat kan pas gebeuren nadat zijn identiteit is vastgesteld.

61. Meer in het algemeen is de identiteit van een verzoeker een belangrijk onderdeel binnen het GEAS en is zij in het bijzonder van belang voor het functioneren van wat bekendstaat als het „Dublinsysteem”.<sup>58</sup> Dat systeem kent een procedure om vast te stellen welke lidstaat verantwoordelijk is voor het onderzoeken van een verzoek om internationale bescherming dat in een van de lidstaten door een derdelander is ingediend. Zonder informatie over de identiteit van een verzoeker zou het voor lidstaten niet mogelijk zijn om de criteria toe te passen die zijn neergelegd in verordening nr. 604/2013 met betrekking tot de vaststelling welke lidstaat per geval verantwoordelijk is.

62. De identiteit is ook van belang om vast te stellen of een verzoek niet-ontvankelijk is krachtens artikel 33 van de procedurerichtlijn. Artikel 33, lid 2, onder a), van de richtlijn staat in de weg aan een asielverzoek, wanneer een andere lidstaat reeds internationale bescherming heeft geboden.

63. Ten slotte is de identiteit van een verzoeker ook van belang voor de vraag of bijzondere procedurele waarborgen moeten worden toegepast overeenkomstig artikel 24 van de procedurerichtlijn of in geval van niet-begeleide minderjarigen (artikel 25 van die richtlijn).

64. Gelet op die systeemkenmerken van het GEAS, lijkt het mij dat de bewaring van een verzoeker om diens identiteit of nationaliteit na te gaan op grond van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), van de opvangrichtlijn in een bepaald geval een geschikte maatregel kan zijn.

<sup>55</sup> Zie artikel 1 van de erkenningsrichtlijn en overweging 3 van de opvangrichtlijn.

<sup>56</sup> Artikel 4 van de erkenningsrichtlijn.

<sup>57</sup> Zie overweging 22 van de erkenningsrichtlijn.

<sup>58</sup> Het „Dublinsysteem” verwijst onder andere naar de regels in verordening (EU) nr. 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend (PB 2013, L 180, blz. 31). In artikel 28 van die verordening is sprake van een speciale bepaling inzake de bewaring van verzoekers met het oog op overdracht. Die bepaling is hier echter niet relevant.



65. Artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder b), van de opvangrichtlijn betreft het verkrijgen van de „gegevens [...] die ten grondslag liggen aan het verzoek om internationale bescherming en die niet zouden kunnen worden verkregen als de betrokkene niet in bewaring zou worden gehouden”. Hier roep ik in herinnering dat artikel 4, lid 1, van de erkenningsrichtlijn bepaalt dat lidstaten, met het oog op de beoordeling van de feiten en omstandigheden aangaande een verzoek om internationale bescherming, van een verzoeker mogen verlangen dat hij alle elementen ter staving van zijn verzoek zo spoedig mogelijk indient. In vele gevallen zal de verzoeker zelf de belangrijkste informatiebron zijn, aangezien de beoordeling door de lidstaten hoofdzakelijk moet zijn gestoeld op zijn relaas van zijn geschiedenis, dat kan worden gestaafd met een verwijzing naar andere bronnen.<sup>59</sup> Van de lidstaten wordt vereist dat zij alle verzoeken om internationale bescherming individueel, objectief en onpartijdig onderzoeken.<sup>60</sup> Daarbij moeten de lidstaten ook de geloofwaardigheid van het relaas van een verzoeker controleren.<sup>61</sup>

66. Als een individu een recht op asiel doet gelden op grond van vrees voor vervolging vanwege van zijn politieke denkbeelden, moeten de autoriteiten van de lidstaten dergelijke aanspraken dus onderzoeken in overeenstemming met de erkenningsrichtlijn en de procedurerichtlijn. Artikel 13 van laatstgenoemde richtlijn legt verzoekers in feite ook een verplichting op om samen te werken met de bevoegde autoriteiten met het oog op het vaststellen van hun identiteit en van andere elementen, waarnaar in artikel 4, lid 2, van de erkenningsrichtlijn wordt verwezen.

67. Als een verzoeker niet meewerkt met de bevoegde autoriteiten en des te meer als hij weigert om zich beschikbaar te stellen voor een ondervraging of als hij zich onttrekt, kan die beoordeling niet plaatsvinden.

68. Derhalve ben ik van mening dat artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder b), van de opvangrichtlijn een geschikte maatregel vormt om de algemene doelstelling van het GEAS te bereiken, die erin bestaat gemeenschappelijke criteria toe te passen voor de identificatie van de personen die daadwerkelijk behoefte hebben aan internationale bescherming en hen te onderscheiden van verzoekers die niet voor dergelijke bescherming in aanmerking komen.

69. Het Hof heeft benadrukt dat gezien het belang van het in artikel 6 van het Handvest neergelegde recht op vrijheid en de ernst van de inmenging in dat recht die een dergelijke bewaringsmaatregel vormt, beperkingen op de uitoefening van het recht binnen de grenzen van het strikt noodzakelijke moeten blijven.<sup>62</sup>

70. Beide litigieuze bepalingen zijn onderworpen aan een reeks van voorwaarden die tot doel hebben om het gebruik van een dergelijke maatregel strikt te omkaderen.<sup>63</sup>

71. De punten a) en b) van artikel 8, lid 3, eerste alinea, vormen beide opzichzelfstaande gronden voor bewaring. Ik zal elke maatregel daarom apart aan een onderzoek onderwerpen om te zien of deze voldoet aan de noodzakelijkheidstest.

72. Gelet op het feit dat asielzoekers op de vlucht zijn voor vervolging, mag worden verwacht dat vele met valse of onvolledige documenten zullen reizen. Impliciet volgt uit de formulering van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), van de opvangrichtlijn, gelezen in samenhang met artikel 8, leden 1 en 2, dat de bewaring van een verzoeker om die reden alleen mag plaatsvinden wanneer hij zijn identiteit of nationaliteit niet opgeeft of als de bevoegde autoriteiten geen genoegen nemen met zijn relaas. Niet

<sup>59</sup> Artikel 4 van de erkenningsrichtlijn.

<sup>60</sup> Artikel 10, lid 2, en artikel 3, onder a), van de procedurerichtlijn.

<sup>61</sup> Zie bijvoorbeeld arrest van 2 december 2014, A. e.a., C-148/13–C-150/13, EU:C:2014:2406, punten 55 e.v.

<sup>62</sup> Arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

<sup>63</sup> Zie naar analogie [met betrekking tot artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder e)] arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 57.

iedere verzoeker mag in bewaring worden gehouden om zijn identiteit of nationaliteit na te gaan. Daarenboven moet bij de toepassing van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), rekening worden gehouden met de doelstellingen van de opvangrichtlijn. Hieronder vallen de beginselen van evenredigheid en noodzakelijkheid en de doelstelling dat de tijd die nodig is om de redenen van bewaring te verifiëren, zo kort mogelijk moet zijn.<sup>64</sup>

73. Artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder b), beperkt zich uitdrukkelijk tot de gevallen waarin de informatie ter ondersteuning van het verzoek „niet [zou] kunnen worden verkregen als de betrokkene niet in bewaring zou worden gehouden”. De gekozen formulering wijst er dus op dat de wetgever wenste te benadrukken dat lidstaten die grond niet willekeurig kunnen aanvoeren. Die beperking wordt benadrukt door de woorden „met name in geval van risico op onderduiken van de verzoeker”. In die zin bevestigen ook de in de overwegingen 15 en 16 uiteengezette doelstellingen dat van die bepaling alleen gebruik mag worden gemaakt wanneer dit strikt noodzakelijk is.

74. Voorts geven de wettelijke waarborgen van zowel lid 1 als lid 2 van artikel 8 uitdrukking aan aanbeveling Rec(2003)5 van het Comité van ministers van de Raad van Europa en de UNHCR Detention Guidelines, volgens welke bewaring moet worden voorbehouden tot uitzonderlijke gevallen.

75. Ook moet eraan worden herinnerd dat de opvangrichtlijn moet worden gelezen in samenhang met de procedurevereisten die zijn neergelegd in de procedurerichtlijn. Artikel 26 van deze richtlijn verbiedt inbewaringhouding die uitsluitend plaatsvindt omdat de betrokken persoon een verzoeker is. Uit de bredere context van het GEAS blijkt tevens dat de bepalingen inzake bewaring in artikel 8, lid 3, van de opvangrichtlijn zijn bedoeld voor uitzonderingsgevallen, en niet de algemene regel vormen.

76. De wetsgeschiedenis van de opvangrichtlijn bevestigt dat het onderwerp bewaring werd behandeld tegen de achtergrond van de algemene opzet en de doelstelling van het GEAS en dat bewaring alleen is toegestaan indien zij met grondrechten verenigbaar, nodig en evenredig is.<sup>65</sup>

77. Ten slotte komt het mij voor dat in de litigieuze bepalingen een juist evenwicht is gevonden tussen het individuele belang en het algemene belang om te zorgen voor een goed functionerend GEAS, dat internationale bescherming verleent aan die derdelanders die voldoen aan de criteria, waarbij verzoeken die niet aan de criteria voldoen, worden afgewezen, en dat de lidstaten erin in staat worden gesteld om hun beperkte middelen in te zetten om hun internationale verplichtingen na te komen, waaronder de vereisten van Unierecht, die zich hebben ontwikkeld in het licht van de beginselen die zijn neergelegd in zowel het Verdrag van Genève als het EVRM.<sup>66</sup>

### **Geldigheid in het licht van artikel 52, lid 3, Handvest**

78. Zoals ik hierboven heb aangegeven, komt artikel 6 van het Handvest overeen met artikel 5, lid 1, EVRM.<sup>67</sup> Overeenkomstig artikel 52, lid 3, van het Handvest zijn de inhoud en de reikwijdte van het recht op vrijheid en veiligheid van een persoon gewaarborgd door artikel 6 van het Handvest en derhalve dezelfde als die welke zijn neergelegd in het EVRM.<sup>68</sup> Het Hof moet daarom rekening houden met artikel 5 EVRM, zoals uitgelegd door het EHRM, wanneer het de geldigheid van de litigieuze bepalingen onderzoekt in het licht van artikel 6 van het Handvest.

<sup>64</sup> Zie respectievelijk overweging 15 en 16 van de opvangrichtlijn.

<sup>65</sup> Zie het voorstel van de Commissie voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten, COM(2008) 815 definitief, blz. 6 en 8; zie tevens overweging 35 van de opvangrichtlijn.

<sup>66</sup> Zie naar analogie arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 68.

<sup>67</sup> zie punt 5 hierboven.

<sup>68</sup> Zie de punten 49 en 50 hierboven.

79. Artikel 5 EVRM ligt aan de basis van een hele reeks uitspraken van het EHRM. Het recht op vrijheid en veiligheid dat door die bepaling wordt gewaarborgd, is niet absoluut. Het is onderworpen aan een uitgebreide lijst van redenen op grond waarvan het is toegestaan personen hun vrijheid te ontnemen.<sup>69</sup> Artikel 5, lid 1, onder f), is omschreven als de reden op grond waarvan staten „een vreemdeling” (of een derdelander) mogen detineren bij de uitoefening van taken betreffende immigratie of asiel. Die specifieke reden bestaat uit twee onderdelen. Ten eerste kan detentie zijn toegestaan om een onrechtmatige binnenkomst in een land te voorkomen. Ten tweede mag een derdelander worden gedetineerd met het oog op uitwijzing of uitlevering.

80. Gelet op de feiten die uiteen zijn gezet in de verwijzingsbeslissing, lijkt het mij nodig om de geldigheid van de litigieuze bepalingen te onderzoeken met betrekking tot het eerste onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f), alleen.

81. Het EHRM heeft dat onderdeel voor het eerst uitgelegd in de zaak Saadi tegen Verenigd Koninkrijk.<sup>70</sup> Het riep in herinnering dat „staten, onder voorbehoud van hun verplichtingen krachtens het Verdrag ,een niet te ontkennen soeverein recht genieten om de toegang van vreemdelingen tot hun grondgebied en hun verblijf daarbinnen te controleren’ [...] Het is een noodzakelijke aanvulling op dit recht dat het staten wordt toegestaan om kandidaat-immigranten die, door middel van asiel of niet, toegang tot het grondgebied hebben gevraagd, te detineren. Het is duidelijk [...] dat de detentie van potentiële immigranten, met inbegrip van asielzoekers, verenigbaar kan zijn met artikel 5, lid 1, onder f), [EVRM].”<sup>71</sup>

82. Het EHRM stelde verder dat „totdat een staat toegang tot een land heeft ,geautoriseerd’, iedere toegang ,ongeautoriseerd’ is en het doel van de detentie van een persoon die toegang wenst te verkrijgen en autorisatie behoeft, maar daar nog niet over beschikt – zonder de bewoordingen van de tekst geweld aan te doen –, erin kan bestaan te ,voorkomen dat hij ongeautoriseerd het grondgebied binnenkomt’. [De Grote Kamer] aanvaardt niet dat zodra een asielzoeker zichzelf heeft aangegeven bij de immigratiedienst, hij ,geautoriseerd’ toegang probeert te verkrijgen, en detentie bijgevolg niet kan worden gerechtvaardigd op grond van het eerste onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f). Een uitlegging van het eerste onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f), in die zin dat detentie alleen is toegestaan van een persoon van wie is aangetoond dat hij toegangsbeperkingen probeert te omzeilen, zou een te strikte uitlegging vormen van de bepaling en van de bevoegdheid van de staat om zijn niet te ontkennen controlerecht, waarnaar hierboven is verwezen, uit te oefenen.”<sup>72</sup> Het EHRM was van oordeel dat een dergelijke uitlegging niet zou stroken met conclusie nr. 44 van het Uitvoerend Comité voor het Programma van de Hoge Commissaris van de Verenigde Naties voor Vluchtelingen, de richtsnoeren van de UNHCR en aanbeveling Rec(2003)5 van het Comité van ministers van de Raad van Europa.<sup>73</sup> In die documenten wordt aanvaard dat asielzoekers onder bepaalde omstandigheden mogen worden gedetineerd, ter uitvoering van identiteitscontroles of ter vaststelling van de elementen waarop het verzoek om internationale bescherming is gebaseerd.

83. Hieruit volgt dat het eerste onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f), kan worden toegepast als uitzondering op de algemene regel die vrijheid waarborgt in gevallen die betrekking hebben op asielzoekers tegen wie geen bevel tot verwijdering van het grondgebied van de Europese Unie is uitgevaardigd. In beginsel is het niet onverenigbaar met die bepaling, en derhalve met artikel 6 van het Handvest, om een asielzoeker in detentie te plaatsen op het moment dat hij het grondgebied van de Unie probeert binnen te komen, om zijn identiteit vast te stellen of na te gaan [artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), van de opvangrichtlijn]. Evenmin is het onverenigbaar met die bepaling om een

<sup>69</sup> Zie Nabil, § 26.

<sup>70</sup> EHRM, 29 januari 2008, Saadi tegen Verenigd Koninkrijk, CE:ECHR:2008:0129JUD001322903 (hierna: „Saadi”).

<sup>71</sup> Saadi, § 64.

<sup>72</sup> Saadi, § 65.

<sup>73</sup> Saadi, §§ 34, 35 en 37.

verzoeker in bewaring te houden om de gegevens te verkrijgen die ten grondslag liggen aan zijn verzoek en die niet zouden kunnen worden verkregen als de betrokkene niet in bewaring zou worden gehouden, met name in geval van risico op onderduiken van de verzoeker [artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder b), van de opvangrichtlijn].

84. Met betrekking tot de mogelijkheid dat een verzoeker zou kunnen onderduiken, komt het mij voor dat niet moet worden aangetoond dat detentie noodzakelijk is om de vlucht van de persoon te voorkomen.<sup>74</sup> Vereist is dat hiertoe wordt overgegaan om te garanderen dat de bevoegde autoriteiten in staat zijn om zich van hun taken te kwijten op grond van artikel 4 van de erkenningsrichtlijn en artikel 10 van de procedurerichtlijn teneinde het verzoek om internationale bescherming te beoordelen, en dat er een mogelijk risico bestaat dat de verzoeker anders kan onderduiken.

85. Het EHRM heeft echter meermaals geoordeeld dat elke vrijheidsontneming niet alleen onder een van de in artikel 5, lid 1, onder a) tot en met f), genoemde uitzonderingen moet vallen, maar ook „rechtmatig” moet zijn. In dat verband „verwijst het [EVRM] in wezen naar het nationale recht en schrijft het voor dat de materiële en formele regels van het nationale recht in acht moeten worden genomen.”<sup>75</sup>

86. Detentie op grond van artikel 5, lid 1, onder f), kan niet verenigbaar zijn met het EVRM wanneer het om willekeurige detentie gaat.<sup>76</sup> Er bestaat geen algemene omschrijving van welke gedragingen van de nationale instanties als willekeurig kunnen worden beschouwd. Een kernbegrip dat bij het onderzoek per geval wordt toegepast, betreft de vraag of bij de detentie, ondanks dat deze in overeenstemming is met de letter van de nationale wet, sprake is van enige kwade trouw of misleiding door de instanties.<sup>77</sup> Indien een asielzoeker in bewaring wordt gehouden moet zijn bewaring „nauw verband houden met de doelstelling om ongeautoriseerde toegang van hem tot het land te voorkomen”. Het EHRM heeft tevens geoordeeld dat de plaats en de omstandigheden van de detentie passend dienen te zijn, waarbij in gedachten moet worden gehouden dat „de maatregel niet van toepassing is op diegenen die strafbare feiten hebben gepleegd, maar op vreemdelingen die, veelal uit vrees voor hun leven, hun eigen land zijn ontvlucht”. De detentie mag dus niet langer duren dan redelijkerwijze is vereist voor de nagestreefde doelstelling.<sup>78</sup>

87. Uit mijn onderzoek van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn in samenhang met artikel 52, lid 1, van het Handvest volgt dat het inzetten van detentie – in een geschikt geval, en onder de omstandigheden die in die bepalingen zijn aangegeven, naar mijn mening een evenredige beperking van het recht op vrijheid vormt. Die beoordeling geldt evenzeer voor de toepassing van artikel 52, lid 3.<sup>79</sup>

88. Ik zou hieraan willen toevoegen dat de beperkingen die uiteen zijn gezet in artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn ook moeten worden gelezen in het licht van artikel 9 van die richtlijn, dat de in artikel 5, leden 2 tot en met 5, EVRM vastgestelde waarborgen voor verzoekers weerspiegelt. Hieronder vallen de verplichting om onverwijld op de hoogte te worden gebracht van de redenen van de arrestatie, de verplichting om bij arrestatie of detentie onverwijld voor een rechter te worden geleid, het recht voorziening te vragen bij een rechter opdat deze beslist over de rechtmatigheid van de detentie en het recht op schadeloosstelling bij een onrechtmatige arrestatie of detentie. Overeenkomstige waarborgen worden gegeven in artikel 9 van de

<sup>74</sup> Zie naar analogie EHRM, 15 november 1996, Chahal tegen Verenigd Koninkrijk, CE:ECHR:1996:1115JUD002241493, § 112.

<sup>75</sup> Saadi, § 67.

<sup>76</sup> Saadi, § 67.

<sup>77</sup> Saadi, §§ 69-73.

<sup>78</sup> Saadi, § 74.

<sup>79</sup> Zie de punten 57-77 hierboven.

opvangrichtlijn, in het bijzonder in de leden 1 tot en met 5. Zoals ik heb gezegd in mijn standpuntbepaling in de zaak N. laat die richtlijn, hoewel deze geen equivalent van artikel 5, lid 5, EVRM bevat, niettemin „de lidstaten de nodige marge om zich te voegen naar het vereiste om in een recht op schadeloosstelling te voorzien”.<sup>80</sup>

89. Bijgevolg garanderen de beperkingen van het recht op vrijheid zoals uiteengezet in artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van de opvangrichtlijn, gelezen in samenhang met de waarborgen voor verzoekers in detentie, dat het recht op vrijheid, dat is omschreven als „van het grootste belang in een „democratische samenleving””<sup>81</sup> van toepassing is in overeenstemming met zowel de strekking als de geest van artikel 5 EVRM.

90. Ten slotte zou ik willen opmerken dat de verwijzende rechter zijn vraag formuleert onder verwijzing naar het arrest van het EHRM in de zaak Nabil. In die zaak was tegen de asielzoekers zowel een bevel tot verwijdering uit Hongarije afgevaardigd als een verbod op binnenkomst. De twee maatregelen waren uitgevaardigd voordat zij een asielverzoek hadden ingediend. De zaken van de verzoekers werden onderzocht, om vast te stellen of het inzetten van detentie verenigbaar was met het recht op vrijheid, op grond van het tweede onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f) – detentie met betrekking tot een persoon tegen wie een maatregel wordt genomen met het oog op diens uitwijzing of uitlevering.<sup>82</sup>

91. Aangezien K.’s asielaanvraag in behandeling blijft en omdat de verwijzingsbeslissing geen informatie bevat waaruit kan worden opgemaakt dat er tegen hem een maatregel is genomen op grond van de terugkeerrichtlijn, wijst niets erop dat hij momenteel blootstaat aan „uitwijzing of uitlevering”. Hij bevindt zich derhalve in een heel andere positie dan de verzoekers in de zaak Nabil. Nu dat zo is, en gelet op het feitenrelaas van de verwijzende rechter, kunnen zijn omstandigheden niet binnen het tweede onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f), EVRM vallen. Dienovereenkomstig heeft de uitlegging van die bepaling door het EHRM in de zaak Nabil geen invloed op de beoordeling van de geldigheid van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a), in deze zaak.

92. Voor de goede orde zou ik willen toevoegen dat, gelet op het oordeel van het Hof in de zaak N. dat uit de zaak Nabil niet noodzakelijkerwijs volgt dat een hangende asielzaak betekent dat bij de bewaring van een persoon die een asielverzoek heeft ingediend, niet langer sprake is van bewaring „met het oog op uitwijzing”, de positie in ieder geval genuanceerder ligt dan de verwijzende rechter suggereert.<sup>83</sup>

## Conclusie

93. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging het volgende te verklaren:

„Bij onderzoek van de vraag die de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Haarlem (Nederland), aan het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft voorgelegd, is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid kunnen aantasten van artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder a) en b), van richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming in het licht van artikel 6 en artikel 52, leden 1 en 3, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.”

<sup>80</sup> Zie mijn standpuntbepaling in de zaak N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:85, punt 136.

<sup>81</sup> Zie EHRM, 29 maart 2010, Medvedyev e.a. tegen Frankrijk, CE:ECHR:2010:0329JUD000339403, § 76.

<sup>82</sup> Nabil, §§ 28 en 38 e.v.

<sup>83</sup> Al wat nodig is, is dat maatregelen moeten worden genomen met het oog op uitwijzing of uitlevering (zie arrest van 15 februari 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punten 79 en 80). Dat standpunt wordt bevestigd door de rechtspraak van het EHRM (zie bijvoorbeeld EHRM, 23 oktober 2008, Soldatenko tegen Oekraïne, CE:ECHR:2008:1023JUD000244007, § 109). Dat Hof heeft ook geoordeeld dat detentie gerechtvaardigd kan zijn krachtens het tweede onderdeel van artikel 5, lid 1, onder f), EVRM, zelfs als er geen formeel verzoek of bevel tot uitlevering is ingediend, respectievelijk gegeven, zie besluit van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens van 9 december 1980, X tegen Zwitserland, CE:ECHR:1980:1209DEC000901280.