



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. WATHELET
van 25 juni 2014¹

Zaak C-166/13

Sophie Mukarubega
tegen
Préfet de police,
Préfet de la Seine-Saint-Denis

[verzoek van het tribunal administratif de Melun (Frankrijk) om een prejudiciële beslissing]

„Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht — Richtlijn 2008/115/EG — Terugkeer van illegaal verblijvende derdelanders — Procedure tot vaststelling van een terugkeerbesluit — Beginsel van eerbiediging van de rechten van verdediging — Weigering van de overheid om aan een illegaal verblijvende derdelander een verblijfsvergunning asiel te verlenen, met oplegging van de verplichting om het grondgebied te verlaten — Recht om voorafgaand aan de vaststelling van het terugkeerbesluit te worden gehoord — Onderduikrisico — Gevolgen van de door het nationale recht geboden mogelijkheid om beroep met schorsende werking in te stellen, dat de vreemdeling gelegenheid geeft om achteraf te worden gehoord”

I – Inleiding

1. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing, op 3 april 2013 ter griffie van het Hof neergelegd door het tribunal administratif de Melun (Frankrijk), betreft de aard en de strekking van het in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”) verankerde recht om te worden gehoord vóór de vaststelling van een terugkeerbesluit overeenkomstig 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 verblijven² (hierna: „richtlijn 2008/115” of „richtlijn”).

2. Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen S. Mukarubega enerzijds en de préfet de police en de préfet de la Seine-Saint-Denis anderzijds. Mukarubega vordert vernietiging van het besluit van 26 oktober 2012 waarbij de préfet de police haar aanvraag voor een verblijfsvergunning heeft afgewezen en haar heeft gelast het grondgebied te verlaten, alsmede van de besluiten van 5 maart 2013 waarbij de préfet de la Seine-Saint-Denis haar heeft gelast het Franse grondgebied te verlaten, heeft geweigerd haar een termijn voor vrijwillig vertrek te verlenen, het land heeft aangewezen waarnaar zij kon worden uitgezet en haar in vreemdelingenbewaring heeft geplaatst.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 348, blz. 98.

3. In deze conclusie zal de juiste balans moeten worden gevonden tussen het recht om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, en de noodzaak om te voorkomen dat de terugkeerprocedure nodeloos of doelbewust wordt gerekt en daarmee de bestrijding van illegale immigratie wordt ondermijnd.

II – Toepasselijke bepalingen

A – Richtlijn 2008/115

4. Artikel 3 van richtlijn 2008/115 („Definities”) bepaalt:

„Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

4. „terugkeerbesluit’: 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;

[...]”

5. Artikel 5 van de richtlijn („Non-refoulement, belang van het kind, familie- en gezinsleven en gezondheidstoestand”) luidt:

„Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

- a) het belang van het kind;
- b) het familie- en gezinsleven;
- c) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land,

en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement.”

6. Artikel 6 van de richtlijn („Terugkeerbesluit”) bepaalt:

„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.

[...]

4. De lidstaten kunnen te allen tijde in schrijnende gevallen, om humanitaire of om andere redenen beslissen een onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft een zelfstandige verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf te geven. In dat geval wordt geen terugkeerbesluit uitgevaardigd. Indien al een terugkeerbesluit is uitgevaardigd, wordt het ingetrokken of opgeschort voor de duur van de geldigheid van de verblijfsvergunning of andere vorm van toestemming tot legaal verblijf.

[...]

6. Deze richtlijn belet niet dat in de lidstaten het besluit inzake de beëindiging van het legaal verblijf tezamen met een terugkeerbesluit en/of een verwijderingsbesluit en/of een inreisverbod [...] met één administratieve of rechterlijke besluit of handeling kan worden genomen [...].”

B – *Frans recht*

7. L.313-11 van de code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile (Frans wetboek betreffende de binnenkomst en het verblijf van vreemdelingen en betreffende het asielrecht; hierna: „Ceseda”) bepaalt:

„Tenzij de aanwezigheid van de betrokkene een bedreiging voor de openbare orde vormt, wordt de tijdelijke verblijfskaart met de vermelding ‚privé- en gezinsleven’ van rechtswege verstrekt aan:

[...]

7° De niet in polygamie levende vreemdeling die niet valt onder de hiervoor genoemde categorieën dan wel onder die welke recht geven op gezinshereniging, en wiens gezins- en persoonlijke banden in Frankrijk – met name gelet op hun intensiteit, hun duur en hun stabiliteit, de leefomstandigheden van de betrokkene, zijn integratie in de Franse samenleving en de aard van zijn banden met de in het land van herkomst achtergebleven familie – van dien aard zijn, dat de weigering om hem toestemming tot verblijf te verlenen, gelet op de daartoe aangevoerde gronden, een onevenredige aantasting van zijn recht op eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven zou vormen, zonder dat aan de in L.311-7 bepaalde voorwaarde behoeft te worden voldaan. De integratie van de vreemdeling in de Franse samenleving wordt met name beoordeeld aan de hand van zijn bekendheid met de waarden van de Republiek;

[...]

11° De vreemdeling die zijn gewone verblijfplaats in Frankrijk heeft en die wegens zijn gezondheidstoestand medische hulp behoeft, waarvan het achterwege blijven voor hem uitzonderlijk ernstige consequenties zou kunnen hebben, op voorwaarde dat hem in zijn land van herkomst geen passende medische behandeling kan worden gegeven, behoudens uitzonderlijke humanitaire omstandigheden, vastgesteld door het bestuursorgaan na advies van de directeur-generaal van de regionale gezondheidsdienst, zonder dat aan de in L.311-7 bepaalde voorwaarde behoeft te worden voldaan. Het besluit om de verblijfskaart af te geven, wordt door het bestuursorgaan genomen na advies van de door de genoemde directeur-generaal aangewezen arts van de regionale gezondheidsdienst van de regio waar de betrokkene verblijft, dan wel, in Parijs, van de arts die aan het hoofd staat van de medische dienst van de politieprefectuur. De betrokken arts kan de aanvrager oproepen voor een medisch consult bij een regionale medische commissie, waarvan de samenstelling wordt bepaald bij decreet van de Conseil d’État.”

8. Artikel L.313-14 Ceseda luidt als volgt:

„Tenzij de aanwezigheid van de betrokkene een bedreiging voor de openbare orde vormt, kan de in artikel L.313-11 [...] genoemde tijdelijke verblijfskaart op grond van humanitaire overwegingen of wegens de door de betrokkene aangevoerde bijzondere omstandigheden worden afgegeven aan de niet in polygamie levende vreemdeling, zonder dat de voorwaarde van artikel L.311-7 hem kan worden tegengeworpen.

[...]”

9. Artikel L.511-1 Ceseda bepaalt:

„I. Het bestuursorgaan kan een vreemdeling die geen onderdaan is van een lidstaat van de Europese Unie, van een andere staat die partij is bij de overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte [van 2 mei 1992 (PB 1994, L 1, blz. 3)] of van de Zwitserse Bondsstaat, en die geen familielid van een dergelijke onderdaan is [...], gelasten het Franse grondgebied te verlaten wanneer hij zich in een van de volgende situaties bevindt:

[...]

3° Aan de vreemdeling is de afgifte of de verlenging van een verblijfstitel geweigerd of de hem verstrekte verblijfstitel is ingetrokken [...]”.

10. Artikel L.742-7 Ceseda bepaalt:

„De vreemdeling wiens verzoek om erkenning als vluchteling of om subsidiaire bescherming definitief is afgewezen en aan wie niet op een andere grond toestemming tot verblijf op het grondgebied kan worden verleend, dient het Franse grondgebied te verlaten op straffe van een verwijderingsmaatregel als bedoeld in titel I van boek V en, in voorkomend geval, van de in hoofdstuk I van titel II van boek VI bepaalde sancties.”

III – Hoofddeding en prejudiciële vragen

11. Mukarubega, van Rwandese nationaliteit en geboren op 12 maart 1986, is Frankrijk op 10 september 2009 binnengekomen op vertoon van haar paspoort met visum.

12. Op 4 december 2009 heeft zij bij de préfet de police een verblijfsvergunning asiel aangevraagd. Gedurende de asielprocedure was zij in het bezit van een machtiging tot voorlopig verblijf in Frankrijk.

13. Bij beschikking van 21 maart 2011 heeft de directeur van het Office français de protection des réfugiés et apatrides (Frans bureau voor de bescherming van vluchtelingen en staatlozen; hierna: „OFPRA”) geweigerd om aan Mukarubega de vluchtelingenstatus toe te kennen. Deze beschikking is bevestigd bij een uitspraak van de Cour nationale du droit d’asile (Frans nationaal hof voor asielrecht; hierna: „CND”) van 30 augustus 2012, die op 10 september 2012 aan Mukarubega is betekend.

14. Bij besluit van 26 oktober 2012 heeft de préfet de police geweigerd Mukarubega een verblijfsvergunning asiel te verlenen en haar tegelijkertijd gelast het Franse grondgebied te verlaten (hierna: „eerste terugkeerbesluit”). Hij heeft Rwanda aangewezen als het land waarnaar Mukarubega moest terugkeren en haar een termijn voor vrijwillig vertrek van 30 dagen gegund.

15. Ondanks dat terugkeerbesluit is Mukarubega illegaal in Frankrijk gebleven tot begin maart 2013, toen zij heeft geprobeerd op een vals Belgisch paspoort naar Canada te gaan. Zij is toen door de Franse politie opgepakt en op 4 maart 2013 in verzekering gesteld wegens documentfraude.

16. Tijdens die inverzekeringstelling is Mukarubega gehoord over haar gezins- en persoonlijke situatie, haar achtergrond, haar verblijfsaanvraag en haar eventuele terugkeer naar Rwanda.

17. Bij besluit van 5 maart 2013 heeft de préfet de la Seine-Saint-Denis Mukarubega gelast Frankrijk te verlaten, geweigerd haar een termijn voor vrijwillig vertrek toe te kennen en Rwanda aangewezen als het land waarnaar zij moest terugkeren (hierna: „tweede terugkeerbesluit”). Bij een besluit van diezelfde dag heeft hij haar bovendien in vreemdelingenbewaring geplaatst.

18. Op 6 maart 2013 heeft Mukarubega bij het tribunal administratif de Paris vernietiging van het eerste terugkeerbesluit gevorderd. Tegelijkertijd heeft zij bij het tribunal administratif de Melun beroep ingesteld tegen het tweede terugkeerbesluit. Bij beschikking van 7 maart 2013 heeft het tribunal administratif de Paris Mukarubega's verzoekschrift doorgestuurd naar het tribunal administratif de Melun.

19. Op 8 maart 2013 heeft de door de president van het tribunal administratif de Melun aangewezen rechter het besluit waarbij Mukarubega in vreemdelingenbewaring was geplaatst, vernietigd omdat dit besluit haar eerder dan het tweede terugkeerbesluit was betekend en daarmee een rechtsgrondslag ontbeerde.

20. Mukarubega voert voor het tribunal administratif de Melun als middel aan dat haar recht om in elke procedure te worden gehoord is geschonden, aangezien haar voorafgaand aan de vaststelling van het eerste terugkeerbesluit, dat tegelijk met de aan haar meegedeelde afwijzing van haar verblijfsaanvraag is uitgevaardigd, niet de gelegenheid is geboden om zich specifiek over haar persoonlijke situatie uit te laten. Hetzelfde beginsel is in haar ogen ook geschonden met het tweede terugkeerbesluit, te weten dat van de préfet de la Seine-Saint-Denis van 5 maart 2013.

21. De verwijzende rechter merkt op dat volgens artikel L.511-1 Ceseda de vreemdeling die een verblijfsvergunning heeft aangevraagd, tegelijk met de afwijzing van zijn aanvraag kan worden verplicht het Franse grondgebied te verlaten. Volgens de verwijzende rechter kan de vreemdeling tegenover de overheid, die niet gehouden is om jegens hem een verwijderingsmaatregel te nemen, alle op zijn persoonlijke situatie betrekking hebbende gegevens aanvoeren.

22. De verwijzende rechter wijst er echter op dat een verblijfsaanvraag, zoals in het onderhavige geval is gebeurd, zonder voorafgaande kennisgeving aan de betrokkene en lange tijd na de indiening ervan kan worden afgewezen, zodat de persoonlijke situatie van de vreemdeling inmiddels kan zijn gewijzigd.

23. Volgens de verwijzende rechter hangt het antwoord op het door Mukarubega aangevoerde middel af van de vraag of het recht om in elke procedure te worden gehoord aldus moet worden uitgelegd, dat het voor de overheid – wanneer zij voornemens is jegens een illegaal verblijvende vreemdeling een terugkeerbesluit uit te vaardigen – de verplichting meebrengt om de betrokkene in de gelegenheid te stellen zijn opmerkingen te maken, ongeacht of dat terugkeerbesluit al dan niet volgt op de afwijzing van een verblijfsaanvraag, en met name indien er een onderduikrisico is. De verwijzende rechter wijst erop dat een illegaal verblijvende vreemdeling die is gelast het Franse grondgebied te verlaten, bij de bestuursrechter een beroep wegens bevoegdheidsoverschrijding kan instellen met als doel de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel op te schorten. Zijns inziens hangt het antwoord op het aangevoerde middel dus tevens af van de vraag of op grond van de schorsende werking van de bij de bestuursrechter aanhangig gemaakte contentieuze procedure mag worden afgeweken van de regel dat een illegaal verblijvende vreemdeling de mogelijkheid moet worden geboden om vooraf zijn zienswijze kenbaar te maken ten aanzien van de voor hem nadelige verwijderingsmaatregel die hem boven het hoofd hangt.

24. In deze omstandigheden heeft het tribunal administratif de Melun besloten om met het oog op de oplossing van het bij hem aanhangige geding de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Moet het recht om in elke procedure te worden gehoord, dat deel uitmaakt van het fundamentele beginsel van eerbiediging van de rechten van verdediging en bovendien is verankerd in artikel 41 van het [Handvest], aldus worden uitgelegd dat het voor de overheid, wanneer zij voornemens is jegens een illegaal verblijvende vreemdeling een terugkeerbesluit uit te

vaardigen, de verplichting meebrengt om de betrokkene in de gelegenheid te stellen zijn opmerkingen te maken, ongeacht of dat terugkeerbesluit al dan niet volgt op de afwijzing van een verblijfsaanvraag, en met name indien er een onderduikrisico is?

- 2) Mag op grond van de schorsende werking van de contentieuze procedure bij de bestuursrechter worden afgeweken van de regel dat een illegaal verblijvende vreemdeling de mogelijkheid moet worden geboden om vooraf zijn zienswijze kenbaar te maken ten aanzien van de voor hem nadelige verwijderingsmaatregel die hem boven het hoofd hangt?”

IV – Procesverloop voor het Hof

25. Er zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door Mukarubega, de Franse, de Griekse en de Nederlandse regering en de Europese Commissie. Ter terechtzitting van 8 mei 2014 zijn door Mukarubega, de Franse regering en de Commissie opmerkingen gemaakt.

V – Analyse

A – Argumenten

26. Mukarubega is van mening dat het Hof artikel 41 van het Handvest moet toepassen op terugkeerbesluiten, aangezien volgens het arrest Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, punten 19-21) de door het Handvest gewaarborgde grondrechten moeten worden geëerbiedigd wanneer een nationale regeling binnen het toepassingsgebied van het Unierecht valt. Volgens Mukarubega brengen de prefecturale autoriteiten het Unierecht „ten uitvoer” als zij jegens illegaal verblijvende vreemdelingen terugkeerbesluiten uitvaardigen.

27. Volgens Mukarubega betekent het recht om te worden gehoord allereerst dat de betrokkene vooraf op duidelijke en relevante wijze over de voorgenomen maatregelen moet worden geïnformeerd, opdat hij niet volledig door het overheidsbesluit wordt verrast. Naast die informatieplicht brengt dat recht ook de verplichting mee voor de overheid om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit bij de vreemdeling navraag te doen naar alle relevante gegevens betreffende diens situatie.

28. In dit verband merkt Mukarubega op dat het eerste terugkeerbesluit is genomen op basis van de enkele vaststelling dat haar asielaanvraag – meer dan 33 maanden na de indiening ervan – door de CNDA was afgewezen, zonder dat op dat moment haar persoonlijke situatie, die inmiddels was gewijzigd, is onderzocht.

29. Volgens Mukarubega is haar verblijfsaanvraag uitsluitend op basis van de gegevens in het op die aanvraag betrekking hebbende dossier afgewezen. Het terugkeerbesluit daarentegen berust niet op dat dossier, maar kan door de préfet de police slechts zijn genomen op basis van gegevens die niet door de overheid waren opgevraagd dan wel door de vreemdeling spontaan waren meegedeeld. Mukarubega is dus van mening dat het terugkeerbesluit niet de logische, noodzakelijke en uitsluitende consequentie van de afwijzing van haar verblijfsaanvraag is.

30. Zij merkt in dit verband op dat hoewel in artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 de regel is geformuleerd dat „de lidstaten een terugkeerbesluit uit[vaardigen] tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft”, deze regel geldt „[o]nverminderd de in de leden 2 tot en met 5 vermelde uitzonderingen”. Deze uitzonderingen laten de lidstaten in haar ogen een zeer ruime beoordelingsmarge met betrekking tot de opportuniteit van het terugkeerbesluit.

31. Mukarubega merkt verder op dat het tweede terugkeerbesluit is vastgesteld nadat zij gedurende 50 minuten door de politie was ondervraagd over, met name, haar „reisweg”, de documentfraude waaraan zij zich schuldig zou hebben gemaakt en, meer in het algemeen, haar administratieve situatie. Tijdens haar inverzekeringstelling is haar nooit te kennen gegeven dat zij opnieuw een terugkeerbesluit zou kunnen krijgen, laat staan dat haar is verzocht daarover haar opmerkingen te maken.

32. Mukarubega besluit haar betoog met de opmerking dat het recht om te worden gehoord wel degelijk ook in acht moet worden genomen als er een risico op onderduiken bestaat. Van dit beginsel mag in haar ogen slechts worden afgeweken indien er sprake is van een uitzonderlijk risico waardoor de interne veiligheid of een fundamenteel belang van de staat wordt bedreigd. De schorsende werking van de bij de bestuursrechter aanhangig gemaakte contentieuze procedure mag volgens Mukarubega geen reden zijn om een illegaal verblijvende vreemdeling het recht te ontzeggen vooraf zijn zienswijze kenbaar te maken ten aanzien van de verwijderingsmaatregel die hem boven het hoofd hangt.

33. Volgens de Franse regering blijkt uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest dat deze bepaling niet tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie gericht is.³ Zij voegt hieraan echter toe dat volgens vaste rechtspraak het recht om te worden gehoord een algemeen beginsel van het Unierecht is, dat niet alleen onder het in artikel 41 van het Handvest neergelegde recht op behoorlijk bestuur valt, maar ook onder de in de artikelen 47 en 48 van het Handvest gewaarborgde rechten van verdediging en het recht op een eerlijk proces. Dit recht moet dus niet enkel door de instellingen van de Unie – krachtens artikel 41 van het Handvest – worden geëerbiedigd, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor.⁴

34. De Franse regering is van mening dat volgens richtlijn 2008/115 een terugkeerbesluit het rechtstreekse en automatische gevolg is van de constatering dat de betrokken persoon geen rechtmatig verblijf heeft. Wanneer eenmaal is vastgesteld dat het verblijf illegaal is, zijn de lidstaten namelijk verplicht om een terugkeerbesluit uit te vaardigen. Artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 verplicht de lidstaten om een terugkeerbesluit uit te vaardigen jegens de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft, behalve in de in de leden 2 tot en met 5 van dit artikel genoemde specifieke gevallen. De Franse regering leidt hieruit af dat wanneer de derdelander reeds is gehoord in het kader van de behandeling van zijn verblijfsaanvraag, het niet nodig is hem opnieuw te horen alvorens een terugkeerbesluit jegens hem uit te vaardigen.

35. De Franse regering voegt hieraan toe dat, gelet op het aantal verblijfsaanvragen dat elk jaar door de overheid wordt behandeld, de last waarmee de overheid zou worden opgezadeld als de betrokken vreemdeling voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit opnieuw moest worden gehoord, juist een gedegen voorbereiding van dat besluit zou bemoeilijken zonder tot een aanzienlijke verbetering van de bescherming van de vreemdeling te leiden. Bovendien zou een dergelijke verplichting de terugkeerprocedure zelf ondermijnen, omdat het dan voor de lidstaten onmogelijk zou zijn om het onderduiken van een illegaal verblijvende vreemdeling tegen te gaan.

36. De Franse regering merkt op dat in het hoofdgeding Mukarubega, wier asielaanvraag definitief was afgewezen, heel goed wist dat haar verblijf op het Franse grondgebied onrechtmatig was en dat zij het risico liep te worden uitgezet. Uit het verslag van het tijdens haar inverzekeringstelling afgenomen gehoor blijkt trouwens dat zij zich terdege van dat risico bewust was.

3 — Arrest Cicala (C-482/10, EU:C:2011:868, punt 28).

4 — Arrest M. (C-277/11, EU:C:2012:744, punten 82-86).

37. De Franse regering beklemtoont ook dat een derdelander wiens aanvraag voor een verblijfsvergunning is afgewezen, zich te allen tijde bij de prefectuur kan vervoegen om opnieuw te worden gehoord, zodat hij nieuwe gegevens kan aanvoeren met het oog op de regularisatie van zijn verblijf.

38. Met betrekking tot het tweede terugkeerbesluit merkt de Franse regering op dat Mukarubega in verzekering is gesteld op basis van artikel 62-2 van de code de procédure pénale (Frans wetboek van strafvordering). In dit kader is zij door de politie met name over haar verblijfsrechtelijke positie gehoord. Volgens de Franse regering geniet een in verzekering gestelde vreemdeling bepaalde procedurele waarborgen en heeft hij met name recht op advocaten- en tolkenbijstand.

39. De Franse regering geeft subsidiair in overweging om op de tweede vraag te antwoorden dat richtlijn 2008/115 aldus moet worden uitgelegd, dat het feit dat de derdelander tegen een door hem ontvangen terugkeerbesluit bij een rechterlijke instantie een beroep met schorsende werking kan instellen in het kader waarvan hij alle relevante gegevens betreffende zijn persoonlijke situatie kan aanvoeren, de eventuele vóór de uitvaardiging van dat besluit geconstateerde beperkingen van het recht om te worden gehoord kan compenseren.

40. De Nederlandse regering is van mening dat het beginsel van eerbiediging van de rechten van verdediging, zoals thans vervat in artikel 41 van het Handvest, onder meer het recht van eenieder omvat om te worden gehoord voordat jegens hem een potentieel nadelig besluit wordt genomen. Schending van dit beginsel kan volgens de Nederlandse regering pas worden vastgesteld nadat de gehele procedure in ogenschouw is genomen. Vormgebreken die in de loop van de als één geheel beschouwde procedure worden „gerepareerd” zonder dat zij de betrokkene daadwerkelijk schade hebben berokkend, leveren in beginsel geen schending van het verdedigingsbeginsel op.

41. Naar het oordeel van de Nederlandse regering is met het eerste jegens Mukarubega uitgevaardigde terugkeerbesluit het verdedigingsbeginsel niet geschonden. Dit beginsel dient haars inziens enkel ten aanzien van de bezwarende elementen van een terugkeerbesluit in aanmerking te worden genomen. Noch de vaststelling van illegaal verblijf, die reeds volgt uit het ontbreken van een geldige verblijfstitel, noch de terugkeerverplichting, die voortvloeit uit de omstandigheid dat de vreemdeling niet over een dergelijke titel beschikt, heeft volgens de Nederlandse regering echter een bezwarend karakter. Het feit dat in het terugkeerbesluit de termijn wordt bepaald waarbinnen de vreemdeling het grondgebied van de lidstaat moet verlaten, is volgens de Nederlandse regering daarentegen wél een bezwarend aspect, zodat de betrokkene daarover moet worden gehoord, met name als die termijn korter is dan de maximumtermijn van 30 dagen. De Nederlandse regering is echter van mening dat wanneer de betrokkene de mogelijkheid heeft om bij een bestuursrechter een beroep met schorsende werking in te stellen teneinde het terugkeerbesluit op zijn rechtmatigheid te laten toetsen, het feit dat hij in eerste instantie niet door de overheid is gehoord, voor hem ook geen onevenredig of bezwarend nadeel oplevert. Zij meent bovendien dat een onverkorte toepassing van het verdedigingsbeginsel de doeltreffendheid van richtlijn 2008/115 kan ondermijnen.

42. De Nederlandse regering is tot slot de mening toegedaan dat het tweede terugkeerbesluit niet als een terugkeerbesluit in de zin van richtlijn 2008/115 is aan te merken en dus om die reden niet aan het verdedigingsbeginsel hoeft te worden getoetst. Met het eerste terugkeerbesluit is immers reeds vastgesteld dat Mukarubega illegaal in Frankrijk verbleef en is haar een termijn gesteld om Frankrijk te verlaten. Daarmee heeft de terugkeerprocedure in de zin van de richtlijn 2008/115 een aanvang genomen. Eventuele latere dwangmaatregelen, zoals het tweede terugkeerbesluit, moeten worden gezien als handelingen in het kader van de tenuitvoerlegging van een reeds genomen terugkeerbesluit.

43. Volgens de Griekse regering is het recht om vooraf te worden gehoord, een recht dat niet buitenspel mag worden gezet wegens het bestaan van de mogelijkheid om een administratief beroep of een beroep in rechte in te stellen. De Griekse regering merkt echter op dat in veel gevallen, zoals in de onderhavige zaak, het terugkeerbesluit onlosmakelijk verbonden is met een reeds ingediend verzoek

om internationale bescherming. Zo is het eerste terugkeerbesluit in deze zaak de rechtstreekse consequentie van het feit dat de asielaanvraag zowel in eerste als in tweede aanleg is afgewezen. In deze omstandigheden is het recht om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, in acht genomen, aangezien de betrokkene de mogelijkheid heeft gehad haar zienswijze naar behoren kenbaar te maken in het kader van de behandeling van haar asielaanvraag.

44. Dit ligt volgens de Griekse regering niet anders indien er enige tijd tussen de afwijzing van de asielaanvraag en het terugkeerbesluit zit, aangezien de doorslaggevende elementen van de zaak in een tijdsbestek van twee maanden en tien dagen niet kunnen zijn gewijzigd. De Griekse regering meent ook dat de betrokkene niet ermee kan volstaan in abstracto te stellen dat zijn recht om vooraf te worden gehoord is geschonden: hij moet integendeel specifiek en nauwkeurig het bestaan aantonen van alle doorslaggevende elementen die de overheid niet in aanmerking heeft kunnen nemen en die tot een andere uitkomst hadden kunnen leiden.

45. De Commissie merkt op dat het recht om in elke procedure te worden gehoord, is verankerd in artikel 41 van het Handvest. Hoewel wordt gepreciseerd dat dit artikel slechts van toepassing is op de instellingen en organen van de Unie, heeft het Hof in het arrest M. (EU:C:2012:744) verklaard dat „vaststaat dat deze bepaling van algemene toepassing is, zoals uit de bewoordingen ervan blijkt”.⁵ Met het uitvaardigen van terugkeerbesluiten geven de lidstaten volgens de Commissie uitvoering aan het Unierecht, zodat zij daarbij gebonden zijn aan de uit het Handvest voortvloeiende verplichtingen.⁶

46. De Commissie is van mening dat de bevoegde autoriteiten de betrokkene moeten horen zonder daarbij het doel van richtlijn 2008/115 uit het oog te verliezen, namelijk de invoering van een doeltreffende procedure om te verzekeren dat illegaal verblijvende derdelanders zo snel mogelijk naar hun land van herkomst terugkeren. Het horen van de betrokkene alvorens een terugkeerbesluit aan hem uit te reiken, moet volgens de Commissie de overheid in staat stellen alle gegevens te verzamelen die nodig zijn om met volledige kennis van zaken tot een beslissing te komen en deze beslissing te motiveren, opdat de betrokkene in voorkomend geval zijn beroepsrecht naar behoren zal kunnen uitoefenen. Een en ander betekent volgens de Commissie echter niet dat de „administratieve procedure eindeloos mag worden heropend”.

47. Wat het eerste in de onderhavige zaak uitgevaardigde terugkeerbesluit betreft, is de Commissie van mening dat de naar Frans recht bestaande mogelijkheid om bij een en hetzelfde besluit zowel een verblijfsaanvraag asiel af te wijzen als de vreemdeling te gelasten het grondgebied te verlaten, in overeenstemming is met richtlijn 2008/115. Deze proceseconomische oplossing is gerechtvaardigd omdat de terugkeerverplichting de logische consequentie van de afwijzing van de verblijfsaanvraag is. Voor zover de redenen waarom de betrokkene een verblijfstitel heeft aangevraagd, reeds zijn onderzocht in het kader van de bij zijn asielaanvraag geformuleerde opmerkingen en bij de behandeling van zijn beroep tegen de afwijzing van die aanvraag, kan volgens de Commissie worden aangenomen dat het recht om voorafgaand aan de vaststelling van het terugkeerbesluit te worden gehoord, is geëerbiedigd, temeer omdat in de onderhavige zaak het terugkeerbesluit minder dan twee maanden na de afwijzing van haar asielaanvraag aan de betrokkene lijkt te zijn meegedeeld.

48. Wanneer er veel tijd zit tussen het moment waarop de betrokkene in het kader van de behandeling van zijn dossier is gehoord en het moment waarop het terugkeerbesluit wordt vastgesteld, is het volgens de Commissie aan de nationale rechter om na te gaan of de betrokkene de gelegenheid heeft gehad om alle nieuwe feiten aan te voeren die tijdens de asielprocedure niet in aanmerking konden worden genomen.

5 — Punt 84.

6 — Arrest Åkerberg Fransson (EU:C:2013:105, punt 21).

49. Wat het tweede terugkeerbesluit betreft, is de Commissie de mening toegedaan dat noch het feit dat al eerder een terugkeerbesluit is vastgesteld, noch het bestaan van een risico op onderduiken een reden mag zijn om het horen van de betrokkene achterwege te laten, waarbij zij erop wijst dat de betrokkene in voorkomend geval kan worden gehoord tijdens zijn ophouding voor een onderzoek naar zijn verblijfsrecht.

50. De Commissie is tot slot van mening dat de schorsende werking van de bij de bestuursrechter aanhangig gemaakte contentieuze procedure geen reden mag zijn om het recht van een illegaal verblijvende derdelander om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, niet in acht te nemen.

B – Beoordeling

1. Inleidende opmerkingen

51. Het toepassingsgebied van het Handvest is, wat het optreden van de lidstaten betreft, omschreven in artikel 51, lid 1, daarvan, op grond waarvan de bepalingen van het Handvest gericht zijn tot de lidstaten uitsluitend wanneer zij het Unierecht *ten uitvoer brengen*.

52. Zoals het Hof heeft geoordeeld, bevestigt artikel 51 „van het Handvest [...] dus de rechtspraak van het Hof over de mate waarin het optreden van de lidstaten in overeenstemming moet zijn met de eisen die voortvloeien uit de in de rechtsorde van de Unie gewaarborgde grondrechten”.⁷

53. In punt 19 van het arrest Åkerberg Fransson (EU:C:2013:105) en in punt 33 van het arrest Pfleger e.a. (EU:C:2014:281) heeft het Hof hieraan toegevoegd dat „uit [zijn] vaste rechtspraak [...] immers in wezen [volgt] dat de in de rechtsorde van de Unie gewaarborgde grondrechten toepassing kunnen vinden in alle situaties die door het Unierecht worden beheerst, maar niet daarbuiten. In zoverre heeft het Hof reeds eraan herinnerd dat het een nationale regeling die niet binnen het kader van het Unierecht valt, niet aan het Handvest kan toetsen. Wanneer een nationale regeling daarentegen binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt, moet het Hof in het geval van een prejudiciële beslissing de uitlegging verschaffen die de nationale rechter nodig heeft om te kunnen beoordelen of deze regeling verenigbaar is met de grondrechten waarvan het de eerbiediging verzekert”.

54. Verder heeft het Hof in punt 21 van het arrest Åkerberg Fransson (EU:C:2013:105) en in punt 34 van het arrest Pfleger e.a. (EU:C:2014:281) geoordeeld dat „[d]e door het Handvest gewaarborgde grondrechten [...] dus in acht [moeten] worden genomen wanneer een nationale regeling binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt, zodat er geen gevallen kunnen zijn waarin het Unierecht geldt zonder dat die grondrechten toepassing vinden. Wanneer het Unierecht toepasselijk is, impliceert dit dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten toepassing vinden”.

⁷ — Arresten Åkerberg Fransson (EU:C:2013:105, punt 18) en Pfleger e.a. (C-390/12, EU:C:2014:281, punt 32).

55. Het is waar dat hoewel artikel 51 van het Handvest, dat onderdeel is van de titel „Algemene bepalingen betreffende de uitlegging en de toepassing van het Handvest”, de werking van het Handvest zowel ten aanzien van de Unie als ten aanzien van de lidstaten definieert, artikel 41 van het Handvest het recht om te worden gehoord slechts proclameert in relatie tot de „instellingen, organen en instanties van de Unie”⁸. Het Hof heeft hierop gewezen in het door de Franse regering in haar schriftelijke opmerkingen aangehaalde⁹ arrest Cicala (EU:C:2011:868, punt 28), zonder dat het dit evenwel als een doorslaggevend argument heeft beschouwd voor zijn beslissing in die zaak.

56. Het lijkt mij niet coherent noch in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof¹⁰ dat de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest aldus een uitzondering op de in artikel 51 ervan geformuleerde regel zouden kunnen introduceren, op grond waarvan de lidstaten een artikel van het Handvest buiten toepassing zouden mogen laten, zelfs wanneer zij het Unierecht ten uitvoer brengen. Het verdient in mijn ogen dan ook duidelijk de voorkeur om de lidstaten aan artikel 41 van het Handvest gebonden te achten wanneer zij het Unierecht ten uitvoer brengen. Zoals de Franse regering opmerkt, is het recht om te worden gehoord volgens vaste rechtspraak echter hoe dan ook een algemeen beginsel van het Unierecht, dat „niet alleen onder het in artikel 41 van het Handvest neergelegde recht op behoorlijk bestuur valt, maar ook onder de in de artikelen 47 en 48 van het Handvest gewaarborgde rechten van verdediging en het recht op een eerlijk proces”.¹¹ Het recht om te worden gehoord dient dus in elk geval om die reden te worden geëerbiedigd door de autoriteiten „van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen”.¹²

57. In punt 49 van mijn standpuntbepaling in de zaak G. en R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:553) heb ik erop gewezen dat „[h]oewel het reeds lang vaste rechtspraak van het Hof is dat de nationale autoriteiten verplicht zijn om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen voordat een besluit wordt vastgesteld dat de belangen van een persoon kan aantasten, [...] deze verplichting nu in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest [is] bevestigd en tot constitutionele waarde [is] verheven”.

58. In casu wordt met de vaststelling van een terugkeerbesluit door een lidstaat uitvoering gegeven aan artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 en dus aan het Unierecht, in de zin van de rechtspraak van het Hof en van artikel 51, lid 1, van het Handvest. Dit betekent dat de lidstaten in een dergelijke door het Unierecht beheerste situatie de door de rechtsorde van de Unie gewaarborgde fundamentele rechten in acht moeten nemen, waaronder het recht om te worden gehoord wanneer de nationale autoriteit voornemens is een bezwarend besluit ten opzichte van een bepaald persoon vast te stellen.¹³

59. Een dergelijk terugkeerbesluit, zoals gedefinieerd in artikel 3, lid 4, en geregeld in artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115, is, in tegenstelling tot wat de Nederlandse regering beweert¹⁴ een bezwarend besluit voor degene tot wie het is gericht. Daarmee wordt door een lidstaat geconstateerd dat het verblijf van een derdelander illegaal is en wordt een terugkeerverplichting opgelegd of vastgesteld.¹⁵

60. In punt 6 van de considerans van richtlijn 2008/115 wordt gepreciseerd dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat het uitvaardigen van terugkeerbesluiten volgens een billijke en transparante procedure geschiedt.

8 — De huidige werkingssfeer van artikel 41 van het Handvest is het voorwerp geweest van een debat binnen het presidium van de Conventie die het Handvest heeft opgesteld. Er zijn amendementen ingediend met als doel de werkingssfeer van deze bepaling zowel uit te breiden als te verduidelijken, maar deze zijn niet aanvaard. Zie het ontwerp-Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Samenvatting van de amendementen door het presidium (Charte 4284/00 CONVENT 37).

9 — Zie punt 33 van deze conclusie.

10 — Zie arrest N. (C-604/12, EU:C:2014:302, punten 49 en 50).

11 — Zie de in punt 33 van deze conclusie weergegeven opmerkingen van de Franse regering.

12 — Idem.

13 — Arrest Sopropé (C-349/07, EU:C:2008:746, punt 36).

14 — Zie punt 41 van deze conclusie.

15 — Zie de artikelen 3, lid 4, en 6, lid 1, van richtlijn 2008/115.

61. Richtlijn 2008/115 voorziet echter niet in een specifieke procedure voor het horen van een derdelander voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit.¹⁶ De in hoofdstuk III van deze richtlijn geregelde procedurele waarborgen betreffen slechts de vorm van het terugkeerbesluit (artikel 12)¹⁷, de rechtsmiddelen (artikel 13) en de waarborgen in afwachting van terugkeer (artikel 14).

62. Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord echter worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit.¹⁸

63. Bijgevolg zijn de voorwaarden waaronder de eerbiediging van de rechten van verdediging van illegaal verblijvende derdelanders moet worden gewaarborgd, alsmede de gevolgen van schending van die rechten, een aangelegenheid van het nationale recht, voor zover althans de in dat verband vastgestelde maatregelen niet ongunstiger zijn dan die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel).¹⁹

64. Welnu, zoals het Hof in het arrest M. (EU:C:2012:744, punt 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak) heeft geoordeeld, waarborgt „[h]et recht om te worden gehoord [...] dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden”. In hetzelfde arrest heeft het Hof daaraan toegevoegd dat „[b]edoeld recht [...] tevens [impliceert] dat de administratie met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en de beschikking toereikend te motiveren”.²⁰

65. De uit het ontbreken van een specifieke procedure in richtlijn 2008/115 voortvloeiende procedurele autonomie van de lidstaten mag dus niet tot gevolg hebben dat een derdelander verstoken blijft van het recht om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit door de bevoegde nationale autoriteit te worden gehoord.

16 — Gelet op de enorme impact die een terugkeerbesluit op het leven van een mens kan hebben, is het zonder meer verbazingwekkend dat een dergelijke specifieke procedure in richtlijn 2008/115 ontbreekt, terwijl zo'n procedure wel in het leven is geroepen ter verzekering van de eerbiediging van het recht om te worden gehoord in douanerechtelijke en mededingingsrechtelijke zaken! Zie met betrekking tot het douanerecht artikel 22, lid 6, van verordening (EU) nr. 952/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 9 oktober 2013 tot vaststelling van het douanewetboek van de Unie (PB L 269, blz. 1, met rectificatie in PB 2013, L 287, blz. 90), en mijn conclusie in de zaak Kamino International Logistics en Datema Hellman Worldwide Logistics (C-129/13 en C-130/13, EU:C:2014:94, punten 51-57). Met betrekking tot het mededingingsrecht zie artikel 27, lid 1, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [81 EG] en [82 EG] (PB 2003, L 1, blz. 1), waarin is bepaald dat de Commissie, „[a]lvorens een beschikking op grond van de artikelen 7, 8, 23 of artikel 24, lid 2, te geven, [...] ondernemingen en ondernemersverenigingen die het voorwerp van haar procedure uitmaken *in de gelegenheid [stelt] hun standpunt ten aanzien van de door haar in aanmerking genomen bezwaren kenbaar te maken. De Commissie doet haar beschikkingen slechts steunen op de punten van bezwaar waarover de partijen opmerkingen hebben kunnen maken. De klagers worden nauw bij de procedure betrokken*”. Cursivering van mij.

17 — Artikel 12, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2008/115 bepaalt dat „[h]et terugkeerbesluit en, in voorkomend geval, het besluit betreffende het inreisverbod en het besluit inzake verwijdering [...] schriftelijk [worden] uitgevaardigd en [...] de feitelijke en de rechtsgronden [vermelden], alsook informatie over de rechtsmiddelen die openstaan”.

18 — Zie arrest M. (EU:C:2012:744, punt 86).

19 — Zie arrest G. en R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, punt 35). De op de lidstaten rustende verplichting om het effectiviteitsbeginsel te eerbiedigen, is opnieuw bevestigd in artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU, waarin is bepaald dat de lidstaten „voorzien in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming op de onder het recht van de Unie vallende gebieden te verzekeren”.

20 — Arrest M. (EU:C:2012:744, punt 88 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

66. In artikel 52, lid 1, van het Handvest is evenwel erkend dat aan de uitoefening van de daarin neergelegde rechten beperkingen kunnen worden gesteld, voor zover bij wet in de betrokken beperking is voorzien, de beperking de wezenlijke inhoud van die rechten eerbiedigt, en, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, noodzakelijk is en daadwerkelijk beantwoordt aan door de Europese Unie erkende doelstellingen van algemeen belang.²¹ Hieruit volgt dat de rechten van verdediging geen absolute gelding hebben, maar in bepaalde omstandigheden kunnen worden beperkt.²²

67. Alvorens de toepassing van deze beginselen op de omstandigheden van het hoofdgeding nader te onderzoeken, lijkt het mij nuttig eraan te herinneren dat het in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest verankerde recht om te worden gehoord een tweeledig doel dient: ten eerste is het van belang voor het onderzoek van het dossier en voor een zo nauwkeurig en correct mogelijke vaststelling van de feiten, en ten tweede moet het verzekeren dat de betrokkene effectief wordt beschermd.²³ Deze bepaling beoogt met name te garanderen dat elk besluit waardoor een persoon wordt benadeeld, met volledige kennis van zaken wordt vastgesteld.

2. Eerste prejudiciële vraag

a) Algemene overwegingen betreffende het terugkeerbesluit

68. Volgens vaste rechtspraak heeft richtlijn 2008/115 enkel betrekking op de terugkeer van illegaal in een lidstaat verblijvende derdelanders en beoogt zij dus niet alle nationale voorschriften inzake het verblijf van vreemdelingen te harmoniseren.²⁴ Zodra is vastgesteld dat het verblijf illegaal is, moeten de bevoegde nationale autoriteiten echter krachtens artikel 6, lid 1, van de richtlijn, en onverminderd de in artikel 6, leden 2 tot en met 5, daarvan voorziene uitzonderingen, een terugkeerbesluit uitvaardigen.²⁵ Verder staat artikel 6, lid 6, van de richtlijn de lidstaten toe om „het besluit inzake de beëindiging van het legaal verblijf tezamen met een terugkeerbesluit” te nemen.²⁶

69. Zoals de Franse regering terecht opmerkt²⁷, brengt artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 dus voor een lidstaat die de verblijfsaanvraag van een derdelander heeft afgewezen, de verplichting mee om jegens die persoon een terugkeerbesluit uit te vaardigen. Ik ben het dus met zowel de Franse²⁸ en de Griekse regering²⁹ als de Commissie³⁰ eens dat, onverminderd de in artikel 6, leden 2 tot en met 5, van de richtlijn voorziene uitzonderingen, het terugkeerbesluit het automatische en logische gevolg is van de vaststelling dat de betrokkene geen rechtmatig verblijf heeft.

21 — Zie in die zin arresten Commissie/Kadi (C-584/10 P, C-593/10 P en C-595/10 P, EU:C:2013:518, punt 101) en Schwarz (C-291/12, EU:C:2013:670, punt 34).

22 — Zie arrest Dokter e.a. (EU:C:2006:408, punt 75). Zie ook arrest G. en R. (EU:C:2013:533, punt 36), waarin het Hof voor recht heeft verklaard dat het feit dat het de lidstaten vrijstaat om de uitoefening van de rechten van verdediging van illegaal verblijvende derdelanders op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, nog niet betekent dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van richtlijn 2008/115.

23 — Zie in die zin de conclusie van advocaat-generaal Bot in de zaak M. (C-277/11, EU:C:2012:253, punten 35 en 36).

24 — Zie arresten Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807, punt 28) en Sagor (C-430/11, EU:C:2012:777, punt 31).

25 — Zie in die zin arresten El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 35) en Achughbabian (EU:C:2011:807, punt 31).

26 — Zie ook de in artikel 3, lid 4, van de richtlijn gegeven definitie van een terugkeerbesluit, die de oplegging van een terugkeerverplichting koppelt aan de vaststelling van illegaal verblijf.

27 — Zie punt 34 van deze conclusie.

28 — Zie punt 34 van deze conclusie.

29 — Zie punt 43 van deze conclusie.

30 — Zie punt 47 van deze conclusie.

70. Nu het Unierecht niet voorziet in een specifieke procedure om te waarborgen dat illegaal verblijvende derdelanders voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit worden gehoord, ben ik dan ook van mening dat artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest niet aldus kan worden uitgelegd dat de bevoegde nationale autoriteit, wanneer zij voornemens is om tegelijk met de vaststelling van illegaal verblijf een terugkeerbesluit uit te vaardigen³¹, verplicht is³² de betrokkene vooraf daarvan op de hoogte te stellen of hem te „waarschuwen”³³, zodat hij zijn zienswijze ten aanzien van dat besluit kenbaar kan maken.³⁴

71. Om ervoor te zorgen dat de procedure billijk en transparant is, is het echter voor de naleving van de door artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 opgelegde verplichting in de eerste plaats noodzakelijk dat het nationale recht expliciet en ondubbelzinnig bepaalt dat in geval van illegaal verblijf een terugkeerverplichting wordt opgelegd, terwijl in de tweede plaats de bevoegde nationale autoriteiten moeten waarborgen dat de betrokkene naar behoren wordt gehoord in het kader van de procedure betreffende zijn verblijfsaanvraag dan wel, in voorkomend geval, over de onrechtmatigheid van zijn verblijf. Een verplichting om de betrokkene voorafgaand aan de vaststelling van het terugkeerbesluit opnieuw te horen, zou dan overbodig en disproportioneel zijn.

72. In zoverre ben ik het volledig met de Commissie eens dat het recht om voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, niet mag worden gebruikt om „de administratieve procedure eindeloos te heropenen”.³⁵ Er moet namelijk worden vermeden dat de procedure wordt verzwaard of nodeloos wordt gerekend zonder dat dit tot een verbetering van de rechtsbescherming van de betrokkene leidt³⁶, teneinde het evenwicht te bewaren tussen het fundamentele recht van de betrokkene om voorafgaand aan de vaststelling van een voor hem bezwarend besluit te worden gehoord, en de verplichting van de lidstaten om illegale immigratie te bestrijden.

b) Toepassing op het eerste terugkeerbesluit

73. In casu hebben de Franse autoriteiten met een besluit van 26 oktober 2012 – dat wil zeggen minder dan twee maanden na de betekening aan Mukarubega van de afwijzing van haar asielaanvraag door de CNDA (waarbij de beslissing van het OFPRA werd bevestigd) – Mukarubega’s aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel afgewezen en haar gelast het Franse grondgebied te verlaten. Ik merk in dit verband op dat artikel L.511-1, I, 3°, Ceseda met zoveel woorden bepaalt dat de bevoegde Franse autoriteit een vreemdeling die geen onderdaan is van een lidstaat van de Unie, van een andere staat die partij is bij de overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (EER) of van de Zwitserse Bondsstaat, en die geen familielid van een dergelijke onderdaan is, kan gelasten het Franse grondgebied te verlaten wanneer hem de afgifte of verlenging van een verblijfstitel is geweigerd of wanneer de aan hem verstrekte verblijfstitel is ingetrokken.³⁷

74. Bovendien blijkt uit de aan het Hof overgelegde stukken dat artikel L.742-7 Ceseda preciseert dat de vreemdeling wiens verzoek om erkenning als vluchteling of om subsidiaire bescherming definitief is afgewezen en aan wie niet op een andere grond toestemming tot verblijf op het grondgebied kan worden verleend, het Franse grondgebied dient te verlaten op straffe van verwijdering.

31 — Wat volgens artikel 6, lid 6, van richtlijn 2008/115 is toegestaan.

32 — Volgens artikel 4, lid 3, van richtlijn 2008/115 kunnen de lidstaten echter bepalingen aannemen of handhaven die gunstiger zijn voor de personen op wie de richtlijn van toepassing is, mits deze bepalingen verenigbaar zijn met de richtlijn.

33 — Zie punt 22 van deze conclusie.

34 — Zie naar analogie arrest M. (EU:C:2012:744, punt 95).

35 — Zie punt 46 van deze conclusie.

36 — Zie in die zin de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Sabou (C-276/12, EU:C:2013:370, punt 57).

37 — Zie ook de punten 9 en 21 van deze conclusie.

75. Vastgesteld moet worden dat het eerste terugkeerbesluit is uitgevaardigd na de afronding van de procedure betreffende Mukarubega's verblijfsaanvraag asiel, in het kader waarvan zij alle gronden voor haar asielverzoek uitvoerig heeft kunnen uiteenzetten³⁸, en nadat zij alle rechtsmiddelen had uitgeput die volgens het nationale recht tegen die afwijzing kunnen worden aangewend³⁹. Overigens betwist Mukarubega niet dat zij zowel door het OFPRA als door de CNDA naar behoren en daadwerkelijk over haar asielaanvraag is gehoord in zodanige omstandigheden, dat zij alle gronden voor haar aanvraag heeft kunnen uiteenzetten.

76. Mukarubega verwijt de bevoegde nationale autoriteiten echter met name dat zij haar niet hebben gehoord over de wijzigingen die zich tussen de datum van indiening van haar asielaanvraag en de datum van het eerste terugkeerbesluit, een periode van 33 maanden, in haar persoonlijke situatie hebben voorgedaan. Dit argument faalt, want Mukarubega is nog een tweede keer over haar asielaanvraag gehoord, namelijk op 17 juli 2012 door de CNDA, dat wil zeggen zes weken vóór de afwijzing van haar asielaanvraag door deze instantie en iets meer dan drie maanden vóór het eerste terugkeerbesluit, wat niet als een onredelijk lange periode kan worden beschouwd.

77. Naar mijn mening hebben de nationale autoriteiten in omstandigheden als die van het hoofdgeding het terugkeerbesluit vastgesteld met inachtneming van het in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest neergelegde recht om te worden gehoord.

78. Ik geef daarom in overweging om op de eerste prejudiciële vraag te antwoorden dat artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest aldus moet worden uitgelegd, dat het voor een nationale autoriteit niet de verplichting meebrengt om een derdelander opnieuw te horen wanneer zij, na te hebben vastgesteld dat hij geen rechtmatig verblijf heeft ingevolge een beslissing waarbij hem asiel is geweigerd na een procedure in het kader waarvan zijn recht om te worden gehoord ten volle is gerespecteerd, voornemens is een terugkeerbesluit jegens hem uit te vaardigen.

79. Deze conclusie geldt in de onderhavige zaak slechts voor Mukarubega's verzoek om toekenning van de vluchtelingenstatus, de procedure die is uitgemond in de afwijzing van dat verzoek en daarmee in de vaststelling dat haar verblijf illegaal is, en het aan haar uitgereikte terugkeerbesluit, dat gelet op het bepaalde in artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 het logische en noodzakelijke uitvloeisel van die vaststelling is.

80. Zij geldt dus onverminderd een eventuele andere aanvraag die een derdelander volgens een nationale wettelijke regeling op een andere rechtsgrondslag zou mogen indienen, wat bij de Franse wetgeving nu juist het geval is.

81. De Franse regering beklemtoont in dit verband dat in Frankrijk een derdelander aan wie een verblijfsvergunning is geweigerd, zich te allen tijde bij de prefectuur mag vervoegen om opnieuw te worden gehoord, zodat hij nieuwe gegevens kan aanvoeren met het oog op de regularisatie van zijn verblijf.

82. De Franse regering noemt met name artikel L.313-11, 7°, Ceseda, op grond waarvan aan een derdelander een verblijfsvergunning kan worden afgegeven om redenen die verband houden met de eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven, zonder dat de onrechtmatigheid van zijn verblijf aan hem kan worden tegengeworpen. Dezelfde mogelijkheid biedt artikel L.313-11, 11°, Ceseda, maar dan om

38 — Ik merk in dit verband op dat de artikelen 12 en 13, lid 3, van richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus (PB L 326, blz. 13), onder meer bepalen dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat, alvorens een beslissing wordt genomen, een persoonlijk onderhoud met de asielzoeker plaatsvindt in zodanige omstandigheden dat deze de gronden voor zijn asielverzoek uitvoerig kan uiteenzetten.

39 — Zie punt 13 van deze conclusie.

met de gezondheid van de betrokkene verband houdende redenen. Verder kan volgens artikel L.313-14 Ceseda aan een derdelander een verblijfsvergunning worden verleend op humanitaire gronden dan wel indien de door hem aangevoerde uitzonderlijke redenen zulks rechtvaardigen, wederom zonder dat de onrechtmatigheid van zijn verblijf aan hem kan worden tegengeworpen.

83. Deze Franse bepalingen vallen naar mijn mening binnen de werkingssfeer van artikel 5, sub b en c, van richtlijn 2008/115 en van de in artikel 6, lid 1, van deze richtlijn bedoelde uitzondering van lid 4 van dit artikel.⁴⁰ Volgens artikel 6, lid 4, *kunnen* de lidstaten immers in schrijnende gevallen, om humanitaire of om andere redenen beslissen een illegaal op hun grondgebied verblijvende derdelander een verblijfsvergunning te geven. In dat geval wordt geen terugkeerbesluit uitgevaardigd. Indien al een terugkeerbesluit is uitgevaardigd, wordt het ingetrokken of opgeschort voor de duur van de geldigheid van de verblijfsvergunning.

84. Het is evident dat wanneer, zoals in Frankrijk het geval is, de nationale wetgeving de mogelijkheid biedt om aan een derdelander een verblijfsvergunning te verlenen wegens bijzondere redenen in de zin van artikel 6, lid 4, van richtlijn 2008/115, een persoon die een op een van die redenen gebaseerde verblijfsaanvraag heeft ingediend, geen terugkeerbesluit uitgereikt kan krijgen zonder eerst daaromtrent te zijn gehoord. Anders bestaat namelijk het gevaar dat een dergelijk besluit niet op basis van nauwkeurige en actuele informatie, maar op basis van onvolledige en verouderde gegevens wordt vastgesteld.

85. Naar mijn mening is het in een dergelijk geval aan de betrokkene om een gemotiveerde aanvraag in te dienen, gebaseerd op de in de nationale wetgeving genoemde redenen, en om daarbij de noodzakelijke informatie en bewijsstukken aan te leveren.

86. Onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter, zou dit het geval kunnen zijn met de aanvraag die op basis van artikel L.313-14 Ceseda door Mukarubega is ingediend op 28 september 2012, dat wil zeggen na de definitieve afwijzing van haar asielaanvraag door de CNDA (op 10 september 2012) en vóór de betekening van het eerste terugkeerbesluit (op 26 oktober van hetzelfde jaar).

87. Het is aan de verwijzende rechter om na te gaan of de door Mukarubega in die tweede aanvraag gestelde wijziging die zich sinds de indiening van haar asielaanvraag in haar persoonlijke situatie zou hebben voorgedaan, een grond is voor regularisatie van haar verblijf overeenkomstig L.313-14 Ceseda, en zo ja, of deze wijziging vóór de uitvaardiging van het eerste terugkeerbesluit door de bevoegde nationale autoriteiten in aanmerking is genomen. Daarbij dient de verwijzende rechter zich ervan te vergewissen dat de betrokken aanvraag volstrekt te goeder trouw is ingediend en geen verdragingsmanoeuvre is van Mukarubega, met als enige doel de procedure voor de bevoegde nationale autoriteiten en de eventuele vaststelling van een terugkeerbesluit te traineren of zelfs te verijdelen.⁴¹

40 — Niets in de aan het Hof overgelegde stukken wijst erop dat bij de vaststelling van het eerste terugkeerbesluit de bepalingen van artikel 5 van richtlijn 2008/115 niet zouden zijn geëerbiedigd.

41 — Zie arrest Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, punt 57).

c) Toepassing op het tweede terugkeerbesluit

88. Men zou zich eventueel met de Nederlandse regering⁴² kunnen afvragen of het in dit geval wel noodzakelijk was om een tweede terugkeerbesluit uit te vaardigen jegens Mukarubega, in aanmerking genomen dat zij het eerste terugkeerbesluit niet vóór 6 maart 2013⁴³ heeft aangevochten⁴⁴. Dit is echter voor het hoofdgeding niet relevant. Ik ben namelijk van mening dat de bevoegde nationale autoriteiten, nu zij – om welke redenen ook – ervoor hebben gekozen een tweede terugkeerbesluit uit te vaardigen, overeenkomstig artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest verplicht waren om Mukarubega voorafgaand aan de vaststelling van dat besluit te horen.

89. Uit de aan het Hof overgelegde stukken blijkt dat Mukarubega vóór de vaststelling van het tweede terugkeerbesluit op grond van artikel 62-2 van de Franse code de procédure pénale⁴⁵ in verzekering was gesteld wegens documentfraude. Aangezien Mukarubega tijdens de in verzekeringstelling in haar vrijheid was beperkt, was er geen sprake van enig onderduikrisico dat eventueel zou kunnen rechtvaardigen dat het haar krachtens artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest toekomende recht om te worden gehoord overeenkomstig artikel 52, lid 1, van het Handvest in het algemeen belang werd beperkt.

90. Blijkens het verslag van het gehoor is Mukarubega met name gehoord over haar verblijfsrecht in Frankrijk. Haar is gevraagd of zij bereid zou zijn naar haar land van herkomst terug te keren en of zij in Frankrijk wilde blijven. Uit dat verslag blijkt duidelijk dat zij heel goed wist dat zij geen rechtmatig verblijf in Frankrijk had, ondanks de talrijke stappen die zij daartoe had ondernomen, en dat zij ook van de consequenties van haar illegaal verblijf op de hoogte was. Zij heeft verklaard dat zij wegens het feit dat zij „zonder papieren” was en in Frankrijk kon „werken” noch „blijven”, een vals Belgisch paspoort had bemachtigd om naar Canada te gaan. Hoewel het gehoor hoofdzakelijk heeft plaatsgevonden in de vorm van vragen en antwoorden, is Mukarubega tijdens het gehoor gevraagd om een en ander aan te vullen met alle andere opmerkingen die zij relevant achtte.

91. Hieruit volgt dat Mukarubega zich heeft kunnen uitlaten over andere zaken dan „het loutere feit van illegaal verblijf”.⁴⁶ Gelet op alle modaliteiten van het haar afgenomen gehoor, en op voorwaarde dat alle volgens de Franse wetgeving⁴⁷ en rechtspraak⁴⁸ geldende waarborgen zijn gerespecteerd⁴⁹ (met name ten aanzien van de bijstand door een advocaat) – wat door de verwijzende rechter moet worden nagegaan – ben ik van mening dat het feit dat het gehoor 50 minuten heeft geduurd, op zich niet de conclusie wettigt dat het ontoereikend is geweest.

42 — Zie punt 42 van deze conclusie.

43 — Mukarubega heeft op 6 maart 2013, dat wil zeggen na de vaststelling van het tweede terugkeerbesluit, bij het tribunal administratif de Paris vernietiging van het eerste terugkeerbesluit gevorderd.

44 — Zie artikel 13 van richtlijn 2008/115.

45 — Volgens deze bepaling is „[i]nverzekeringstelling [...] een dwangmaatregel waartoe een opsporingsambtenaar kan besluiten, onder toezicht van de rechterlijke autoriteit, en waarmee een persoon jegens wie er een of meer plausible redenen zijn om te vermoeden dat hij een misdrijf of zware overtreding waarop een gevangenisstraf staat, heeft gepleegd of een poging daartoe heeft gedaan, ter beschikking van de opsporingsinstanties wordt gehouden”.

46 — Zie in die zin punt 6 van de considerans van richtlijn 2008/115.

47 — Zie de artikelen 63-3-1, 63-4, 63-4-1 en 63-4-2 van de Franse code de procédure pénale, betreffende het recht van de in verzekering gestelde persoon op advocatenbijstand en de wijze waarop dit recht kan worden ingevuld en beperkt.

48 — Zie onder meer strafkamer van de Cour de cassation, verzoekschrift van 7 februari 2012, nr. 11-83676, betreffende de vernietiging van het verslag van het gehoor bij de in verzekeringstelling wegens het feit dat de advocaat van de in verzekering gestelde persoon nooit is komen opdagen.

49 — Bij haar in verzekeringstelling is Mukarubega gewezen op haar recht op advocatenbijstand. Volgens het proces-verbaal van de kennisgeving van haar in verzekeringstelling heeft Mukarubega de wens te kennen gegeven om tijdens de gehoren en andere gesprekken „te worden bijgestaan door een piketadvocaat van de balie van Seine-Saint-Denis”, en is deze wens door de politie aan de piketcentrale doorgegeven. Tijdens de terechtzitting voor het Hof heeft Mukarubega’s advocaat – zonder op dit punt door de vertegenwoordiger van de Franse regering te zijn weersproken – verklaard dat „om logistieke redenen”, verband houdend met het gebrek aan mankracht bij de balie van Seine-Saint-Denis, bij het gehoor van 4 maart 2013 geen advocaat aanwezig was.

92. Gelet op het voorgaande zou ik aan mijn antwoord op de eerste prejudiciële vraag nog willen toevoegen dat het feit dat een nationale autoriteit in het kader van een bepaald dossier (bijvoorbeeld een asielaanvraag) het uit de algemene beginselen van het Unierecht voortvloeiende en in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest verankerde recht van de betrokkene om te worden gehoord heeft geëerbiedigd, haar niet ontslaat van de verplichting om die persoon opnieuw te horen in het kader van een procedure die is ingeleid op een andere rechtsgrondslag (bijvoorbeeld een aanvraag tot regularisatie van het verblijf op humanitaire gronden), zelfs indien met beide aanvragen in wezen hetzelfde wordt beoogd (in casu de erkenning dat de betrokkene rechtmatig verblijf heeft).

3. Tweede prejudiciële vraag

93. Met deze vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen of het feit dat een illegaal verblijvende derdelander volgens het nationale recht bij een nationale rechterlijke instantie een contentieuze procedure met schorsende werking aanhangig kan maken⁵⁰, de nationale bestuursorganen ontslaat van de verplichting om hem voorafgaand aan de vaststelling van een voor hem bezwarend besluit, in casu een terugkeerbesluit, te horen.

94. Deze vraag is uiteraard slechts relevant indien wordt geoordeeld dat in omstandigheden als die van het hoofdgeding het recht om te worden gehoord niet is geëerbiedigd, wat niet mijn opvatting is.

95. Hoe dan ook ben ik van mening dat de in de artikelen 41 en 47 van het Handvest verankerde rechten duidelijk van elkaar verschillen en in verschillende contexten van toepassing zijn, te weten het eerste in de context van een administratieve precontentieuze fase en het tweede in de context van een gerechtelijke procedure.⁵¹ Hieruit volgt dat de betrokken rechten niet met elkaar kunnen worden vereenzelvigd, omdat dan het gevaar dreigt dat een particulier zijn recht om te worden gehoord verliest wanneer het bestuursorgaan een voor hem bezwarende handeling wil vaststellen waartegen hij bij de rechter beroep kan instellen. De wil van de Uniewetgever om de burgers gedurende de gehele procedure te beschermen, volgt duidelijk uit de plaats die de artikelen 41 en 47 in het Handvest hebben gekregen. Deze twee duidelijk verschillende artikelen mogen niet op één hoop worden geveegd, omdat anders de kans op een breuk in de continuïteit van het stelsel van de door het Handvest gewaarborgde rechten van verdediging ontstaat.⁵²

96. Vooropgesteld dat de door artikel 52, lid 1, van het Handvest toegestane beperkingen⁵³ niet van toepassing zijn, ben ik dan ook van mening dat het feit dat de persoon die een terugkeerbesluit heeft ontvangen, volgens het nationale recht een contentieuze procedure met schorsende werking aanhangig kan maken teneinde dat besluit aan te vechten, niet met terugwerkende kracht de niet-naleving door de nationale bestuursorganen van artikel 41 van het Handvest kan goedmaken.

97. Ik wijs er echter op dat het Hof in punt 85 van het arrest *Texdata Software* (C-418/11, EU:C:2013:588) voor recht heeft verklaard dat „oplegging van een eerste sanctie van 700 EUR [aan een vennootschap die verzuimt haar jaarrekening bij de bevoegde rechterlijke instantie neer te leggen], zonder voorafgaande ingebrekestelling noch mogelijkheid om te worden gehoord voor de sanctie wordt opgelegd, de wezenlijke inhoud van het betrokken grondrecht niet [kan] aantasten aangezien door de instelling van het met redenen omkleed beroep tegen de dwangsombeschikking deze beschikking buiten toepassing wordt gesteld en een gewone procedure op gang wordt gebracht waarin het recht om te worden gehoord kan worden geëerbiedigd”.

50 — Zie artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/115, dat ook nog in andere rechtsmiddelen voorziet.

51 — Zie mijn standpuntbepaling in de zaak *G. en R.* (EU:C:2013:553, punt 47) en mijn conclusie in de zaak *Kamino International Logistics en Datema Hellman Worldwide Logistics* (EU:C:2014:94, punt 69).

52 — Zie mijn standpuntbepaling in de zaak *G. en R.* (EU:C:2013:553, punten 47 en 48).

53 — Zie punt 66 van deze conclusie.

98. De door het Hof in zijn arrest *Texdata Software* (EU:C:2013:588) getrokken conclusie is naar mijn mening niet transposeerbaar naar de onderhavige zaak. In die zaak ging het immers slechts om een geldelijke sanctie, terwijl de terugkeerbesluiten waarom het in het hoofdgeding draait, een grote impact kunnen hebben op een mensenleven. Vooral bij gebreke van een onderduikrisico zie ik dan ook niet in welke redenen zouden kunnen worden aangevoerd als doel van algemeen belang dat het niet vooraf horen in de onderhavige zaak zou kunnen rechtvaardigen.⁵⁴

VI – Conclusie

99. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging om de door het tribunal administratif de Melun gestelde prejudiciële vragen als volgt te beantwoorden:

- „1) Wanneer een nationale autoriteit heeft vastgesteld dat een derdelander geen rechtmatig verblijft heeft ingevolge een beslissing waarbij die persoon asiel is geweigerd na een procedure in het kader waarvan zijn uit de algemene beginselen van het Unierecht voortvloeiende en in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verankerde recht om te worden gehoord ten volle is gerespecteerd, brengt het Unierecht voor haar niet de verplichting mee om de betrokkene opnieuw te horen alvorens jegens hem een terugkeerbesluit uit te vaardigen.

Het feit dat een nationale autoriteit in het kader van een bepaald dossier (bijvoorbeeld een asielaanvraag) het uit de algemene beginselen van het Unierecht voortvloeiende en in artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verankerde recht van de betrokkene om te worden gehoord heeft geëerbiedigd, ontslaat haar niet van de verplichting om die persoon opnieuw te horen in het kader van een procedure die is ingeleid op een andere rechtsgrondslag (bijvoorbeeld een aanvraag tot regularisatie van het verblijf op humanitaire gronden), zelfs indien met beide aanvragen in wezen hetzelfde wordt beoogd (in casu de erkenning dat de betrokkene rechtmatig verblijf heeft).

- 2) Wanneer de door artikel 52, lid 1, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie toegestane beperkingen niet van toepassing zijn, ontslaat het feit dat een illegaal verblijvende derdelander het recht heeft om bij een nationale rechterlijke instantie een contentieuze procedure met schorsende werking aanhangig te maken, de nationale bestuursorganen niet van de verplichting om hem te horen alvorens jegens hem een terugkeerbesluit uit te vaardigen.”

⁵⁴ — Zie naar analogie mijn conclusie in de zaak *Kamino International Logistics en Datema Hellman Worldwide Logistics* (EU:C:2014:94, punt 72).