

Rolnummers 6749 en 6755
Arrest nr. 187/2021 van 23 december 2021

A R R E S T

In zake : de beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 24 februari 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken », ingesteld door de « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en door de vzw « Association pour le droit des Etrangers » en anderen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters P. Nihoul en L. Lavrysen, de rechters J.-P. Moerman, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters en S. de Bethune, en, overeenkomstig artikel 60*bis* van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, emeritus voorzitter F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van emeritus voorzitter F. Daoût,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

a. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 19 oktober 2017 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 20 oktober 2017, heeft de « *Ordre des barreaux francophones et germanophone* », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Sarolea en Mr. J. Hardy, advocaten bij de balie van Waals-Brabant, beroep tot gehele of gedeeltelijke (de artikelen 5 tot 52) vernietiging ingesteld van de wet van 24 februari 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 19 april 2017).

b. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 19 oktober 2017 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 23 oktober 2017, is beroep tot gehele of gedeeltelijke (de artikelen 5, 6, 12 tot 14, 17 tot 19, 21, 22, 24 tot 26, 28 tot 31, 33, 34, 37, 41 en 45) vernietiging ingesteld van dezelfde wet door de vzw « *Association pour le droit des Etrangers* », de vzw « *Coordination et Initiatives pour et avec les Réfugiés et Etrangers* », de vzw « *Ligue des Droits de l'Homme* » en de vzw « *Vluchtelingenwerk Vlaanderen* », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. M. Van den Broeck en Mr. P. Delgrange, advocaten bij de balie te Brussel, en Mr. C. Driesen, advocaat bij de balie van Antwerpen.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 6749 en 6755 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Bij tussenarrest nr. 112/2019 van 18 juli 2019, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 26 augustus 2019, heeft het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie :

« 1. Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘ betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG ’ zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden bepalingen toepast die soortgelijk zijn aan die welke, ten aanzien van de burgers van derde Staten, de omzetting vormen van artikel 7, lid 3, van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘ over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven ’, namelijk bepalingen die het mogelijk maken de burger van de Unie of zijn familielid ertoe te verplichten zich in overeenstemming te brengen met preventieve maatregelen om elk risico op onderduiken te voorkomen gedurende de termijn waarover hij beschikt om het grondgebied te verlaten naar aanleiding van een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of gedurende de verlenging van die termijn ?

2. Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘ betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op

het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG ' zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden die zich niet hebben gevoegd naar een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of van openbare veiligheid, een bepaling toepast die identiek is aan die welke op onderdanen van derde Staten in dezelfde situatie wordt toegepast wat de maximale termijn van vasthouding met het oog op verwijdering betreft, namelijk acht maanden ? ».

Bij arrest van 22 juni 2021 in de zaak C-718/19 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie op de vragen geantwoord.

Bij beschikking van 14 juli 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers P. Nihoul en S. de Bethune te hebben gehoord, beslist :

- de debatten te heropenen;
- de partijen uit te nodigen, in een uiterlijk op 1 september 2021 in te dienen aanvullende memorie, waarvan ze binnen dezelfde termijn een kopie laten toekomen aan de andere partijen, hun standpunt mee te delen over de weerslag van het voormelde arrest van het Hof van Justitie op de beroepen tot vernietiging;
- dat geen terechtzitting zou worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek zou hebben ingediend om te worden gehoord, en
- dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zouden worden gesloten op 6 september 2021 en de zaken in beraad zouden worden genomen.

Aanvullende memories zijn ingediend door :

- de verzoekende partijen in de zaak nr. 6755;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. C. Decordier, advocaat bij de balie te Gent.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, zijn de zaken op 6 september 2021 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Inleidende opmerking van de Ministerraad

A.1. De Ministerraad preciseert dat het begrip « beslissing tot verwijdering », zoals gedefinieerd bij artikel 1, § 1, 6°, van de wet van 15 december 1980 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen » (hierna : de wet van 15 december 1980), overeenstemt met het begrip « terugkeerbesluit » in de zin van artikel 3, punt 4, van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 « over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven » (hierna : de richtlijn 2008/115/EG). Hij voegt eraan toe dat het Hof van Justitie van de Europese Unie in het arrest van 22 juni 2021 in zake *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a. t. Ministerraad* (C-718/19), herhaaldelijk het woord « verwijderingsbesluit » gebruikt, hetgeen, overeenkomstig artikel 3, punt 5, van de richtlijn 2008/115/EG, zou kunnen worden begrepen als een maatregel tot tenuitvoerlegging van de terugkeerverplichting, met andere woorden de fysieke verwijdering uit de lidstaat. Hij onderstreept evenwel dat, daar de eerste prejudiciële vraag betrekking heeft op preventieve maatregelen die kunnen worden genomen vóór het verstrijken van de termijn die wordt toegekend om het grondgebied vrijwillig te verlaten, de term « verwijderingsbesluit » veeleer moet worden begrepen als zijnde gelijkwaardig aan een « bevel tot het verlaten van het grondgebied », namelijk het « terugkeerbesluit » in de zin van artikel 3, punt 4, van de richtlijn 2008/115/EG.

Ten aanzien van de maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken

A.2.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 6755 leiden drie middelen (zevenenveertigste, achtenveertigste en eenenvijftigste middel van het verzoekschrift) af uit de schending, door de artikelen 28 tot 31 van de bestreden wet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna : VWEU) en met het beginsel van rechtszekerheid, met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 6 en 52, lid 3, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, en van de artikelen 10, 11 en 22*bis* van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 24 en 51 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met de artikelen 3, 9, 12 en 40, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

A.2.2. De argumenten die de partijen uitwisselen betreffende die middelen, zijn samengevat in A.61, A.62 en A.65 van het arrest nr. 112/2019 van 18 juli 2019. Bij dat arrest heeft het Hof aan het Hof van Justitie een eerste prejudiciële vraag gesteld, over de maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken, en heeft het, in afwachting van het antwoord op die vraag, het onderzoek van de voormelde middelen opgeschort.

A.3.1. De verzoekende partijen merken op dat het arrest van het Hof van Justitie van 22 juni 2021 alleen de hypothesen beoogt waarin het bevel tot het verlaten van het grondgebied is gemotiveerd door redenen van openbare orde. Zij voeren aan dat, niettemin, de voorlopige maatregelen die bij de bestreden wet zijn vastgesteld, niet tot die gevallen zijn beperkt. Zij zijn van mening dat, in alle andere gevallen, de op de burgers van de Unie en hun familieleden toepasselijke reglementering zich verzet tegen de toepassing van de bestreden bepalingen. Het betreft de hypothesen van de toepassing van preventieve maatregelen om het risico op onderduiken te voorkomen gedurende de termijn bepaald in artikel 44*ter* (artikel 44*quater*), de toepassing van preventieve maatregelen wanneer geen enkele termijn is toegekend om het grondgebied te verlaten (artikel 44*quinquies*, § 1, 1°), wanneer de burger van de Unie of zijn familielid het grondgebied niet heeft verlaten na het verstrijken van de hem verstrijken van de hem toegekende termijn (artikel 44*quinquies*, § 1, 2°), wanneer de betrokkene zich verzet tegen zijn verwijdering of een risico op gevaar vormt tijdens zijn verwijdering (artikel 44*quinquies*, § 2) of wanneer de verwijdering tijdelijk wordt uitgesteld (artikel 44*sexies*). Zij zijn van mening dat voorlopige maatregelen, in al die gevallen, kunnen worden genomen ten aanzien van de Europese burgers en hun familieleden, zonder dat die maatregelen vereist zijn om een reden van openbare orde of nationale veiligheid. Zij voeren aan dat, aangezien in die hypothesen geen sprake is van een gevaar voor de openbare orde of voor de nationale veiligheid, de lidstaten de vrijheid van verkeer en van verblijf van de burgers van de Unie en van hun familieleden niet kunnen beperken, daar zowel artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 « betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van

Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG » (hierna : de richtlijn 2004/38/EG), als het arrest van het Hof van Justitie van 22 juni 2021 uitdrukkelijk aangeven dat die vrijheden alleen kunnen worden beperkt om redenen van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid.

A.3.2. De verzoekende partijen voeren aan dat de toepassing van de preventieve maatregelen op de burgers van de Unie en hun familieleden buiten de gevallen die zijn gemotiveerd door de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid, onevenredige gevolgen heeft. Zij zijn immers van mening dat de burgers van de Unie en hun familieleden, gedurende de termijn die is toegekend om de verwijderingsmaatregel uit te voeren, heen en weer moeten kunnen reizen naar de Staat waarvan zij de nationaliteit hebben, teneinde hun terugkeer te regelen en dat zij daartoe over hun identiteitsdocumenten moeten kunnen beschikken. Om dezelfde reden kunnen zij zich niet elke dag melden bij de administratie en kunnen zij zeker ook niet ertoe worden verplicht op een bepaalde plaats te verblijven. Zij zijn van mening dat die maatregelen de burger van de Unie of zijn familielid verhinderen zijn terugkeer voor te bereiden. Ten slotte merken zij op dat de burger van de Unie of zijn familielid een opschortend beroep kan instellen tegen de beslissing tot beëindiging van het verblijf en vragen zij zich af of de preventieve maatregelen gedurende die procedure kunnen worden toegepast. Zij voeren aan dat de situatie van de burgers van de Unie in dat opzicht duidelijk niet vergelijkbaar is met die van de onderdanen van derde landen.

A.4.1. De Ministerraad merkt op dat de bestreden bepalingen zich niet beperken tot de hypothesen waarin een einde wordt gemaakt aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familielid om redenen van openbare orde, maar merkt op dat, aangezien de door het Grondwettelijk Hof gestelde prejudiciële vraag uitdrukkelijk verwees naar die hypothesen, het Hof van Justitie alleen in die mate heeft geantwoord. Hij is van mening dat de redenering van het Hof van Justitie naar analogie kan worden toegepast op de hypothesen waarin geen sprake is van openbare orde of nationale veiligheid. Hij onderstreept dat het Hof van Justitie, in zijn arrest van 22 juni 2021, het beginsel bevestigt volgens hetwelk het de lidstaten, bij ontstentenis van een uniforme Europese reglementering, vrijstaat om maatregelen te nemen aan de hand waarvan het Unierecht ten uitvoer kan worden gelegd.

A.4.2. Vervolgens merkt de Ministerraad op dat artikel 15 van de richtlijn 2004/38/EG uitdrukkelijk voorziet in de mogelijkheid om het recht op vrij verkeer van de burgers van de Unie en van hun familieleden te beperken om andere redenen dan openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Hij verwijst in dat verband naar het arrest van het Hof van Justitie van 22 juni 2021 in zake *FS t. Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid* (C-719/19), waaruit hij afleidt dat een lidstaat preventieve maatregelen moet kunnen nemen, ter uitvoering van het voormelde artikel 15, teneinde de daadwerkelijke uitvoering van de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht en van de verwijdering van de burgers van de Unie en van hun familieleden te verzekeren, zelfs wanneer die maatregelen een beperking van hun recht op vrij verkeer inhouden. Hij is van mening dat, in het kader van een doeltreffend terugkeerbeleid, de lidstaten de mogelijkheid moeten hebben te voorzien in preventieve maatregelen die van toepassing zijn op de burgers van de Unie en hun familieleden, indien die noodzakelijk is om de daadwerkelijke uitvoering van de beslissing tot verwijdering te waarborgen.

Ten aanzien van de vasthouding van de burgers van de Unie en van hun familieleden

A.5.1. De verzoekende partijen leiden een middel (vijftigste middel van het verzoekschrift) af uit de schending, door de artikelen 28 tot 31 van de bestreden wet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 2 van het Vierde Aanvullend Protocol bij dat Verdrag. In het derde onderdeel van dat middel voeren zij aan dat de periode waarin de burgers van de Unie en hun familieleden worden vastgehouden, onredelijk is en dat de bestreden bepalingen een onverantwoorde gelijke behandeling doen ontstaan tussen de burgers van de Unie en de onderdanen van derde landen.

A.5.2. De door de partijen uitgewisselde argumenten betreffende dat onderdeel van het middel worden samengevat in A.64 van het arrest nr. 112/2019 van 18 juli 2019. Bij dat arrest heeft het Hof aan het Hof van Justitie een tweede prejudiciële vraag gesteld, over de vasthouding van de burgers van de Unie en van hun familieleden, en heeft het, in afwachting van het antwoord op die vraag, het onderzoek van het derde onderdeel van het voormelde middel opgeschort.

A.6.1. De verzoekende partijen voeren aan dat de onderhavige procedure niet alleen betrekking heeft op de kwestie van de duur van de vasthouding, maar ook op de noodzaak en de wettigheid van de vasthouding van de Europese burgers en van hun familieleden zelf. Zij merken op dat, tot op heden, de Europese burgers en hun familieleden niet konden worden vastgehouden en dat zulks tot nu toe geen enkel probleem van openbare orde of nationale veiligheid met zich heeft meegebracht. Zij onderstrepen dat het Hof van Justitie in zijn arrest van 22 juni 2021 preciseert dat de vrijheid van verkeer en van vestiging van de burgers van de Unie en van hun familieleden alleen kan worden beperkt om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid. Zij zijn van mening dat die motieven geen verband houden met de vasthouding waarvan hier sprake is en wijzen erop dat de redenering van het Hof van Justitie in tegenspraak is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in zijn arrest van 19 februari 2009 in zake *A e.a. t. Verenigd Koninkrijk*. Zij voegen eraan toe dat de vasthouding van burgers van de Unie en van hun familieleden weinig zin heeft, daar het strafrecht en de maatregel tot beëindiging van het verblijf zouden moeten volstaan om de openbare orde en de nationale veiligheid te beschermen en dat de afwezigheid van grenzen tussen de meeste lidstaten de terugkeer na verwijdering zeer gemakkelijk maakt.

A.6.2. De verzoekende partijen voeren aan dat de bestreden bepalingen voorzien in mogelijkheden van vasthouding in andere gevallen dan die welke verband houden met de openbare orde, de nationale veiligheid en de volksgezondheid. Zij zijn van mening dat zulks duidelijk in strijd is met de artikelen 20 en 21 van het VWEU, in samenhang gelezen met de richtlijn 2004/38/EG.

A.6.3. Ten aanzien van de maximumduur van de vasthouding voeren de verzoekende partijen aan dat het Hof van Justitie bij zijn arrest van 22 juni 2021 duidelijk verklaart dat die niet dezelfde mag zijn voor de vasthouding van de Europese burgers en hun familieleden en voor de vasthouding van de onderdanen van derde landen. Zij leiden hieruit af dat het bestreden artikel 31 in zijn geheel dient te worden vernietigd.

A.7.1. De Ministerraad onderstreept dat het Hof van Justitie van de Europese Unie bij zijn arrest van 22 juni 2021 bevestigt dat een bewaringsmaatregel in beginsel kan worden genomen ten aanzien van de burgers van de Unie en hun familieleden die het voorwerp uitmaken van een terugkeerbesluit om een reden van openbare orde of nationale veiligheid. Hij merkt op dat het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat een duur van bewaring van acht maanden verder reikt dan hetgeen strikt noodzakelijk is, waarbij in grote mate wordt uitgegaan van de onder de lidstaten bestaande samenwerkingsmechanismen. Hij merkt op dat het Hof van Justitie erkent dat de regeling van een terugkeer naar een derde land op praktische moeilijkheden kan stuiten, maar dat het geen rekening lijkt te hebben gehouden met de verwijderingen van familieleden van burgers van de Unie die zelf niet de nationaliteit van een van de lidstaten bezitten. Hij is van mening dat, gelet op het feit dat de bewaring van de burgers van de Unie en van hun familieleden alleen mogelijk is om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid, voor ogen dient te worden gehouden dat bepaalde praktische moeilijkheden zich kunnen voordoen, waardoor een zekere duur van bewaring mogelijk moet zijn. Hij leidt hieruit af dat het antwoord van het Hof van Justitie op de tweede prejudiciële vraag zo moet worden geïnterpreteerd dat het alleen betrekking heeft op de burgers van de Unie en hun familieleden die de nationaliteit van een van de lidstaten bezitten en is van mening dat, ten aanzien van de familieleden van de burgers van de Unie die niet de nationaliteit van een van de lidstaten hebben, uit het arrest van het Hof van Justitie niet kan worden afgeleid dat de maximale duur van acht maanden in strijd zou zijn met de artikelen 20 en 21 van het VWEU en met de richtlijn 2004/38/EG.

A.7.2. De Ministerraad voert aan dat uit het arrest van het Hof van Justitie van 22 juni 2021 in antwoord op de prejudiciële vragen niet kan worden afgeleid dat artikel 31 in zijn geheel zou moeten worden vernietigd. Hij is van mening dat alleen de eerste zin waarin sprake is van een verlenging tot ten hoogste acht maanden, en uitsluitend in zoverre zij betrekking heeft op de burgers van de Unie, kan worden vernietigd.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. De artikelen 28, 29, 30, 31 en 32 van de wet van 24 februari 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de

vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken » (hierna : de wet van 24 februari 2017) voegen in de wet van 15 december 1980 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen » (hierna : de wet van 15 december 1980) de artikelen 44^{quater} tot 44^{octies} in, die bepalen :

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

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

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

1° aan de burger van de Unie of zijn familielid geen termijn is toegestaan om het grondgebied van het Rijk te verlaten;

2° de burger van de Unie of zijn familielid het grondgebied van het Rijk niet heeft verlaten binnen de termijn die hem is toegestaan;

3° de burger van de Unie of zijn familielid, voordat de toegestane termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten is verstreken, een risico op onderduiken vormt, de opgelegde preventieve maatregelen niet heeft nageleefd of een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

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

Wanneer de verwijdering wordt uitgevoerd door de lucht, worden de maatregelen genomen overeenkomstig de aan Beschikking 2004/573/EG gehechte gemeenschappelijke richtsnoeren voor verwijdering door de lucht.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

« Art. 44*octies*. De volgende personen mogen niet op de plaatsen in de zin van artikel 74/8, § 2, worden vastgehouden :

- 1° de niet-begeleide minderjarige burgers van de Unie;
- 2° de niet-begeleide minderjarige familieleden van een burger van de Unie;
- 3° de gezinnen van de burgers van de Unie, wanneer minstens een van de gezinsleden minderjarig is ».

B.1.2. In de memorie van toelichting met betrekking tot die bepalingen wordt aangegeven dat zij « het mogelijk [maken] om, met het oog op de transparantie en de rechtszekerheid, de maatregelen te verduidelijken die ten aanzien van de burgers van de

Europese Unie en hun familieleden kunnen worden genomen teneinde hun verwijdering van het grondgebied van het Rijk te verzekeren », « tot doel [hebben] een efficiënt beleid van verwijdering van de burgers van de Unie en hun familieleden te verzekeren door ervoor te zorgen dat het beleid menselijk is en kadert in de volledige eerbiediging van hun fundamentele rechten en waardigheid » en dat « het doel is de burgers van de Unie en hun familieleden een verwijderingsregeling te garanderen die niet minder gunstig is dan de regeling die de onderdanen van derde landen genieten » (*Parl. St.*, Kamer, 2016-2017, DOC 54-2215/001, pp. 37-38; DOC 54-2215/003, p. 4).

Ten aanzien van het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 22 juni 2021 in de zaak C-718/19

B.2.1. De verzoekende partijen voeren aan dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 « betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG » (hierna : de richtlijn 2004/38/EG), met het recht op vrij verkeer van de Europese burgers en met de artikelen 105 en 108 van de Grondwet, geschonden zijn door artikel 44^{quater} van de wet van 15 december 1980, daar het Europees recht niet zou toestaan dat preventieve maatregelen teneinde het risico op onderduiken te voorkomen, worden opgelegd aan de burgers van de Unie en aan hun familieleden gedurende de termijn die wordt toegekend om het grondgebied te verlaten.

B.2.2. De verzoekende partijen verwijten overigens artikel 44^{septies} van de wet van 15 december 1980 te voorzien in een overdreven en dus onevenredig lange duur van vasthouding en niet te voorzien in duidelijke criteria die het mogelijk maken objectief vast te stellen welke tijd nodig is voor de uitvoering van de maatregel en wat een spoedige behandeling vanwege de met de uitvoering van de maatregel belaste overheid is.

B.3.1. Bij zijn arrest nr. 112/2019 van 18 juli 2019 heeft het Hof geoordeeld :

« B.60.1. De Terugkeerrichtlijn, die niet van toepassing is op de burgers van de Unie en op hun familieleden, maar wel op de onderdanen van derde landen die onregelmatig op het grondgebied verblijven, bepaalt dat de lidstaten sommige verplichtingen kunnen opleggen aan de vreemdelingen aan wie een bevel tot het verlaten van het grondgebied is afgegeven teneinde ‘ het risico op onderduiken te beperken ’ (artikel 7). Die verplichtingen kunnen erin bestaan zich regelmatig te melden bij de autoriteiten, een voldoende financiële zekerheid te stellen, documenten voor te leggen of op een bepaalde plaats te verblijven. Artikel 3, punt 7, van dezelfde richtlijn definieert het ‘ risico op onderduiken ’ als ‘ het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht ’.

De richtlijn 2004/38/EG, die van toepassing is op de burgers van de Unie en op hun familieleden, bevat daarentegen geen bepaling met betrekking tot de maatregelen die ten aanzien van die vreemdelingen zouden kunnen worden genomen teneinde een risico op onderduiken te voorkomen, gedurende de termijn waarover zij beschikken om het grondgebied te verlaten, wanneer zij het voorwerp uitmaken van een beslissing tot intrekking van het verblijfsrecht ».

En

« B.65.1. De bestreden bepaling geeft, voor de burgers van de Europese Unie en hun familieleden, de regeling weer die is opgenomen in artikel 74/5, § 3, van de wet van 15 december 1980 voor de onderdanen van derde landen. Zij voorziet aldus in een identieke behandeling van de burgers van de Unie en hun familieleden en alle andere vreemdelingen, in afwachting van hun verwijdering naar om het even welke Staat in de wereld, met name ten aanzien van de maximumduur van de vasthouding met het oog op de verwijdering ».

B.3.2. Het heeft derhalve, bij datzelfde arrest, de volgende vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie gesteld :

« 1. Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘ betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG ’ zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden bepalingen toepast die soortgelijk zijn aan die welke, ten aanzien van de burgers van derde Staten, de omzetting vormen van artikel 7, lid 3, van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘ over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven ’, namelijk bepalingen die het mogelijk maken de burger van de Unie of zijn familielid ertoe te

verplichten zich in overeenstemming te brengen met preventieve maatregelen om elk risico op onderduiken te voorkomen gedurende de termijn waarover hij beschikt om het grondgebied te verlaten naar aanleiding van een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of gedurende de verlenging van die termijn ?

2. Dienen het Unierecht en inzonderheid de artikelen 20 en 21 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 ‘ betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG ’ zo te worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een nationale wetgeving die op de burgers van de Unie en op hun familieleden die zich niet hebben gevoegd naar een beslissing tot beëindiging van het verblijf om reden van openbare orde of van openbare veiligheid, een bepaling toepast die identiek is aan die welke op onderdanen van derde Staten in dezelfde situatie wordt toegepast wat de maximale termijn van vasthouding met het oog op verwijdering betreft, namelijk acht maanden ? ».

B.3.3. In afwachting van de antwoorden van het Hof van Justitie, heeft het Hof zijn uitspraak aangehouden over het zevenveertigste, achtenveertigste en eenenvijftigste middel, alsook over het derde onderdeel van het vijftigste middel aangevoerd in de zaak nr. 6755.

B.4.1. Bij zijn arrest van 22 juni 2021 in zake *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a. t. Ministerraad* (C-718/19), heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie, bijeengekomen in grote kamer, die vragen als volgt beantwoord :

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

- deze artikelen en richtlijn niet in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan op Unieburgers en hun familieleden, gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten nadat om redenen van openbare orde een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn, bepalingen van toepassing zijn die ertoe strekken het risico te voorkomen dat deze personen onderduiken en die vergelijkbaar zijn met de op derdelanders betrekking hebbende bepalingen waarbij artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, is omgezet in nationaal recht, mits in deze eerste bepalingen de algemene beginselen van artikel 27 van richtlijn 2004/38 in acht worden genomen en deze niet ongunstiger zijn dan de tweede;

- deze artikelen en richtlijn in de weg staan aan een nationale regeling op grond waarvan aan Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of de verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is genomen, een bewaringsmaatregel wordt opgelegd die maximaal acht maanden duurt, wat exact even lang is als de termijn die volgens het nationale recht geldt voor derdelanders die geen gevolg hebben gegeven aan een terugkeerbesluit dat om dergelijke redenen op grond van artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115 is genomen ».

B.4.2. Bij het voormelde arrest heeft het Hof van Justitie met name geoordeeld :

« 38. In het onderhavige geval blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling tot doel heeft te garanderen dat voor Unieburgers en hun familieleden een verwijderingsregeling geldt die niet ongunstiger is dan de regeling voor derdelanders. Meer in het bijzonder zijn de nationale bepalingen die bedoeld zijn om te voorkomen dat de betrokkene onderduikt, grotendeels ingegeven door de bepalingen van richtlijn 2008/115. De nationale bepaling over de bewaring van de betrokkene met het oog op diens verwijdering neemt de regeling over die in het nationale recht is vastgesteld voor derdelanders en zorgt er aldus voor dat Unieburgers en hun familieleden net zo worden behandeld als derdelanders jegens wie op grond van die richtlijn een terugkeerprocedure loopt, met name wat betreft de maximumduur van de bewaring met het oog op verwijdering van de betrokkene.

39. Bijgevolg is het enkele feit dat de gastlidstaat voor de tenuitvoerlegging van een besluit tot verwijdering van Unieburgers en hun familieleden nationale regels vaststelt die zijn gebaseerd op de regels voor de terugkeer van derdelanders waarbij richtlijn 2008/115 in nationaal recht werd omgezet, op zich weliswaar niet in strijd met het Unierecht, maar dergelijke regels moeten wel daarmee in overeenstemming zijn. Zoals de verwijzende rechter het Hof verzoekt, moeten die regels worden getoetst aan de specifiek voor Unieburgers en hun familieleden geldende bepalingen op het gebied van vrij verkeer en verblijf, namelijk de artikelen 20 en 21 VWEU en de bepalingen van richtlijn 2004/38.

Bestaan van beperkingen van de vrijheid van verkeer en verblijf

40. Wat in de eerste plaats de preventieve maatregelen betreft die bedoeld zijn om het risico te voorkomen dat Unieburgers of hun familieleden onderduiken gedurende de termijn waarbinnen zij het grondgebied van de gastlidstaat moeten verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, moet worden opgemerkt dat deze maatregelen niet zijn omschreven in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling, met uitzondering van de mogelijkheid de betrokkene een verblijfplaats aan te wijzen ingeval zijn verwijdering tijdelijk wordt uitgesteld. Voor het overige is de Koning gemachtigd deze maatregelen te bepalen bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

41. Uit de bewoordingen van de gestelde vragen blijkt echter dat de maatregelen die in deze context kunnen worden opgelegd, vergelijkbaar zijn met de maatregelen die in artikel 7,

lid 3, van richtlijn 2008/115 zijn vastgelegd en in punt 36 van het onderhavige arrest zijn uiteengezet. Er zij op gewezen dat dergelijke maatregelen, voor zover zij juist bedoeld zijn om de bewegingsvrijheid van de betrokkene te beperken, noodzakelijkerwijs leiden tot een beperking van zijn vrijheid van verkeer en verblijf gedurende de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten, met name wanneer de betrokkene een verblijfplaats krijgt aangewezen.

42. Wat in de tweede plaats de mogelijkheid betreft om de Unieburger en zijn familieleden met het oog op verwijdering gedurende maximaal acht maanden in bewaring te stellen, moet in navolging van de advocaat-generaal in punt 88 van zijn conclusie worden opgemerkt dat een dergelijke maatregel naar zijn aard een beperking van de vrijheid van verkeer en verblijf van de betrokkene vormt.

43. Het is juist dat Unieburgers en hun familieleden die na het verstrijken van de gestelde termijn of verlenging van die termijn geen gehoor hebben gegeven aan een verwijderingsbesluit dat om redenen van openbare orde of openbare veiligheid ten aanzien van hen is vastgesteld, zich niet kunnen beroepen op een verblijfsrecht op grond van richtlijn 2004/38 op het grondgebied van de gastlidstaat zolang dat besluit effect blijft sorteren [zie naar analogie arrest van 22 juni 2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Gevolgen van een verwijderingsbesluit), C-719/19, punt 104]. Het bestaan van een dergelijk besluit doet echter niet af aan het restrictieve karakter van een bewaringsmaatregel die de bewegingsvrijheid van de betrokkene nog verder beperkt dan al het geval is met de beperkingen die voortvloeien uit het verwijderingsbesluit zelf, doordat die maatregel tijdens de hele duur van de bewaring de mogelijkheden voor de betrokkene beperkt om buiten het grondgebied van de gastlidstaat te verblijven en zich daar vrij te bewegen. Een dergelijke bewaringsmaatregel vormt dus een beperking op het uitreisrecht van artikel 4, lid 1, van richtlijn 2004/38, waarin uitdrukkelijk is bepaald dat de Unieburger die over een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort beschikt, het recht heeft het grondgebied van een lidstaat te verlaten om zich naar een andere lidstaat te begeven (arrest van 10 juli 2008, *Jipa*, C-33/07, EU:C:2008:396, punt 19).

44. Bijgevolg moet worden geoordeeld dat nationale bepalingen als die welke in het hoofdgeding aan de orde zijn, namelijk zowel de bepalingen die de mogelijkheid bieden om preventieve maatregelen op te leggen om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt als die betreffende de maximumduur van zijn bewaring met het oog op verwijdering, beperkingen vormen van de vrijheid van verkeer en verblijf van Unieburgers en hun familieleden zoals neergelegd in artikel 20, lid 2, onder a), en artikel 21, lid 1, VWEU, en nader uitgewerkt in de bepalingen van richtlijn 2004/38.

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

45. Aangaande het eventuele bestaan van rechtvaardigingen voor beperkingen als die welke in het vorige punt zijn vastgesteld, moet eraan worden herinnerd dat, zoals uit de bewoordingen van de artikelen 20 en 21 VWEU blijkt, het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor Unieburgers en hun familieleden niet onvoorwaardelijk is, maar aan de beperkingen en voorwaarden kan worden gebonden die in het VWEU en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld (zie in die zin arrest van

13 september 2016, *Rendón Marín*, C-165/14, EU:C:2016:675, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46. In dit verband zij eraan herinnerd dat, zoals blijkt uit de punten 30 en 31 van het onderhavige arrest, de door de verwijzende rechter gestelde vragen uitgaan van de premisse dat het verwijderingsbesluit krachtens artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 is genomen om redenen van openbare orde of openbare veiligheid.

47. Hieruit volgt dat met betrekking tot het hoofdgeding de maatregelen die ertoe strekken een dergelijk besluit ten uitvoer te leggen, namelijk de maatregelen om het risico te voorkomen dat een Unieburger of zijn familieleden onderduiken en de bewaringsmaatregelen van hoogstens acht maanden, moeten worden beoordeeld aan de hand van artikel 27 van richtlijn 2004/38. Artikel 27, lid 2, van deze richtlijn verduidelijkt dat maatregelen tot beperking van het recht van vrij verkeer en verblijf van Unieburgers of hun familieleden die met name om redenen van openbare orde of openbare veiligheid zijn genomen, alleen gerechtvaardigd kunnen zijn als zij in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene.

48. Wat in de eerste plaats de in het hoofdgeding aan de orde zijnde maatregelen betreft die bedoeld zijn om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt gedurende de termijn waarbinnen hij het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten, dan wel gedurende de verlenging van die termijn, hebben deze maatregelen, zoals blijkt uit punt 18 van dit arrest, tot doel een efficiënt verwijderingsbeleid voor Unieburgers en hun familieleden te verzekeren.

49. Een maatregel om het risico te voorkomen dat de betrokkene onderduikt in een situatie als die welke in punt 46 van dit arrest in herinnering is gebracht, draagt noodzakelijkerwijs bij tot de bescherming van de openbare orde, aangezien die uiteindelijk is bedoeld om te verzekeren dat een persoon die wordt beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde van de gastlidstaat, van het grondgebied van deze lidstaat wordt verwijderd, zodat deze maatregel dus verband houdt met het voorwerp van het verwijderingsbesluit zelf.

50. Zoals de Europese Commissie betoogt, sluit overigens niets in de bewoordingen van artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 uit dat de in deze bepaling bedoelde maatregelen die de vrijheid van verkeer en verblijf beperken, kunnen worden toegepast gedurende de termijn waarbinnen de betrokkene het grondgebied van de gastlidstaat moet verlaten nadat jegens hem een verwijderingsbesluit is vastgesteld, of gedurende de verlenging van die termijn.

51. Hieruit volgt dat maatregelen om het risico dat de betrokkene onderduikt te voorkomen, zoals die waarop de gestelde vragen betrekking hebben, moeten worden geacht zijn vrijheid van verkeer en verblijf te beperken ‘ om redenen van openbare orde ’ in de zin van artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38, zodat zij in beginsel gerechtvaardigd kunnen zijn op grond van deze bepaling.

52. Bovendien kunnen deze maatregelen niet worden geacht in strijd te zijn met artikel 27 van richtlijn 2004/38 enkel omdat deze maatregelen en de maatregelen die ten aanzien van derdelanders ertoe strekken artikel 7, lid 3, van richtlijn 2008/115 om te zetten in nationaal recht, vergelijkbaar zijn. In beide gevallen hebben de maatregelen immers tot doel te voorkomen dat de betrokkene onderduikt en aldus uiteindelijk te verzekeren dat het jegens hem genomen verwijderings- of terugkeerbesluit daadwerkelijk ten uitvoer wordt gelegd.

53. Evenwel hebben de richtlijnen 2004/38 en 2008/115 niet alleen niet hetzelfde doel, maar de status en rechten van personen die onder de eerstgenoemde richtlijn vallen, is ook heel anders dan die van personen voor wie de tweede richtlijn geldt.

54. In het bijzonder verleent het Unieburgerschap, zoals het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld en uit de overwegingen 1 en 2 van richtlijn 2004/38 blijkt, aan iedere Unieburger, binnen de beperkingen van de Verdragen en de maatregelen tot uitvoering daarvan, een fundamenteel en persoonlijk recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten en is het in artikel 45 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bevestigde vrije verkeer van personen overigens een van de fundamentele vrijheden binnen de interne markt (zie in die zin arrest van 5 mei 2011, *McCarthy*, C- 434/09, EU:C:2011:277, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

55. Bovendien heeft richtlijn 2004/38, zoals blijkt uit overweging 3, tot doel om de uitoefening van het fundamentele en persoonlijke recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten, dat door het VWEU rechtstreeks aan alle burgers van de Unie wordt verleend, te vergemakkelijken en met name om dat recht te versterken (zie in die zin arrest van 5 mei 2011, *McCarthy*, C-434/09, EU:C:2011:277, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

56. Aangezien het vrije verkeer van personen deel uitmaakt van de grondslagen van de Europese Unie, moeten de bepalingen waarin het is verankerd, voorts ruim worden uitgelegd, terwijl aan de uitzonderingen erop en de afwijkingen daarvan juist een restrictieve uitlegging moet worden gegeven (zie in die zin arresten van 3 juni 1986, *Kempf*, 139/85, EU:C:1986:223, punt 13, en 10 juli 2008, *Jipa*, C-33/07, EU:C:2008:396, punt 23).

57. Gelet op de fundamentele status van Unieburgers mogen maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken die kunnen worden opgelegd in het kader van de verwijdering van deze burgers en hun familieleden om redenen van openbare orde of openbare veiligheid, niet ongunstiger zijn dan de nationaalrechtelijke maatregelen die, om het risico op onderduiken te voorkomen, gedurende de termijn voor vrijwillig vertrek worden opgelegd aan derdelanders tegen wie op grond van richtlijn 2008/115 om redenen van openbare orde of openbare veiligheid een terugkeerprocedure loopt (zie naar analogie arrest van 14 september 2017, *Petrea*, C- 184/16, EU:C:2017:684, punten 51, 54 en 56). Hoewel in het onderhavige geval uit het dossier waarover het Hof beschikt, lijkt voort te vloeien dat er in het hoofdgeding geen sprake is van een dergelijke minder gunstige behandeling en deze twee categorieën personen zich met betrekking tot een risico op onderduiken in een vergelijkbare situatie bevinden, staat deze beoordeling aan de verwijzende rechter.

58. Ten slotte moet, zoals de Commissie betoogt, bij de beoordeling van de evenredigheid van een maatregel ter voorkoming van het risico op onderduiken in een individueel geval met name rekening worden gehouden met de aard van de bedreiging voor de openbare orde waarmee de vaststelling van het besluit tot verwijdering van de betrokkene werd gerechtvaardigd. Indien het beoogde doel met verschillende maatregelen kan worden bereikt, moet de voorkeur worden gegeven aan de minst beperkende maatregel.

59. Wat in de tweede plaats de mogelijkheid betreft om Unieburgers of hun familieleden die de gastlidstaat niet binnen de gestelde termijn of de verlenging daarvan verlaten, voor maximaal acht maanden in bewaring te stellen met het oog op verwijdering, hetgeen overeenkomt met de bewaringsduur die in het nationale recht geldt voor derdelanders tegen

wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt, moet worden opgemerkt dat, zoals blijkt uit de punten 30 en 31 van dit arrest, in de gestelde vragen de situatie aan de orde is van Unieburgers of hun familieleden die niet binnen de gestelde termijn of de verlenging daarvan gehoor hebben gegeven aan een om redenen van openbare orde of openbare veiligheid tegen hen vastgesteld verwijderingsbesluit. Bovendien is in de relevante nationaalrechtelijke bepaling vastgesteld dat bewaring tijdens de periode van acht maanden alleen mag worden toegepast wanneer de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid dat vereisen. In dit verband blijkt uit de verwijzingsbeslissing dat het begrip ‘ nationale veiligheid ’ in de zin van deze bepaling overeenstemt met het begrip ‘ openbare veiligheid ’ in artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38.

60. Hoewel de bewaring waarin de betrokken nationale bepaling voorziet bijgevolg lijkt te zijn gebaseerd op redenen die de vrijheid van verkeer en verblijf van een Unieburger of een familielid overeenkomstig artikel 27, lid 1, van richtlijn 2004/38 kunnen beperken, moet deze bewaring ook evenredig zijn aan het nagestreefde doel. Dit impliceert dat wordt nagegaan of de bewaringsduur die in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling is vastgelegd, evenredig is aan de in de punten 18 en 48 van dit arrest uiteengezette doelstelling om een efficiënt verwijderingsbeleid voor Unieburgers en hun familieleden te verzekeren.

61. In het onderhavige geval moet worden opgemerkt dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling inderdaad betrekking heeft op de omstandigheden waarin Unieburgers of hun familieleden met het oog op verwijdering gedurende maximaal acht maanden in bewaring kunnen worden gehouden, waarbij in dit verband uitdrukkelijk is voorzien in verschillende procedurele waarborgen.

62. In het bijzonder blijkt uit de opmerkingen van de Belgische regering dat de bewaring in eerste instantie niet langer mag duren dan twee maanden en dat onder meer expliciet de voorwaarde geldt dat er geen andere, minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast om de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel te waarborgen. Aan de mogelijkheid om de duur van deze bewaring met perioden van steeds twee maanden te verlengen zijn ook verschillende voorwaarden verbonden, met name dat de nodige stappen worden ondernomen om de betrokkene met de nodige voortvarendheid te verwijderen en dat de betrokkene steeds binnen een redelijke termijn daadwerkelijk moet kunnen worden verwijderd. Na een eerste verlenging kan de beslissing om de bewaringsduur te verlengen alleen door de minister worden genomen. Hoewel de Unieburger of zijn familielid ten slotte na vijf maanden in vrijheid moet worden gesteld, kan de bewaring van de betrokkene telkens met één maand worden verlengd indien dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, zonder dat de totale duur van zijn bewaring evenwel meer dan acht maanden mag bedragen.

63. Ook blijkt dat voor de bewaring van Unieburgers of hun familieleden gedurende een periode van ten hoogste acht maanden waarin de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale bepaling voorziet, een individueel onderzoek van de specifieke situatie van de betrokkene noodzakelijk is om te waarborgen dat die bewaring niet langer duurt dan strikt noodzakelijk is voor de tenuitvoerlegging van het jegens hem vastgestelde verwijderingsbesluit en op grond van redenen van openbare orde of openbare veiligheid gerechtvaardigd is.

64. Het kader dat aldus in de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale regeling is geschapen, rechtvaardigt op zichzelf echter niet de vaststelling van een

maximumbewaringsduur zoals die van het hoofdgeding, die geldt voor een om redenen van openbare orde of openbare veiligheid gelaste verwijdering van Unieburgers en hun familieleden en gelijk is aan het maximum dat van toepassing is op de verwijdering van derdelanders op grond van de bepalingen die zijn vastgesteld ter omzetting van richtlijn 2008/115 in nationaal recht.

65. Wat specifiek de duur van de verwijderingsprocedure betreft, bevinden Unieburgers en hun familieleden die in die hoedanigheid binnen de werkingssfeer van richtlijn 2004/38 vallen, zich immers niet in een situatie die vergelijkbaar is met die van de onder richtlijn 2008/115 vallende derdelanders.

66. In het bijzonder bestaan er, zoals ook de advocaat-generaal in punt 94 van zijn conclusie heeft opgemerkt, voor de lidstaten samenwerkingsmechanismen en faciliteiten voor het verwijderen van Unieburgers of hun familieleden naar een andere lidstaat waarover deze lidstaten in het kader van de verwijdering van een derdelander naar een derde land niet noodzakelijkerwijs beschikken. Zoals de Commissie tijdens de terechtzitting terecht heeft benadrukt, zouden in de betrekkingen tussen de lidstaten, die zijn gebaseerd op de verplichting tot loyale samenwerking en op het beginsel van wederzijds vertrouwen, immers niet dezelfde soort moeilijkheden mogen optreden als die welke zich kunnen voordoen in het kader van de samenwerking tussen de lidstaten en derde landen.

67. Op een vergelijkbare manier zijn bij de verwijdering van Unieburgers en hun familieleden doorgaans bij de organisatie van de terugreis van de betrokkene niet dezelfde praktische moeilijkheden te verwachten als het geval is bij de organisatie van de terugreis van derdelanders naar een derde land, met name wanneer het gaat om terugkeer naar een derde land dat moeilijk toegankelijk is door de lucht.

68. Bovendien zou de tijd die nodig is om de nationaliteit te bepalen van Unieburgers en hun familieleden tegen wie een verwijderingsprocedure op grond van richtlijn 2004/38 loopt, in de regel korter moeten zijn dan de tijd die nodig is om de nationaliteit te bepalen van illegaal verblijvende derdelanders tegen wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt. Niet alleen maken de samenwerkingsmechanismen tussen de lidstaten immers de controle van de nationaliteit van Unieburgers en hun familieleden gemakkelijker. Indien op een persoon de bepalingen van richtlijn 2004/38 van toepassing zijn, impliceert dit, zoals ook de Commissie ter terechtzitting heeft betoogd, in beginsel ook dat deze persoon reeds is geïdentificeerd als onderdaan van een lidstaat of als familielid van een Unieburger van wie de nationaliteit bekend is.

69. Bovendien wordt de terugkeer van Unieburgers naar hun lidstaat van herkomst in voorkomend geval ook gemakkelijker gemaakt door artikel 27, lid 4, van richtlijn 2004/38, volgens welke bepaling de lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, de houder van een dergelijk document die onder meer om redenen van openbare orde of openbare veiligheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten moet toelaten op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.

70. Hieraan moet worden toegevoegd dat, zoals volgt uit artikel 15, lid 6, van richtlijn 2008/115, ook in geval van verwijdering van een derdelander op grond van richtlijn 2008/115, de bewaring met het oog op verwijdering slechts langer mag duren dan zes

maanden indien de verwijdering, alle redelijke inspanningen van de gastlidstaat ten spijt, wellicht meer tijd zal vergen omdat de betrokken derdelander niet meewerkt of de nodige documentatie uit derde landen op zich laat wachten.

71. Los van de vraag onder welke voorwaarden de bewaring gedurende maximaal acht maanden van een derdelander tegen wie een terugkeerprocedure op grond van richtlijn 2008/115 loopt, kan worden geacht in overeenstemming te zijn met het Unierecht, vloeit uit de in het vorige punt uiteengezette specifieke voorwaarden voort dat het vooral de praktische moeilijkheden rondom het verkrijgen van de noodzakelijke documenten uit derde landen zijn die in het geval van de betrokken personen in beginsel een bewaring van een dergelijke duur kunnen rechtvaardigen.

72. Uit de overwegingen in de punten 66 tot en met 71 van dit arrest volgt dat Unieburgers en hun familieleden die als zodanig onder richtlijn 2004/38 vallen, zich wat de duur van de verwijderingsprocedure betreft niet in een situatie bevinden die vergelijkbaar is met die van derdelanders tegen wie op grond van richtlijn 2008/115 een terugkeerprocedure loopt, zodat het niet gerechtvaardigd is om al deze personen wat de maximumduur van de bewaring met het oog op verwijdering betreft, op dezelfde manier te behandelen. Hieruit volgt dat een maximumbewaringsduur voor Unieburgers en hun familieleden die in die hoedanigheid onder richtlijn 2004/38 vallen, zoals de maximumduur in de regeling in het hoofdgeding, verdergaat dan noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken ».

Ten aanzien van de preventieve maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken

B.5.1. Het zevenveertigste, achtenveertigste en eenenvijftigste middel aangevoerd door de verzoekende partijen in de zaak nr. 6755 hebben betrekking op de voormelde artikelen 44*quater*, 44*quinquies* en 44*sexies*.

B.5.2. Artikel 44*quater*, ingevoegd in de wet van 15 december 1980 bij artikel 28 van de wet van 24 februari 2017, bepaalt dat « preventieve maatregelen » kunnen worden opgelegd aan de burger van de Unie of zijn familielid aan wie het bevel is afgegeven om het grondgebied te verlaten, vooraleer de termijn is verstreken waarbinnen hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten, teneinde « elk risico op onderduiken [...] te vermijden ». Artikel 44*quinquies*, ingevoegd in de wet van 15 december 1980 bij artikel 29 van de wet van 24 februari 2017, bepaalt in paragraaf 1, 3^o, ervan dat de minister of zijn gemachtigde alle nodige maatregelen neemt tot uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten wanneer, met name, de betrokken vreemdeling de opgelegde preventieve maatregelen niet heeft nageleefd. Artikel 44*sexies*, ingevoegd in de wet van 15 december 1980 bij artikel 30 van de wet van 24 februari 2017, bepaalt dat « om elk risico op onderduiken te vermijden », ».

« preventieve maatregelen » kunnen worden opgelegd aan de burger van de Unie of zijn familielid wanneer, na het verstrijken van de termijn of bij ontstentenis van een termijn, de gedwongen verwijdering tijdelijk wordt uitgesteld door de minister of zijn gemachtigde. De artikelen 44^{quater} en 44^{sexies} machtigen de Koning ertoe die preventieve maatregelen te bepalen bij een in de Ministerraad overlegd besluit. Artikel 44^{sexies} bepaalt daarnaast dat de minister of zijn gemachtigde de betrokkene een verblijfplaats kan aanwijzen tijdens de tenuitvoerlegging van die maatregel.

Wat betreft het zevenenveertigste en achtenveertigste middel in de zaak nr. 6755

B.6.1. In het zevenenveertigste en achtenveertigste middel verwijten de verzoekende partijen in de zaak nr. 6755 de bestreden bepalingen de Koning ertoe te machtigen preventieve maatregelen in te voeren, die het vrij verkeer van de burgers van de Unie beperken, beperkingen waarin de richtlijn 2004/38/EG niet voorziet. Zij verwijten die bepalingen in hoofdzaak het begrip « risico op onderduiken » niet te definiëren. Zij zijn van mening dat die bepalingen derhalve in strijd zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 20 en 21 van het VWEU, met het beginsel van rechtszekerheid, met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de artikelen 6 en 52, lid 3, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

B.6.2. De artikelen 20 en 21 van het VWEU bepalen :

« Art. 20. 1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is een ieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan.

2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,

a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;

[...]

Art. 21. 1. Iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.

[...] ».

B.6.3. Artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« 1. Eenieder heeft recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Niemand mag van zijn vrijheid worden beroofd, behalve in de navolgende gevallen en langs wettelijke weg :

[...]

f) in het geval van rechtmatige arrestatie of gevangenhouding van personen ten einde hen te beletten op onrechtmatige wijze het land binnen te komen, of indien tegen hen een uitwijzings- of uitleveringsprocedure hangende is.

[...] ».

B.6.4. De artikelen 6 en 52, lid 3, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepalen :

« Artikel 6

Eenieder heeft recht op vrijheid en veiligheid van zijn persoon ».

« Artikel 52

3. Voorzover dit handvest rechten bevat die corresponderen met rechten die 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 ».

B.7.1. Uit het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 22 juni 2021 in antwoord op de door het Hof gestelde prejudiciële vragen blijkt dat het feit, voor een lidstaat, dat wordt voorzien in regels die van toepassing zijn in het kader van de afgifte van een bevel tot het verlaten van het grondgebied aan de burgers van de Unie en aan hun familieleden, die identiek zijn aan de regels die van toepassing zijn op de terugkeer van de onderdanen van derde landen, regels die tot gevolg kunnen hebben de vrijheid van verkeer en van verblijf van de betrokkene te beperken gedurende de termijn die hem wordt opgelegd om het grondgebied te verlaten, op zich niet strijdig is met het recht van de Unie, op voorwaarde dat die regels zelf in overeenstemming zijn met het recht van de Unie.

B.7.2. In dat verband is met name vereist dat de maatregelen die van toepassing zijn op de burgers van de Unie en op hun familieleden die het voorwerp uitmaken van een terugkeerprocedure niet minder gunstig zijn dan die welke gelden voor de onderdanen van derde landen die het voorwerp uitmaken van een terugkeerprocedure. Uit de parlementaire voorbereiding die wordt aangehaald in B.1.2 blijkt dat de doelstelling van de bestreden bepalingen erin bestaat de burgers van de Unie en hun familieleden een verwijderingsregeling te waarborgen die niet minder gunstig is dan die welke de onderdanen van derde landen genieten. Er kan derhalve geen sprake van zijn om, ten aanzien van de burgers van de Unie en hun familieleden, in preventieve maatregelen te voorzien die de vrijheid van verkeer en van verblijf in grotere mate beperken dan die waarin de reglementering ten aanzien van de onderdanen van derde landen voorziet. Het staat aan de Koning, onder het toezicht van de bevoegde rechtscolleges, de machtiging voor het nemen van preventieve maatregelen ten uitvoer te leggen en daarbij die vereiste in acht te nemen..

B.8.1. Bovendien is het, voor zover de preventieve maatregelen tot doel of tot gevolg hebben de vrijheid van verkeer en van verblijf te beperken van de Europese burger of van zijn familielid ten aanzien van wie een beslissing tot beëindiging van het verblijf is genomen om redenen van openbare orde of van openbare veiligheid, eveneens vereist dat zij voldoen aan de algemene beginselen waarin artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG voorziet.

B.8.2. Artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG bepaalt :

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

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

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

[...] ».

B.9.1. Het is juist dat, zoals de verzoekende partijen opmerken, het Hof van Justitie, in antwoord op de prejudiciële vraag zoals die door het Hof was verwoord, de omstandigheid vermeldt dat de onderzochte preventieve maatregelen worden genomen in de context van een beslissing tot verwijdering om redenen van openbare orde of openbare veiligheid, terwijl die maatregelen in sommige omstandigheden kunnen worden uitgevoerd ten aanzien van Europese burgers of hun familieleden die het voorwerp uitmaken van een terugkeerprocedure die niet is gemotiveerd door redenen van openbare orde of openbare veiligheid.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat artikel 15 van dezelfde richtlijn bepaalt :

« 1. De procedures van de artikelen 30 en 31 zijn van overeenkomstige toepassing op besluiten ter beperking van het vrij verkeer van burgers van de Unie of hun familieleden die worden genomen om andere redenen dan openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

[...] ».

In verband met die bepaling heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat « de mogelijkheid voor het gastland om het verblijf van een burger van de Unie krachtens artikel 6 van richtlijn 2004/38 te beëindigen wanneer hij reeds drie maanden op het grondgebied van die lidstaat heeft verbleven » een « nuttige werking » moet hebben, zodat de burger van de Unie die het voorwerp uitmaakt van een maatregel tot beëindiging van het verblijf ertoe wordt gebracht « zijn verblijf op dat grondgebied daadwerkelijk en effectief [te beëindigen] » (HvJ, grote kamer, 22 juni 2021, C-719/19, *FS tegen Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*).

B.9.2. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat maatregelen die het vrij verkeer van de burgers van de Unie of van hun familieleden beperken, kunnen worden genomen om andere redenen dan redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid, met inachtneming van de bepalingen van de voormelde richtlijn. Daar het Hof van Justitie in het arrest van 22 juni 2021, gewezen in antwoord op de door het Hof gestelde prejudiciële vragen, heeft geoordeeld dat het recht van de Unie zich als dusdanig niet ertegen verzet dat de nationale regels die van toepassing zijn in het kader van de tenuitvoerlegging van een beslissing tot verwijdering van de burgers van de Unie en van hun familieleden, zijn geïnspireerd op die welke van toepassing zijn in het kader van de tenuitvoerlegging van een beslissing tot verwijdering van onderdanen van derde landen, dient, ten aanzien van de verenigbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met het recht van de Unie, in zoverre

zij de Koning ertoe machtigen te voorzien in preventieve maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken, geen onderscheid te worden gemaakt naar gelang van de reden waarom het verblijf wordt beëindigd.

B.10.1. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat de bestreden bepalingen, in zoverre zij de Koning ertoe machtigen de preventieve maatregelen ter voorkoming van het risico op onderduiken die kunnen worden opgelegd aan de Europese burgers en hun familieleden te bepalen, op zich niet in strijd zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 20 en 21 van het VWEU. Voor het overige komt het de Koning toe, onder het toezicht van de bevoegde rechter, die machtiging ten uitvoer te leggen met inachtneming van de voorwaarden die zijn opgelegd bij de voormelde richtlijn 2004/38/EG.

B.10.2. In dat verband zij opgemerkt dat die preventieve maatregelen, daar zij ertoe strekken de beëindiging van het verblijf van de betrokken persoon effectief te maken, niet tot gevolg kunnen hebben de Europese burger of zijn familielid te verhinderen het grondgebied te verlaten en eventueel er terug te keren, gedurende de termijn die hem is opgelegd om het bevel tot het verlaten van het grondgebied ten uitvoer te leggen, teneinde zijn terugkeer naar zijn land van herkomst te regelen.

B.11.1. Ten aanzien van de grief van de verzoekende partijen die is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het beginsel van rechtszekerheid, dient te worden verwezen naar de definitie van het begrip «risico op onderduiken» ingevoegd in artikel 1, § 1, 11°, van de wet van 15 december 1980 bij artikel 4 van de wet van 21 november 2017 «tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen» :

«risico op onderduiken»: het feit dat er redenen bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsprocedure, een procedure voor toekenning van internationale bescherming of een procedure tot vaststelling van of tot overdracht naar de lidstaat die verantwoordelijk is voor de behandeling van het verzoek om internationale bescherming, met het oog op de criteria die opgesomd worden in § 2 zal onderduiken».

Er dient eveneens te worden verwezen naar paragraaf 2 van die bepaling, ingevoegd bij hetzelfde artikel, die preciseert :

« Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval :

1° de betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag ingediend, of heeft zijn verzoek om internationale bescherming niet binnen de door deze wet voorziene termijn gedaan;

2° de betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terugnrijving valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt;

3° de betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt in het kader van zijn betrekkingen met de overheden die belast zijn met de uitvoering van en/of het toezicht op de naleving van de reglementering inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

4° de betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan een van de volgende maatregelen wil houden of heeft zich reeds niet aan een van deze maatregelen gehouden :

- a) een overdrachts-, terugnrijvings- of verwijderingsmaatregel;
- b) een inreisverbod dat noch opgeheven, noch opgeschort is;
- c) een minder dwingende maatregel dan een vrijheidsberovende maatregel die erop gericht is om zijn overdracht, terugnrijving of zijn verwijdering te garanderen, ongeacht of het om een vrijheidsbeperkende maatregel of een andere maatregel gaat;
- d) een vrijheidsbeperkende maatregel die erop gericht is om de openbare orde of de nationale veiligheid te garanderen;
- e) een door een andere lidstaat genomen maatregel die gelijkwaardig is aan de maatregelen bedoeld in a), b), c) of d);

5° de betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk en/of in een andere lidstaat dat noch opgeheven, noch opgeschort werd;

6° de betrokkene heeft onmiddellijk na het voorwerp te hebben uitgemaakt van een beslissing tot weigering van binnenkomst of verblijf of een beslissing die een einde heeft gemaakt aan zijn verblijf, of onmiddellijk na het voorwerp te hebben uitgemaakt van een terugnrijvings- of verwijderingsmaatregel, een nieuwe verblijfsaanvraag of een nieuw verzoek om internationale bescherming ingediend;

7° terwijl hij in verband met dat punt ondervraagd werd, heeft de betrokkene verborgen dat hij zijn vingerafdrukken reeds heeft gegeven in een andere Staat die gebonden is door de Europese reglementering met betrekking tot de bepaling van de Staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming, na een verzoek om internationale bescherming te hebben ingediend;

8° de betrokkene heeft in het Rijk of in een of meerdere andere lidstaten meerdere verzoeken om internationale bescherming en/of verblijfsaanvragen ingediend, die aanleiding hebben gegeven tot een negatieve beslissing of die niet tot de afgifte van een verblijfstitel hebben geleid;

9° terwijl hij in verband met dat punt ondervraagd werd, heeft de betrokkene verborgen dat hij vroeger reeds een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend in een andere staat die gebonden is door de Europese reglementering met betrekking tot de bepaling van de staat die verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming;

10° de betrokkene heeft verklaard of uit zijn dossier blijkt dat hij voor andere doeleinden dan de doeleinden waarvoor hij een verzoek om internationale bescherming of een verblijfsaanvraag heeft ingediend naar het Rijk gekomen is;

11° de betrokkene maakt het voorwerp uit van een geldboete omdat hij een kennelijk onrechtmatig beroep heeft ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ».

B.11.2. Hoewel het juist is dat, bij de aanneming van de bestreden bepalingen, de definitie van het « risico op onderduiken » vervat in artikel 1, 11°, van de wet van 15 december 1980 alleen de vreemdelingen die onderdaan zijn van derde landen vermeldde, maakt de aanneming van de voormelde bepalingen kort na de bestreden bepalingen en voordat die laatste door de Koning ten uitvoer zijn gelegd, een einde aan het risico van rechtsonzekerheid dat door de verzoekende partijen wordt aangeklaagd.

B.12. Ten slotte kunnen de « preventieve maatregelen » waarvan de inhoud door de Koning vermag te worden bepaald, geen vrijheidsberoving vormen. Die « preventieve maatregelen » zijn immers soortgelijk aan die waarin kan worden voorzien voor de onderdanen van derde landen en kunnen, zoals is vermeld in B.7.2, niet minder gunstig zijn dan die laatstgenoemde. De preventieve maatregelen die ten uitvoer kunnen worden gelegd ten aanzien van onderdanen van derde landen bestaan, krachtens artikel 110^{quaterdecies} van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen », in de verplichting om zich regelmatig aan te melden bij de overheden, de verplichting om een geldbedrag als waarborg te storten of de verplichting een kopie van zijn identiteitsdocumenten over te leggen. Dergelijke

maatregelen staan los van een vrijheidsberoving door arrestatie of gevangenhouding in de zin van artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 6 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, zodat die bepalingen daarop niet van toepassing zijn. Dezelfde overwegingen laten toe te besluiten dat de aan de Koning verleende bevoegdheid voldoende afgebakend is.

B.13. Het zevenenveertigste en het achtenveertigste middel zijn niet gegrond.

Wat betreft het eenenvijftigste middel in de zaak nr. 6755

B.14. In het eenenvijftigste middel verwijten de verzoekende partijen in de zaak nr. 6755 de bestreden artikelen 29 en 30 dat zij minderjarigen kunnen treffen, zonder dat de overheid wordt opgelegd rekening te houden met hun hoger belang, hetgeen een schending zou inhouden van de artikelen 10, 11 en 22*bis* van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 24 en 51 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met de artikelen 3, 9, 12 en 40, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

B.15.1. Bij het nemen van de beslissing en de uitvoering van de maatregelen waarin de bestreden bepalingen voorzien, dient de overheid, krachtens artikel 22*bis*, vierde lid, van de Grondwet, het belang van de eventueel betrokken kinderen in aanmerking te nemen, ook bij ontstentenis van een uitdrukkelijke bepaling in die zin.

B.15.2. Het eenenvijftigste middel is niet gegrond.

Ten aanzien van de vasthouding van de burgers van de Unie en van hun familieleden

B.16.1. Het derde onderdeel van het vijftigste middel aangevoerd door de verzoekende partijen in de zaak nr. 6755 heeft betrekking op het voormelde artikel 44*septies*. De verzoekende partijen verwijten die bepaling toe te laten burgers van de Unie en hun familieleden vast te houden teneinde de tenuitvoerlegging van het bevel het grondgebied te verlaten te waarborgen voor een periode van maximaal acht maanden, hetgeen een

onverantwoorde gelijke behandeling invoert, ten aanzien van de duur van de vasthouding, tussen de burgers van de Unie en hun familieleden, enerzijds, en de onderdanen van derde landen, anderzijds.

B.16.2. Zoals het Hof van Justitie heeft opgemerkt in zijn arrest van 22 juni 2021 gewezen in antwoord op de door het Hof gestelde vragen, « [bevinden] Unieburgers en hun familieleden die als zodanig onder richtlijn 2004/38 vallen, zich wat de duur van de verwijderingsprocedure betreft niet in een situatie [...] die vergelijkbaar is met die van derdelanders tegen wie op grond van richtlijn 2008/115 een terugkeerprocedure loopt, zodat het niet gerechtvaardigd is om al deze personen wat de maximumduur van de bewaring met het oog op verwijdering betreft, op dezelfde manier te behandelen » (punt 72).

B.16.3. In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, kan uit het voormelde arrest van het Hof van Justitie niet worden afgeleid dat, voor wat de familieleden van een Unieburger betreft, een onderscheid moet worden gemaakt naargelang die familieleden Unieburger zijn dan wel onderdaan van een derde land.

B.17. Het derde onderdeel van het vijftigste middel is gegrond.

In artikel 44*septies*, § 1, laatste lid, van de wet van 15 december 1980, ingevoegd bij artikel 31 van de wet van 24 februari 2017, dient de zin « In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de vasthouding telkens met een maand worden verlengd, evenwel zonder dat de totale duur van de vasthouding meer dan acht maanden mag bedragen » te worden vernietigd.

Het komt aan de wetgever toe om, indien hij dit noodzakelijk acht omwille van de openbare orde of de nationale veiligheid, een maximumduur voor de verlenging van de termijn van vijf maanden te bepalen, die in overeenstemming is met de door het Hof van Justitie gestelde vereisten.

Om die redenen,

het Hof

- vernietigt in artikel 44^{septies}, § 1, laatste lid, van de wet van 15 december 1980 « betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen », ingevoegd bij artikel 31 van de wet van 24 februari 2017 « tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken », de zin : « In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de vasthouding telkens met een maand worden verlengd, evenwel zonder dat de totale duur van de vasthouding meer dan acht maanden mag bedragen. »;

- verwerpt de beroepen voor het overige.

Aldus gewezen in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 23 december 2021.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

F. Daoût