ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

10 september 2013 *

„Visa, asiel, immigratie en andere beleidsterreinen die verband houden met het vrije verkeer van personen — Immigratiebeleid — Illegale immigratie en illegaal verblijf — Repatriëring van illegaal verblijvende personen — Richtlijn 2008/115/EG — Terugkeer van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen — Verwijderingsprocedure — Bewaringsmaatregel — Verlenging van bewaring — Artikel 15, leden 2 en 6 — Rechten van verdediging — Recht om te worden gehoord — Schending — Gevolgen”

In zaak C-383/13 PPU,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door Raad van State (Nederland) bij beslissing van 5 juli 2013, ingekomen bij het Hof op diezelfde dag, in de procedure

M. G.

N. R.

tegen

Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,

wijst HET HOF (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, G. Arestis, J.-C. Bonichot (rapporteur), A. Arabadjiev en J. L. da Cruz Vilaça, rechters,

advocaat-generaal: M. Wathelet,

griffier: M.-A. Gaudissart, hoofd van administratieve eenheid,

gezien het verzoek van de verwijzende rechterlijke instantie van 5 juli 2013, ingekomen bij het Hof op diezelfde dag, om de prejudiciële verwijzing overeenkomstig artikel 107 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof volgens de spoedprocedure te behandelen,

gezien de beslissing van de Tweede kamer van 11 juli 2013 om het verzoek in te willigen,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 8 augustus 2013,

gelet op de opmerkingen van:

— G., vertegenwoordigd door N. C. Blomjous en M. Strooij, advocaten,

* Procestaal: Nederlands.

— R., vertegenwoordigd door L. M. Weber en R. M. Seth Paul, advocaten,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door J. Langer en M. Bulterman als gemachtigden,

— de Poolse regering, vertegenwoordigd door K. Pawłowska en M. Arcizewski als gemachtigden,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. Condou-Durande, A. Bouquet en R. Troosters als gemachtigden,

de advocaat-generaal gehoord,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 15, lid 6, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (PB L 348, blz. 98), en van artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest").

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van gedingen tussen G. en R. en de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie over de rechtmatigheid van besluiten om de termijn van aan hen oplegde bewaringsmaatregelen met het oog op hun verwijdering te verlengen.

Toepasselijke bepalingen

Regeling van de Unie

3 De punten 11, 13 en 16 van de considerans van richtlijn 2008/115 luiden als volgt:

„(11) Er dienen gemeenschappelijke wettelijke minimumwaarborgen te worden vastgesteld voor besluiten in het kader van terugkeer, teneinde de belangen van de betrokkenen te beschermen. [...]

[...]

(13) Het gebruik van dwangmaatregelen moet, uit het oogpunt van de gebruikte middelen en nagestreefde doelstellingen, uitdrukkelijk aan de beginselen van evenredigheid en doeltreffendheid worden onderworpen. [...] De lidstaten moeten voor het toezicht op gedwongen terugkeer op meerdere mogelijkheden kunnen vertrouwen.

[...]

(16) Inbewaringstelling met het oog op verwijdering moet worden beperkt en, uit het oogpunt van de gebruikte middelen en nagestreefde doelstellingen, aan het evenredigheidsbeginsel worden onderworpen. Inbewaringstelling is alleen gerechtvaardigd om de terugkeer voor te bereiden of de verwijdering uit te voeren en indien minder dwingende middelen niet afdoende zouden zijn."

4 In artikel 1 van richtlijn 2008/115 is het volgende bepaald:

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

5 Artikel 2 van richtlijn 2008/115 voorziet in het volgende:

„1. Deze richtlijn is van toepassing op illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdanen van derde landen.

[...]"

6 Artikel 15 van richtlijn 2008/115 is als volgt verwoord:

„1. Tenzij in een bepaald geval andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kunnen de lidstaten de onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt alleen in bewaring houden om zijn terugkeer voor te bereiden en/of om de verwijderingsprocedure uit te voeren, met name indien:

a) er risico op onderduiken bestaat, of

b) de betrokken onderdaan van een derde land de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert.

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

2. De inbewaringstelling wordt door een administratieve of rechterlijke autoriteit gelast.

De inbewaringstelling wordt schriftelijk gelast met opgave van de feitelijke en juridische gronden.

Indien de inbewaringstelling door een administratieve autoriteit is gelast:

a) voorzien de lidstaten erin dat een spoedige rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid van de bewaring zo spoedig mogelijk na de aanvang ervan plaatsvindt,

b) of bieden de lidstaten de betrokken onderdaan van een derde land het recht voorziening te vragen bij het gerecht zodat de rechtmatigheid van de bewaring aan een spoedige rechterlijke toetsing wordt onderworpen, die zo spoedig mogelijk na het instellen van deze procedure tot een beslissing leidt. De lidstaten stellen de betrokken onderdaan van een derde land onmiddellijk van die mogelijkheid in kennis.

De betrokken onderdaan van een derde land wordt, als zijn bewaring niet rechtmatig is, onmiddellijk vrijgelaten.

3. In ieder geval wordt de inbewaringstelling met redelijke tussenpozen op verzoek van de onderdaan van een derde land of ambtshalve getoetst. In het geval van een lange periode van bewaring wordt de toetsing aan controle door een rechterlijke autoriteit onderworpen.

4. Indien blijkt dat er omwille van juridische of andere overwegingen geen redelijk vooruitzicht op verwijdering meer is, of dat de in lid 1 bedoelde omstandigheden zich niet meer voordoen, is de bewaring niet langer gerechtvaardigd en wordt de betrokkene onmiddellijk vrijgelaten.

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

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

a) de betrokken onderdaan van een derde land niet meewerkt, of

b) de nodige documentatie uit derde landen op zich laat wachten."

Nederlandse regeling

7 Ingevolge artikel 2:1, lid 1, van de Algemene wet bestuursrecht kan een ieder zich ter behartiging van zijn belangen in het verkeer met bestuursorganen laten bijstaan of door een gemachtigde laten vertegenwoordigen.

8 Artikel 4:8, lid 1, van deze wet bepaalt dat een bestuursorgaan een belanghebbende in de gelegenheid stelt zijn zienswijze naar voren te brengen, voordat het een beschikking geeft waartegen de belanghebbende die de beschikking niet heeft aangevraagd naar verwachting bedenkingen zal hebben, indien deze beschikking zou steunen op gegevens over feiten en belangen die de belanghebbende treffen en die gegevens niet door de belanghebbende zelf zijn verstrekt.

9 Krachtens artikel 59, lid 1, aanhef en sub a, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: „Vw 2000") kan, indien het belang van de openbare orde of de nationale veiligheid zulks vordert, met het oog op de uitzetting, door de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie in bewaring gesteld worden de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft.

10 Artikel 59, lid 5, van de Vw 2000 bepaalt dat de bewaring krachtens het eerste lid van dat artikel niet langer dan 6 maanden duurt.

11 Ingevolge lid 6 van genoemd artikel 59 kan de in dat vijfde lid bedoelde termijn met nog eens 12 maanden worden verlengd, indien de uitzetting, alle redelijke inspanningen ten spijt, wellicht meer tijd zal vergen op grond dat de vreemdeling niet meewerkt aan zijn uitzetting of de daartoe benodigde documentatie uit derde landen nog ontbreekt.

12 Ingevolge artikel 94, lid 4, van de Vw 2000 verklaart de rechtbank het beroep tegen de maatregel van bewaring gegrond, indien zij van oordeel is dat de toepassing van de maatregel in strijd is met de Vw 2000 of bij afweging van alle daarbij betrokken belangen in redelijkheid niet gerechtvaardigd is te achten. In dat geval beveelt de rechtbank de opheffing van de maatregel.

13 Krachtens artikel 106, lid 1, van de Vw 2000 kan de rechtbank, indien zij de opheffing van een maatregel strekkende tot vrijheidsontneming beveelt, dan wel die vrijheidsontneming reeds vóór de behandeling van het verzoek tot opheffing van die maatregel wordt opgeheven, aan de vreemdeling een vergoeding ten laste van de Staat toekennen.

14 Artikel 106, lid 2, van de Vw 2000 luidt dat het eerste lid van datzelfde artikel van overeenkomstige toepassing is indien de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State de opheffing van de maatregel strekkende tot vrijheidsontneming beveelt.

15 In artikel 5.1a, lid 1, van het Vreemdelingenbesluit 2000 is bepaald dat de vreemdeling die geen rechtmatig verblijf heeft in bewaring kan worden gesteld op grond dat het belang van de openbare orde of nationale veiligheid zulks vordert indien:

„a) er een risico bestaat dat de vreemdeling zich aan het toezicht zal onttrekken of

b) de vreemdeling de voorbereiding van het vertrek of de uitzettingsprocedure ontwijkt of belemmert."

Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

16 Op 24 oktober en 11 november 2012 hebben de Nederlandse autoriteiten respectievelijk G. en R. in het kader van een verwijderingsprocedure in bewaring gesteld. Bij besluit van 19 april 2013 voor de een en van 29 april 2013 voor de ander is hun bewaring voor een periode van ten hoogste 12 maanden verlengd, met name op grond dat belanghebbenden niet meewerkten in het kader van de verwijderingsprocedure.

17 G. en R. hebben ieder tegen het hen betreffende verlengingsbesluit beroep bij de rechter ingesteld. Bij uitspraken van 22 en 24 mei 2013 heeft de Rechtbank Den Haag, rechter in eerste aanleg, schending van de rechten van de verdediging vastgesteld, doch de beroepen ongegrond verklaard op basis van het oordeel dat deze onregelmatigheid niet de vernietiging van de litigieuze besluiten met zich bracht. G. en R. hebben tegen deze uitspraken hoger beroepen ingesteld bij de Raad van State.

18 Volgens deze rechter vallen de aan de hoofdgedingen ten grondslag liggende feiten binnen de werkingssfeer van richtlijn 2008/115. Ook staat vast dat in casu de rechten van de verdediging zijn geschonden, omdat belanghebbenden voorafgaand aan de vaststelling van de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde verlengingsbesluiten niet naar behoren zijn gehoord overeenkomstig de in het nationale recht geldende voorwaarden.

19 Hij preciseert dat naar nationaal recht de rechterlijke instanties bepalen welke rechtsgevolgen aan een dergelijke schending moeten worden verbonden, waarbij zij de met de verlenging van de bewaring gediende belangen in acht nemen, en zij dus niet verplicht zijn tot vernietiging van een verlengingsbesluit dat is vastgesteld zonder dat de belanghebbende is gehoord, wanneer het belang om hem in bewaring te houden zwaarwegender wordt geacht.

20 De verwijzende rechter vraagt zich evenwel af of deze rechtspraak met het Unierecht in overeenstemming is. Hij preciseert ook dat naar Nederlands recht, wanneer een nationale rechterlijke instantie vaststelt dat een bewaringsbesluit moet worden vernietigd, de bevoegde autoriteiten geen nieuw besluit mogen nemen en de belanghebbende onmiddellijk in vrijheid moeten stellen.

21 In die context heeft de Raad van State de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Brengt schending door het nationale bestuursorgaan van het algemene beginsel van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, dat ook tot uitdrukking is gebracht in artikel 41, tweede lid, van het [Handvest], bij (de totstandkoming van) een verlengingsbesluit als bedoeld in artikel 15, zesde lid, van richtlijn 2008/115 [...], zonder meer en in alle gevallen met zich dat de bewaring moet worden opgeheven?

2) Laat dit algemene beginsel van de eerbiediging van de rechten van de verdediging ruimte voor een belangenafweging, waarbij naast de ernst van de schending van dit beginsel en de daardoor geschonden belangen van de vreemdeling, tevens rekening wordt gehouden met de door de verlenging van de bewaring gediende belangen van de lidstaat?"

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Spoedprocedure

22 De Raad van State heeft op grond van artikel 267, laatste alinea, VWEU en artikel 107 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof verzocht om de onderhavige prejudiciële verwijzing volgens de prejudiciële spoedprocedure te behandelen.

23 De verwijzende rechter heeft ter motivering van dit verzoek uiteengezet dat de onderdanen van derde landen in de bij hem aanhangige gedingen in bewaring zitten en dat hun situatie valt binnen de werkingssfeer van de bepalingen van titel V van het VWEU, over de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht. Indien het antwoord op de eerste vraag bevestigend is, dienen de bewaringen aanstonds te worden opgeheven. Indien het antwoord op de eerste vraag ontkennend is, betekent dit dat er wel ruimte is voor een belangenafweging en dient de Raad van State hieraan invulling te geven en met voortvarendheid te beoordelen of dit al dan niet tot de opheffing van de bewaringen dient te leiden.

24 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat de onderhavige prejudiciële verwijzing betrekking heeft op de uitlegging van richtlijn 2008/115, die valt binnen het derde deel, titel V, van het VWEU. Zij kan dus worden behandeld volgens de prejudiciële spoedprocedure die is geregeld in de artikelen 23 bis van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en 107 van het Reglement voor de procesvoering.

25 In de tweede plaats moet worden vastgesteld dat, zoals de verwijzende rechter benadrukt, de verzoekers in het hoofdgeding thans hun vrijheid is ontnomen en dat de oplossing van het geschil in de hoofdgedingen ertoe kan leiden dat aan die vrijheidsontneming onmiddellijk een einde moet worden gemaakt.

26 Gelet op een en ander heeft de Tweede kamer van het Hof, op voorstel van de rechter-rapporteur, de advocaat-generaal gehoord, op 11 juli 2013 besloten het verzoek van de verwijzende rechter om de onderhavige prejudiciële verwijzing volgens de spoedprocedure te behandelen, in te willigen.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

27 Met zijn vragen, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het Unierecht, meer bepaald artikel 15, leden 2 en 6, van richtlijn 2008/115, aldus moet worden uitgelegd dat wanneer in het kader van een administratieve procedure in strijd met het recht om te worden gehoord tot verlenging van een bewaringsmaatregel wordt besloten, de bewaring onmiddellijk moet worden opgeheven of dat de nationale rechter die de rechtmatigheid van dit verlengingsbesluit moet beoordelen, deze in stand kan laten wanneer hij na een afweging van de betrokken belangen van oordeel is dat zulks gerechtvaardigd is.

28 Geconstateerd moet worden dat voor de verwijzende rechter vaststaat dat in de omstandigheden van de bij hem aanhangige gedingen de besluiten tot verlenging van de bewaring zijn genomen in strijd met het recht om te worden gehoord. Het Hof hoeft zich in het kader van de onderhavige prejudiciële spoedprocedure dus niet uit te spreken over de voorwaarden waaronder naar Unierecht sprake is van

een schending van de verplichting om het recht om te worden gehoord te waarborgen, maar alleen aan de verwijzende rechter te kennen te geven welke gevolgen naar dit recht aan een dergelijke schending moeten worden verbonden.

29 In dat verband moet worden opgemerkt dat in hoofdstuk III van richtlijn 2008/115, „Procedurele waarborgen", de vormvereisten zijn opgenomen waaraan verwijderingsbesluiten moeten voldoen, met name moeten zij schriftelijk worden uitgevaardigd en met redenen worden omkleed. Dit hoofdstuk bevat ook de verplichting voor de lidstaten om in doeltreffende beroepsgangen tegen deze besluiten te voorzien. In hoofdstuk IV van deze richtlijn, gewijd aan de bewaring met het oog op verwijdering, is onder meer bepaald, in artikel 15, lid 2, ervan, dat deze bewaring door een administratieve of een rechterlijke autoriteit schriftelijk wordt gelast met opgave van de feitelijke en juridische gronden van het besluit tot bewaring. Tevens zijn daarin de voorwaarden opgenomen voor de rechterlijke toetsing van dit besluit wanneer de bewaring door een administratieve autoriteit wordt gelast. Artikel 15, lid 2, laatste alinea, van richtlijn 2008/115 voorziet er daarnaast in dat de betrokken onderdaan van een derde land onmiddellijk wordt vrijgelaten als zijn bewaring niet rechtmatig is.

30 Opgemerkt moet voorts nog worden dat in artikel 15, lid 6, van diezelfde richtlijn is bepaald dat de lidstaten de termijn van de bewaring met het oog op verwijdering overeenkomstig de nationale wetgeving in beperkte mate en met ten hoogste nog eens twaalf maanden kunnen verlengen, wanneer aan de inhoudelijke voorwaarden daarvoor is voldaan, zonder dat deze bepaling enige procedurele regel bevat.

31 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de opstellers van richtlijn 2008/115 weliswaar een gedetailleerd kader hebben willen scheppen voor de waarborgen voor de onderdanen van betrokken derde landen, zowel wat het verwijderingsbesluit als wat hun bewaring betreft, maar dat zij niet hebben gepreciseerd of, en onder welke voorwaarden, de eerbiediging van het recht van deze onderdanen om te worden gehoord moet worden gewaarborgd, en evenmin hebben gepreciseerd welke gevolgen aan schending van dit recht moeten worden verbonden, behalve dan het gebod, van algemene aard, dat zij, mocht hun bewaring onrechtmatig zijn, moeten worden vrijgelaten.

32 Volgens vaste rechtspraak maken de rechten van de verdediging, die het recht om te worden gehoord en het recht op toegang tot het dossier omvatten, deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en verankerd zijn in het Handvest (zie in die zin arrest van 18 juli 2013, Commissie e.a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P en C-595/10 P, punten 98 en 99 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Ook is het zo dat deze rechten moeten worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (zie in die zin arrest van 22 november 2012, M., C-277/11, punt 86 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33 Het Hof heeft evenwel reeds geoordeeld dat de grondrechten, waaronder de eerbiediging van de rechten van de verdediging, geen absolute gelding hebben, maar beperkingen kunnen bevatten, mits deze werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die met de betrokken maatregel worden nagestreefd, en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, niet zijn te beschouwen als een onevenredige en onduldbare ingreep, waardoor de gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (arrest van 15 juni 2006, Dokter e.a., C-28/05, Jurispr. blz. I-5431, punt 75).

34 Of sprake is van schending van de rechten van de verdediging moet bovendien worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval (zie in die zin arrest van 25 oktober 2011, Solvay/Commissie, C-110/10 P, Jurispr. blz. I-10439, punt 63), met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Commissie e.a./Kadi, reeds aangehaald, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

35 Deze verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen. Wanneer – zoals in het

hoofdgeding – noch de voorwaarden waaronder de eerbiediging van de rechten van de verdediging van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van die rechten door het Unierecht zijn vastgesteld, zijn deze voorwaarden en deze gevolgen een aangelegenheid van het nationale recht, mits de in dat verband vastgestelde maatregelen dezelfde draagwijdte hebben als die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten van de verdediging in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel) (zie in die zin met name arresten van 18 december 2008, Sopropé, C-349/07, Jurispr. blz. I-10369, punt 38, en 19 mei 2011, Iaia e.a., C-452/09, Jurispr. blz. I-4043, punt 16).

36 Dat het de lidstaten vrij staat om de uitoefening van de rechten van de verdediging van deze onderdanen op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, betekent echter nog niet 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.

37 Het is dus in de algehele context van de rechtspraak over de rechten van de verdediging en het stelsel van richtlijn 2008/115 dat de lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het recht om te worden gehoord van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen moet worden gewaarborgd en dat zij de gevolgen uit schending van dit recht moeten trekken.

38 Met betrekking tot de door de verwijzende rechter gestelde vragen moet worden opgemerkt dat schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (zie in die zin met name arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C-301/87, Jurispr. blz. I-307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C-288/96, Jurispr. blz. I-8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. I-9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80).

39 Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van de rechten van de verdediging tijdens een administratieve procedure voor de verlenging van de bewaring van een onderdaan van een derde land met het oog op zijn verwijdering, schending van die rechten oplevert. Voorts is niet elk verzuim om met name het recht om te worden gehoord te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt, in de zin van artikel 15, lid 2, laatste alinea, van richtlijn 2008/115, zodat dit ook niet automatisch ertoe dwingt de betrokken onderdaan in vrijheid te stellen.

40 Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, staat het immers aan de nationale rechter om aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokken onderdanen van derde landen elementen ter rechtvaardiging van de beëindiging van hun bewaring hadden kunnen aanvoeren.

41 Indien niet zou worden erkend dat de nationale rechter een dergelijke beoordelingsbevoegdheid heeft en elke schending van het recht om te worden gehoord automatisch en verplicht zou leiden tot de nietigverklaring van het besluit tot verlenging van de bewaring en tot de opheffing van die bewaring, hoewel een dergelijke onregelmatigheid in werkelijkheid zonder invloed is op dat verlengingsbesluit en hoewel is voldaan aan de inhoudelijke voorwaarden voor de bewaring in artikel 15 van richtlijn 2008/115, zou dit het gevaar van afbreuk aan het nuttig effect van deze richtlijn inhouden.

42 Er dient immers aan te worden herinnerd dat genoemde richtlijn volgens punt 2 van de considerans ervan beoogt op basis van gemeenschappelijke normen een doeltreffend verwijderings- en terugkeerbeleid te ontwikkelen, zodat mensen op een humane manier, met volledige eerbiediging van hun grondrechten en waardigheid, teruggezonden kunnen worden. Tevens moet volgens punt 13 van de considerans van deze richtlijn het gebruik van dwangmaatregelen, uit het oogpunt van de gebruikte middelen en nagestreefde doelstellingen, uitdrukkelijk niet alleen aan het evenredigheidsbeginsel, maar ook aan het doeltreffendheidsbeginsel worden onderworpen.

43 Voorts is de verwijdering van elke illegaal verblijvende onderdaan van een derde land een prioriteit voor de lidstaten, overeenkomstig het stelsel van richtlijn 2008/115 (zie in die zin arrest van 6 december 2011, Achughbabian, C-329/11, Jurispr. blz. I-12695, punt 38).

44 Wanneer de nationale rechter zich geplaatst ziet voor een beweerde schending van het recht om te worden gehoord tijdens een administratieve procedure voor de vaststelling van een besluit tot verlenging van een bewaring in de zin van artikel 15, lid 6, van richtlijn 2008/115, dient zijn toetsing dus in te houden dat hij aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval nagaat of de procedurele onregelmatigheden aan degenen die deze aanvoeren, ook daadwerkelijk de mogelijkheid hebben ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze administratieve procedure een andere afloop had kunnen hebben.

45 Gelet op een en ander moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat het Unierecht, meer bepaald artikel 15, leden 2 en 6, van richtlijn 2008/115, aldus moet worden uitgelegd dat wanneer in het kader van een administratieve procedure in strijd met het recht om te worden gehoord tot verlenging van een bewaringsmaatregel wordt besloten, de nationale rechter die de rechtmatigheid van dat besluit moet beoordelen, de opheffing van de bewaringsmaatregel pas kan gelasten wanneer hij van oordeel is, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, dat deze schending aan degene die haar aanvoert, ook daadwerkelijk de mogelijkheid heeft ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze administratieve procedure een andere afloop had kunnen hebben.

Kosten

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

Het Hof (Tweede kamer) verklaart voor recht:

Het Unierecht, meer bepaald artikel 15, leden 2 en 6, 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, moet aldus worden uitgelegd dat wanneer in het kader van een administratieve procedure in strijd met het recht om te worden gehoord tot verlenging van een bewaringsmaatregel wordt besloten, de nationale rechter die de rechtmatigheid van dat besluit moet beoordelen, de opheffing van de bewaringsmaatregel pas kan gelasten wanneer hij van oordeel is, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, dat deze schending aan degene die haar aanvoert, ook daadwerkelijk de mogelijkheid heeft ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze administratieve procedure een andere afloop had kunnen hebben.

ondertekeningen