ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

22 oktober 2009 *

In de gevoegde zaken C-261/08 en C-348/08,

betreffende verzoeken om een prejudiciële beslissing krachtens de artikelen 68 EG en 234 EG, ingediend door het Tribunal Superior de Justicia de Murcia (Spanje) bij beslissingen van 12 juni en 22 juli 2008, ingekomen bij het Hof op respectievelijk 19 juni en 30 juli 2008, in de procedures

María Julia Zurita García (C-261/08),

Aurelio Choque Cabrera (C-348/08)

tegen

Delegado del Gobierno en la Región de Murcia,

wijst

* Procestaal: Spaans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Derde kamer),

samengesteld als volgt: P. Lindh, president van de zesde kamer, waarnemend voor de president van de Derde kamer, A. Rosas, U. Lõhmus (rapporteur), A. Ó Caoimh en A. Arabadjiev, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,
griffier: R. Grass,

gezien de stukken,

gezien het verzoek van de verwijzende rechter van 13 juni 2008, ingekomen bij het Hof op 19 juni 2008, om de prejudiciële verwijzing in zaak C-261/08 aan een spoedprocedure overeenkomstig artikel 104 ter van het Reglement voor de procesvoering te onderwerpen,

gezien de beslissing van de Derde kamer van het Hof van 25 juni 2008 om de prejudiciële verwijzing niet aan de spoedprocedure te onderwerpen,

gelet op de opmerkingen van:

— A. Choque Cabrera, vertegenwoordigd door E. Bermejo Garrés, procuradora, en A. Corbalan Maiquez, abogado,

— de Spaanse regering, vertegenwoordigd door N. Díaz Abad als gemachtigde,

— de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door I. Bruni als gemachtigde, bijgestaan door G. Fiengo en W. Ferrante, avvocati dello Stato,

— de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door E. Riedl als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M. Wilderspin en E. Adsera Ribera als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 19 mei 2009,

het navolgende

Arrest

1 De verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffen de uitlegging van artikel 62, punten 1 en 2, sub a, EG en van de artikelen 5, 11 en 13 van verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode) (PB L 105, blz. 1).

2 Deze verzoeken zijn ingediend in het kader van twee gedingen tussen de Boliviaanse staatsburgers Zurita García (zaak C-261/08) en Choque Cabrera (zaak C-348/08) en de Delegado del Gobierno en la Región de Murcia (regeringsvertegenwoordiger in de regio Murcia; hierna: „Delegado del Gobierno") over beslissingen tot verwijdering van eerstgenoemden van het Spaanse grondgebied, met ontzegging van de toegang tot de Schengenruimte voor een periode van vijf jaar.

Toepasselijke bepalingen

Gemeenschapsregeling

Schengenprotocol

3 Volgens artikel 1 van het Protocol tot opneming van het Schengenacquis in het kader van de Europese Unie, dat bij het Verdrag van Amsterdam aan het Verdrag betreffende de Europese Unie en aan het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap is gehecht (hierna: „protocol"), worden dertien lidstaten van de Europese Unie gemachtigd om onderling een nauwere samenwerking aan te gaan binnen de werkingssfeer van het Schengenacquis, zoals omschreven in de bijlage bij dit protocol. Deze samenwerking vindt plaats binnen het institutionele en juridische kader van de Europese Unie en met inachtneming van de toepasselijke bepalingen van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

4 Volgens artikel 2, lid 1, eerste alinea, van het protocol is het Schengenacquis vanaf de datum van inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam op 1 mei 1999 met onmiddellijke ingang van toepassing op de dertien in artikel 1 van het protocol genoemde lidstaten.

5 Tot dat Schengenacquis behoren met name het akkoord tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, van de Bondsrepubliek Duitsland en van de Franse Republiek betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen, ondertekend te Schengen op 14 juni 1985 (PB 2000, L 239, blz. 13), alsmede de overeenkomst ter uitvoering van het Schengenakkoord, ondertekend te Schengen op 19 juni 1990 (PB 2000, L 239, blz. 19), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 2133/2004 van de Raad van 13 december 2004 waarbij voor de bevoegde autoriteiten van de lidstaten de verplichting wordt ingevoerd om in de reisdocumenten van onderdanen van derde landen bij het overschrijden van de buitengrenzen van de lidstaten systematisch een stempel aan te brengen, en waarbij de bepalingen van de overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van Schengen en het gemeenschappelijk handboek daartoe worden gewijzigd (PB L 369, blz. 5; hierna: „SUO").

6 Overeenkomstig artikel 2, lid 1, tweede alinea, tweede volzin, van het protocol heeft de Raad van de Europese Unie op 20 mei 1999 besluit 1999/436/EG aangenomen tot vaststelling, in overeenstemming met de desbetreffende bepalingen van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap en van het Verdrag betreffende de Europese Unie, van de rechtsgrondslagen van elk van de bepalingen of besluiten die het Schengenacquis vormen (PB L 176, blz. 17). Blijkens artikel 2 van dit besluit, in samenhang met bijlage A daarbij, heeft de Raad de artikelen 62 EG en 63 EG, die deel uitmaken van titel IV van het EG-Verdrag, getiteld „Visa, asiel, immigratie en andere beleidsterreinen die verband houden met het vrije verkeer van personen", als rechtsgrondslagen van artikel 23 SUO aangewezen.

SUO

7 Artikel 6 ter SUO luidt:

„1. Wanneer in het grensoverschrijdingsdocument van een onderdaan van een derde land geen inreisstempel is aangebracht, mogen de bevoegde nationale autoriteiten hier het vermoeden aan verbinden dat de houder niet of niet langer voldoet aan de voorwaarden inzake verblijfsduur die in de betrokken lidstaat van toepassing zijn.

2. Dit vermoeden kan worden weerlegd wanneer de onderdaan van een derde land op enigerlei wijze geloofwaardige bewijsmiddelen overlegt, zoals vervoerbewijzen of bewijzen van zijn aanwezigheid buiten het grondgebied van de lidstaten, waaruit blijkt dat hij de voorwaarden inzake kort verblijf heeft nageleefd.

[…]

3. Wanneer het in lid 1 bedoelde vermoeden niet wordt weerlegd, kan de onderdaan van een derde land door de bevoegde autoriteiten van het grondgebied van de betrokken lidstaten worden verwijderd."

8 Artikel 23 SUO bepaalt:

„1. De vreemdeling die niet of niet meer voldoet aan de op het grondgebied van één der overeenkomstsluitende partijen geldende voorwaarden inzake kort verblijf, dient in beginsel het grondgebied van de overeenkomstsluitende partijen onverwijld te verlaten.

[…]

3. Indien het vrijwillige vertrek van de vreemdeling niet plaatsvindt of indien een vermoeden bestaat dat dit vertrek niet zal plaatsvinden of indien het onmiddellijke vertrek van de vreemdeling om redenen van openbare orde of nationale veiligheid geboden is, dient de vreemdeling overeenkomstig de in de nationale wetgeving van die partij neergelegde voorwaarden te worden verwijderd van het grondgebied van de

overeenkomstsluitende partij waar hij werd aangehouden. Indien verwijdering ingevolge de wet niet is toegestaan, kan die partij de betrokken vreemdeling verblijf toestaan op haar grondgebied.

[…]

5. Het bepaalde in lid 4 doet geen afbreuk aan de nationale bepalingen inzake het asielrecht, de bepalingen van het Verdrag van Genève van 28 juli 1951 betreffende de status van vluchtelingen, zoals gewijzigd bij het Protocol van New York van 31 januari 1967, alsmede het bepaalde in lid 2 van dit artikel en in artikel 33, lid 1, van deze overeenkomst."

Verordening nr. 562/2006

9 Verordening nr. 562/2006 codificeert de bestaande teksten over het grenstoezicht en beoogt het wetgevende luik van het beleid van geïntegreerd beheer van de grenzen te consolideren en te ontwikkelen door de regels inzake het overschrijden van de buitengrenzen nader te bepalen.

10 Artikel 5 van deze verordening, dat de toegangsvoorwaarden voor onderdanen van derde landen betreft, luidt:

„1. Voor onderdanen van derde landen gelden de volgende toegangsvoorwaarden voor een verblijf van ten hoogste drie maanden per periode van zes maanden:

a) in het bezit zijn van één of meer geldige reisdocumenten of documenten die recht geven op grensoverschrijding;

b) indien vereist op grond van verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld [PB L 81, blz. 1], in het bezit zijn van een geldig visum, behalve indien zij houder zijn van een geldige verblijfsvergunning;

c) het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven, alsmede beschikken over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van herkomst of voor de doorreis naar een derde land, waar de toegang is gewaarborgd, dan wel in staat zijn deze middelen rechtmatig te verwerven;

d) niet met het oog op weigering van toegang in het [Schengeninformatiesysteem] gesignaleerd zijn;

e) niet worden beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van één van de lidstaten, en met name niet om dezelfde redenen met het oog op weigering van toegang gesignaleerd staan in de nationale databanken van de lidstaten.

[…]”

11 De bewoordingen van artikel 11, leden 1 en 3, van verordening nr. 562/2006, dat het vermoeden betreffende de voorwaarden inzake verblijfsduur betreft, hebben die van artikel 6 ter, leden 1 en 3, SUO overgenomen, behalve in de Spaanse taalversie, waarvan lid 3 van voormeld artikel 11 het volgende bepaalt:

„Wanneer het in lid 1 bedoelde vermoeden niet kan worden weerlegd, wordt de onderdaan van een derde land door de bevoegde autoriteiten van het grondgebied van de betrokken lidstaat verwijderd."

12 In artikel 13 van deze verordening, dat de weigering van toegang betreft, is bepaald:

„1. Indien een onderdaan van een derde land niet aan alle in artikel 5, lid 1, vermelde toegangsvoorwaarden voldoet, en niet tot de in artikel 5, lid 4, genoemde categorieën personen behoort, wordt hem de toegang tot het grondgebied van de lidstaten geweigerd. Dit laat de toepassing van de bijzondere bepalingen inzake asielrecht en internationale bescherming of inzake afgifte van een visum voor een verblijf van langere duur onverlet.

[…]"

13 Overeenkomstig artikel 39, lid 1, van deze zelfde verordening zijn de artikelen 2 tot en met 8 SUO per 13 oktober 2006 ingetrokken.

14 Verordening nr. 562/2006 is krachtens artikel 40 ervan in werking getreden op 13 oktober 2006.

Nationale regeling

15 Ley Orgánica 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en Espana y su integración social (Spaanse organieke wet 4/2000 op de rechten en vrijheden en de sociale integratie van vreemdelingen in Spanje) van 11 januari 2000 (BOE nr. 10 van 12 januari 2000, blz. 1139), is gewijzigd bij Ley Orgánica 8/2000 van 22 december 2000 (BOE nr. 307 van 23 december 2000, blz. 45508), en bij Ley Orgánica 14/2003 van 20 november 2003 (BOE nr. 279 van 21 november 2003, blz. 41193) (hierna: „vreemdelingenwet").

16 Artikel 28, lid 3, van de vreemdelingenwet, dat het vertrek van vreemdelingen uit Spanje betreft, luidt:

„Het vertrek [uit Spaans grondgebied] is verplicht:

[…]

c) bij afwijzing door het bevoegde orgaan van de door de vreemdeling ingediende aanvragen om op Spaans grondgebied te blijven of wanneer een vergunning om zich in Spanje op te houden, ontbreekt."

17 Overeenkomstig artikel 51 van de vreemdelingenwet zijn overtredingen van de bepalingen inzake de toegang en het verblijf van vreemdelingen naargelang de ernst ervan „minder ernstig", „ernstig" en „zeer ernstig".

18 Volgens artikel 53, sub a, van deze wet wordt onder ernstige overtreding verstaan:

„Het zich illegaal op Spaans grondgebied ophouden doordat de verlenging van het verblijf of de verblijfsvergunning niet zijn verkregen of reeds meer dan drie maanden zijn afgelopen en de belanghebbende niet binnen de voorgeschreven termijn een nieuwe aanvraag tot verlenging daarvan heeft ingediend."

19 Artikel 55 van de vreemdelingenwet bepaalt dat bij een ernstige inbreuk een geldboete van maximaal 6 000 EUR wordt opgelegd. Bij het opleggen van deze geldboete moet de bevoegde autoriteit evenredigheidscriteria in acht nemen, waarbij zij rekening moet houden met de graad van schuld, de veroorzaakte schade, het uit de overtreding voortvloeiende risico en de gevolgen van deze overtreding.

20 Artikel 57 van de vreemdelingenwet, dat de verwijdering van het grondgebied betreft, luidt:

„1. Wanneer de overtreders vreemdelingen zijn en hun gedrag zeer ernstig of ernstig is in de zin van artikel 53, sub a, b, c, d en f, van de onderhavige Ley Orgánica, kan de geldboete worden vervangen door verwijdering van het Spaanse grondgebied, na afloop van de desbetreffende administratieve procedure.

2. Is eveneens grond voor verwijdering, na afloop van de desbetreffende administratieve procedure, de veroordeling van de vreemdeling in Spanje of daarbuiten voor een opzettelijke gedraging die in ons land wordt bestraft met een gevangenisstraf van meer dan een jaar, behoudens wanneer dit uit het strafregister is geschrapt.

3. De verwijdering en de geldboete kunnen in geen geval tezelfdertijd als straf worden opgelegd.

[…]”

21 Artikel 158 van Real Decreto 2393/2004 tot vaststelling van het Reglamento de la Ley de Extranjería (Spaans reglement tot uitvoering van de vreemdelingenwet) van 30 december 2004 (BOE nr. 6 van 7 januari 2005, blz. 485), luidt:

„1. In gevallen waarin een vergunning om zich in Spanje op te houden, ontbreekt, met name omdat de toegangs- of verblijfsvoorwaarden niet of niet langer zijn vervuld, of bij afwijzing door het bevoegde orgaan van aanvragen voor verlenging van het verblijf, van verblijfsvergunningen of van enig ander document dat noodzakelijk is voor het verblijf van vreemdelingen op Spaans grondgebied, […] dient de administratieve beslissing de betrokkene op de hoogte te brengen van zijn verplichting om het land te verlaten, onverminderd de mogelijkheid om deze verwittiging ook te vermelden op het paspoort of een soortgelijk document of op een apart document indien de betrokkene zich in Spanje ophoudt met een identiteitsdocument waarop de ad-hocvermelding niet kan worden aangebracht.

[…]

2. Het verplichte vertrek moet plaatsvinden binnen de in de beslissing tot afwijzing van de aanvraag gestelde termijn of in voorkomend geval uiterlijk binnen 15 dagen vanaf de kennisgeving van de afwijzing, behoudens in uitzonderlijke omstandigheden en indien de betrokkene kan aantonen dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt; in dat geval kan de termijn met maximaal 90 dagen worden verlengd. Indien de termijn verstrijkt zonder dat het vertrek heeft plaatsgevonden, dienen de bepalingen die in het onderhavige Reglamento zijn vastgelegd voor de gevallen waarop artikel 53, sub a, van de [vreemdelingen]wet betrekking heeft te worden toegepast.

3. Indien de in het onderhavige artikel bedoelde vreemdelingen het Spaanse grondgebied daadwerkelijk verlaten overeenkomstig de bepalingen van de voorgaande leden, zal hun de toegang tot het land niet worden verboden en zij zullen in voorkomend geval naar Spanje kunnen terugkeren, overeenkomstig de regels inzake de toegang tot het Spaanse grondgebied.

[…]"

22 Blijkens de verwijzingsbeslissingen worden voormelde nationale bepalingen door het Tribunal Supremo aldus uitgelegd dat aangezien verwijdering een straf is, de beslissing waarbij verwijdering wordt gelast, uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd en het evenredigheidsbeginsel in acht moet nemen.

23 Uit de aan het Hof voorgelegde dossiers volgt dat wanneer een onderdaan van een derde land niet over een titel beschikt om Spanje binnen te komen of daar te verblijven, en zijn gedrag niet tot verzwarende omstandigheden aanleiding heeft gegeven, de opgelegde straf in de praktijk enkel uit een geldboete mag bestaan, doordat geen bijkomend element rechtvaardigt dat de geldboete wordt vervangen door verwijdering.

Hoofdgedingen en prejudiciële vraag

24 In zaak C-261/08 hebben de bevoegde autoriteiten op 26 september 2006 een administratieve procedure wegens schending van artikel 53, sub a, van de vreemdelingenwet ingeleid tegen Zurita García, een Boliviaanse die zich illegaal in Spanje ophield doordat de verlenging van het verblijf of de verblijfsvergunning niet was verkregen of omdat de geldigheid van die documenten reeds meer dan drie maanden was afgelopen en de betrokkene geen aanvraag tot verlenging daarvan had ingediend.

25 Deze procedure is op 15 november 2006 afgerond met een beslissing van de Delegado del Gobierno waarbij de verwijdering van betrokkene van het Spaanse grondgebied is gelast, met ontzegging van de toegang tot de Schengenruimte voor een periode van vijf jaar.

26 Zurita García is tegen die beslissing opgekomen bij de Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Murcia, die het beroep in eerste aanleg heeft verworpen. In hoger beroep betoogt betrokkene dat deze beslissing moet worden vernietigd omdat het bestuur het evenredigheidsbeginsel onjuist heeft toegepast bij de beoordeling van de omstandigheden van de zaak, die geenszins rechtvaardigen dat de geldboete wordt vervangen door verwijdering.

27 In zaak C-348/08 heeft de Delegado del Gobierno bij beslissing van 30 juli 2007 de verwijdering van het Spaanse grondgebied gelast van Choque Cabrera, een Boliviaan die zich illegaal in Spanje ophield in de zin van artikel 53, sub a, van de vreemdelingenwet doordat de verlenging van het verblijf of de verblijfsvergunning niet was verkregen of reeds meer dan drie maanden was afgelopen en de betrokkene geen aanvraag tot verlenging daarvan had ingediend. Daarbij is hem ook de toegang tot de Schengenruimte ontzegd voor een periode van vijf jaar.

28 Choque Cabrera is tegen die beslissing opgekomen bij de Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Murcia, die het beroep in eerste aanleg heeft verworpen. In hoger beroep betoogt betrokkene dat deze beslissing moet worden vernietigd omdat de autoriteiten bij de beoordeling van de omstandigheden van de zaak het evenredigheidsbeginsel niet hebben toegepast en geen redenen hebben opgegeven voor de vervanging van de geldboete door verwijdering.

29 Daarop heeft het Tribunal Superior de Justicia de Murcia de behandeling van de twee bij hem aanhangige zaken geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld, die in beide zaken op dezelfde wijze is geformuleerd:

„Moeten het […] Verdrag, meer bepaald artikel 62, punten 1 en 2, sub a, [EG] en verordening […] nr. 562/2006 […], meer bepaald de artikelen 5, 11 en 13, aldus worden uitgelegd dat zij zich verzetten tegen een regeling zoals de nationale regeling en de rechtspraak die deze uitlegt, volgens welke de verwijdering van een onderdaan van een derde land die niet over documenten beschikt die de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de Europese Unie toestaan, kan worden vervangen door de oplegging van een geldboete?"

30 Bij beschikking van de president van de Derde kamer van 27 maart 2009 zijn de zaken C-261/08 en C-348/08 gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

Beantwoording van de prejudiciële vraag

Ontvankelijkheid van de in zaak C-261/08 gestelde vraag

31 Volgens de Spaanse regering is de in zaak C-261/08 gestelde vraag louter hypothetisch en dus niet-ontvankelijk.

32 Zij betoogt dat het verbod van terugwerkende kracht van de strafwet zich verzet tegen de toepassing ratione temporis van de eventueel in artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2003 neergelegde verplichting om de in het hoofdgeding aan de orde zijnde feiten te bestraffen met verwijdering, aangezien deze verordening pas op 13 oktober 2006 in werking is getreden, terwijl het illegale oponthoud van verzoekster in het hoofdgeding op Spaans grondgebied reeds op 26 september 2006 was aangegeven.

33 De Spaanse regering meent dat aangezien in het hoofdgeding een bestuurlijke sanctie aan de orde is, waarvoor dezelfde beginselen gelden als voor de strafprocedure, in het bijzonder het legaliteits- en het strafbaarheidsbeginsel, de regeling van toepassing is die van kracht was op de datum waarop de aangegeven feiten hebben plaatsgevonden, en niet die welke van toepassing was op de datum waarop de nationale autoriteiten de verwijdering hebben gelast, te weten op 15 november 2006, welk standpunt de verwijzende rechter lijkt te ondersteunen.

34 In dit verband zij in herinnering gebracht dat in het kader van de procedure van artikel 234 EG, die op een duidelijke afbakening van de taken van de nationale rechterlijke instanties en van het Hof berust, elke beoordeling van de feiten tot de bevoegdheid van de nationale rechter behoort. Het is tevens uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, zowel de noodzaak van een prejudiciële beslissing voor het wijzen van zijn vonnis te beoordelen, als de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Wanneer de vragen betrekking hebben op de uitlegging van gemeenschapsrecht, is het Hof derhalve in beginsel verplicht daarop te antwoorden (zie met name arresten van 25 februari 2003, IKA, C-326/00, Jurispr. blz. I-1703, punt 27; 12 april 2005, Keller, C-145/03, Jurispr. blz. I-2529, punt 33; 22 juni 2006, Conseil général de la Vienne, C-419/04, Jurispr. blz. I-5645, punt 19, en 16 juli 2009, Gómez-Limón, C-537/07, Jurispr. blz I-6525, punt 24).

35 Het Hof kan slechts weigeren uitspraak te doen op een prejudiciële vraag van een nationale rechter wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het gemeenschapsrecht geen enkel verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of wanneer het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die voor hem noodzakelijk zijn om een nuttig antwoord te geven op de gestelde vragen (zie met name arresten van 13 maart 2001, PreussenElektra, C-379/98, Jurispr. blz. I-2099, punt 39, en 22 januari 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, Jurispr. blz. I-607, punt 19, en arrest Gómez-Limón, reeds aangehaald, punt 25).

36 Het Hof heeft echter ook geoordeeld dat het in uitzonderlijke omstandigheden aan hem staat om, ter toetsing van zijn eigen bevoegdheid, een onderzoek in te stellen naar de

omstandigheden waaronder de nationale rechter hem om een prejudiciële beslissing heeft verzocht (zie in die zin arrest van 16 december 1981, Foglia, 244/80, Jurispr. blz. 3045, punt 21). De geest van samenwerking die het verloop van de prejudiciële procedure moet beheersen, impliceert immers dat de nationale rechter oog heeft voor de aan het Hof opgedragen taak, te weten bij te dragen tot de rechtsbedeling in de lidstaten en niet adviezen over algemene of hypothetische vraagstukken te geven (arrest Foglia, reeds aangehaald, punten 18 en 20; arresten van 3 februari 1983, Robards, 149/82, Jurispr. blz. 171, punt 19, en 16 juli 1992, Meilicke, C-83/91, Jurispr. blz. I-4871, punt 25).

37 In casu was verordening nr. 562/2006 nog niet in werking getreden op de datum waarop het illegale oponthoud van verzoekster in het hoofdgeding op Spaans grondgebied is aangegeven, te weten op 26 september 2006, zodat de vraag rijst of een uitlegging van deze verordening noodzakelijk is voor de feiten die tot deze zaak aanleiding hebben gegeven.

38 Artikel 6 ter SUO, en niet artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2006, zou van toepassing zijn indien de datum van de feiten als criterium zou dienen om te bepalen welke wet ratione temporis van toepassing is in zaak C-261/08. Artikel 6 ter SUO is immers een van de artikelen die krachtens artikel 39 van verordening nr. 562/2006 per 13 oktober 2006 zijn ingetrokken.

39 Zoals de advocaat-generaal in punt 27 van haar conclusie heeft opgemerkt, neemt artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2006 echter hoe dan ook slechts de bewoordingen over van artikel 6 ter, lid 3, SUO, dat van kracht was toen het illegale oponthoud van verzoekster in het hoofdgeding op Spaans grondgebied is aangegeven.

40 Bovendien heeft de verwijzende rechter het Hof eenzelfde prejudiciële vraag gesteld in het kader van het geding dat aanleiding heeft gegeven tot de gevoegde zaak C-348/08, waarvan de feiten hebben plaatsgevonden toen bedoelde verordening wel reeds van kracht was.

41 Bijgevolg dient de in deze twee gevoegde zaken gestelde vraag ontvankelijk te worden verklaard.

Ten gronde

42 Om te beginnen dient erop te worden gewezen dat het verzoek om uitlegging betrekking heeft op artikel 62, punten 1 en 2, sub a, EG en op de artikelen 5, 11 en 13 van verordening nr. 562/2006.

43 Allereerst moet worden gepreciseerd dat artikel 62, punten 1 en 2, sub a, EG de rechtsgrondslag vormt voor het optreden van de Raad tot vaststelling van maatregelen om te waarborgen dat personen bij het overschrijden van de binnengrenzen niet worden gecontroleerd en van maatregelen inzake het overschrijden van de buitengrenzen van de lidstaten, en op zich niet tot doel of tot gevolg heeft dat onderdanen van derde landen rechten worden verleend of dat de lidstaten verplichtingen worden opgelegd.

44 Vervolgens bepaalt artikel 5 van verordening nr. 562/2006 de toegangsvoorwaarden voor onderdanen van derde landen die een buitengrens overschrijden voor een verblijf van ten hoogste drie maanden per periode van zes maanden, terwijl artikel 13 van deze verordening betrekking heeft op de weigering van toegang tot het grondgebied van de lidstaten aan onderdanen van derde landen die niet voldoen aan deze voorwaarden.

45 Bijgevolg hebben de artikelen 5 en 13 van verordening nr. 562/2006 geen betrekking op de situatie van onderdanen van derde landen, zoals Zurita García en Choque Cabrera, die zich reeds sinds een onbepaalde datum op Spaans grondgebied ophielden toen hun verwijdering werd gelast omdat zij daar illegaal verbleven.

46 Tot slot dient, gelet op het feit dat niet kan worden uitgesloten dat de artikelen 6 ter en 23 SUO ratione temporis toepassing kunnen vinden in zaak C-261/08 (zie punten 37 en 38 van het onderhavige arrest), zoals de Oostenrijkse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen suggereren, om de verwijzende rechter een nuttig antwoord te geven, bij het onderzoek van de prejudiciële vraag rekening te worden gehouden met die SUO-artikelen (zie naar analogie arresten van 29 januari 2008, Promusicae, C-275/06, Jurispr. blz. I-271, punt 46, en 3 april 2008, Rüffert, C-346/06, Jurispr. blz. I-1989, punt 18).

47 Zoals uit de bewoordingen ervan blijkt, is artikel 23 SUO immers van toepassing op alle personen die geen onderdaan van een lidstaat zijn en niet of niet langer voldoen aan de op het grondgebied van een van de lidstaten geldende voorwaarden inzake kort verblijf. Dit lijkt volgens de beschrijving van de feiten in de verwijzingsbeslissingen de situatie van zowel Zurita García als Choque Cabrera te zijn.

48 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter dus in wezen te vernemen of de artikelen 6 ter en 23 SUO en artikel 11 van verordening nr. 562/2006 aldus moeten worden uitgelegd dat wanneer een onderdaan van een derde land zich illegaal op het grondgebied van een lidstaat ophoudt doordat hij niet of niet langer voldoet aan de in deze staat geldende voorwaarden inzake verblijfsduur, deze lidstaat gehouden is om zijn verwijdering te gelasten.

49 Zowel artikel 6 ter, lid 1, SUO als artikel 11, lid 1, van verordening nr. 562/2006 gaan uit van een weerlegbaar vermoeden in die zin dat wanneer in het reisdocument van een onderdaan van een derde land geen inreisstempel is aangebracht, de bevoegde nationale autoriteiten hieraan het vermoeden mogen verbinden dat de houder niet of niet langer voldoet aan de voorwaarden inzake verblijfsduur die in de betrokken lidstaat van toepassing zijn.

50 Volgens artikel 6 ter, lid 2, SUO en artikel 11, lid 2, van verordening nr. 562/2006 kan dit vermoeden worden weerlegd wanneer de onderdaan van een derde land op enigerlei

wijze geloofwaardige bewijsmiddelen overlegt, zoals vervoerbewijzen of bewijzen van zijn aanwezigheid buiten het grondgebied van de lidstaten, waaruit blijkt dat hij de voorwaarden inzake kort verblijf heeft nageleefd.

51 Artikel 6 ter, lid 3, SUO en artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2006 bepalen dat wanneer het in het eerste lid van deze twee artikelen bedoelde vermoeden niet wordt weerlegd, de onderdaan van het derde land door de bevoegde autoriteiten van het grondgebied van de betrokken lidstaat kan worden verwijderd.

52 De Commissie benadrukt terecht dat de Spaanse taalversie van artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2006 niet overeenstemt met de overige taalversies.

53 De Spaanse versie van dit artikel legt immers een verplichting op, aangezien daarin is bepaald dat de onderdaan van een derde land door de bevoegde autoriteiten van de betrokken lidstaat van het grondgebied van deze staat „wordt verwijderd" indien het vermoeden niet wordt weerlegd. In alle andere taalversies is verwijdering daarentegen een mogelijkheid die deze autoriteiten wordt geboden.

54 Dienaangaande is het vaste rechtspraak dat het vereiste van een uniforme toepassing en dus uitlegging van een gemeenschapshandeling gebiedt dat deze tekst niet op zichzelf in een van zijn versies wordt beschouwd, maar wordt uitgelegd zowel naar de werkelijke bedoeling van de auteur ervan als naar het door deze laatste nagestreefde doel, gelet op onder meer de in alle talen geredigeerde versies (zie met name arresten van 12 november 1969, Stauder, 29/69, Jurispr. blz. 419, punt 3; 7 juli 1988, Moksel Import und Export, 55/87, Jurispr. blz. 3845, punt 15; 20 november 2001, Jany e.a., C-268/99, Jurispr. blz. I-8615, punt 47, en 27 januari 2005, Junk, C-188/03, Jurispr. blz. I-885, punt 33).

55 Volgens eveneens vaste rechtspraak kan de in een van de taalversies van een gemeenschapsbepaling gebruikte formulering niet als enige grondslag voor de uitlegging van die bepaling dienen of in zoverre voorrang hebben boven de andere taalversies. Een dergelijke benadering zou immers onverenigbaar zijn met het vereiste van eenvormige toepassing van het gemeenschapsrecht (zie arresten van 12 november 1998, Institute of the Motor Industry, C-149/97, Jurispr. blz. I-7053, punt 16; 3 april 2008, Endendijk, C-187/07, Jurispr. blz. I-2115, punt 23, en 9 oktober 2008, Sabatauskas e.a., C-239/07, Jurispr. blz. I-7523, punt 38).

56 Aangezien in casu de Spaanse taalversie van artikel 11, lid 3, van verordening nr. 562/2006 de enige is die van de overige taalversies afwijkt, was de werkelijke bedoeling van de wetgever niet om de betrokken lidstaten de verplichting op te leggen om een onderdaan van een derde land van hun grondgebied te verwijderen wanneer deze het in artikel 11, lid 1, bedoelde vermoeden niet kan weerleggen, maar heeft hij de lidstaten de mogelijkheid gelaten om dit te doen.

57 Zoals de advocaat-generaal in punt 43 van haar conclusie heeft opgemerkt, wordt deze uitlegging bevestigd door de omstandigheid dat de Spaanse versie van artikel 6 ter SUO, waarvan de bewoordingen in artikel 11 van verordening nr. 562/2006 zijn overgenomen, overeenstemt met de overige taalversies voor zover verwijdering van de onderdaan van een derde land die bedoeld vermoeden niet kan weerleggen, voor de betrokken lidstaten facultatief is.

58 Thans moet nog worden onderzocht of uit artikel 23 SUO volgt dat de lidstaten iedere onderdaan van een derde land die daar illegaal verblijft, van hun grondgebied moeten verwijderen, tenzij er een reden is om asielrecht of internationale bescherming te verlenen, zoals de Oostenrijkse regering betoogt. In dat geval zou die bepaling zich verzetten tegen de mogelijkheid voor een lidstaat om niet de verwijdering te gelasten, maar een geldboete op te leggen.

59 Die uitlegging van artikel 23 SUO kan niet worden aanvaard.

60 In dit verband moet worden benadrukt dat artikel 23 SUO, gelet op de daarin opgenomen uitzonderingen, de verplichting tot verwijdering niet in dermate strenge bewoordingen formuleert.

61 Het eerste lid van artikel 23, dat deel uitmaakt van hoofdstuk 4, inzake de voorwaarden voor reisverkeer van vreemdelingen, van titel II, betreffende de afschaffing van de controles aan de binnengrenzen en personenverkeer, stelt het vrijwillige vertrek van de onderdaan van een derde land die niet of niet langer voldoet aan de voorwaarden inzake kort verblijf die in de betrokken lidstaat van toepassing zijn, op de voorgrond.

62 Hetzelfde geldt voor artikel 23, lid 2, dat bepaalt dat de onderdaan van een derde land die over een geldige verblijfstitel van een andere lidstaat beschikt, zich onverwijld naar het grondgebied van die staat dient te begeven.

63 Bovendien is, voor zover artikel 23, lid 3, SUO bepaalt dat een onderdaan van een derde land in bepaalde omstandigheden moet worden verwijderd van het grondgebied van de lidstaat waar hij werd aangehouden, dit gevolg onderworpen aan de in de nationale wetgeving van de betrokken lidstaat neergelegde voorwaarden. Indien verwijdering ingevolge die wetgeving niet is toegestaan, kan die lidstaat de betrokkene toestaan op zijn grondgebied te verblijven.

64 Het staat dus aan de nationale wetgeving van elke lidstaat om, met name met betrekking tot de voorwaarden waaronder de verwijdering zal plaatsvinden, de modaliteiten vast te stellen voor de toepassing van de in artikel 23 SUO neergelegde basisregels voor onderdanen van derde landen die niet of niet langer voldoen aan de voorwaarden inzake kort verblijf op zijn grondgebied.

65 In de hoofdgedingen volgt uit de in het kader van de schriftelijke procedure aan het Hof verstrekte informatie, dat de beslissing waarbij de geldboete is opgelegd volgens de nationale wetgeving geen titel is op basis waarvan een onderdaan van een derde land die

zich illegaal in Spanje ophoudt, legaal op Spaans grondgebied kan blijven, dat de betrokkene, los van de vraag of deze geldboete al dan niet wordt betaald, van deze beslissing in kennis wordt gesteld met de verwittiging dat hij het grondgebied binnen een termijn van 15 dagen moet verlaten, en dat hij, wanneer daaraan geen gevolg wordt gegeven, kan worden vervolgd op grond van artikel 53, sub a, van de vreemdelingenwet en met onmiddellijke werking van het grondgebied kan worden verwijderd.

66 Bijgevolg dient op de gestelde vraag te worden geantwoord dat de artikelen 6 ter en 23 SUO en artikel 11 van verordening nr. 562/2006 aldus moeten worden uitgelegd dat wanneer een onderdaan van een derde land zich illegaal op het grondgebied van een lidstaat ophoudt doordat hij niet of niet langer voldoet aan de in deze staat geldende voorwaarden inzake verblijfsduur, deze lidstaat niet gehouden is om zijn verwijdering te gelasten.

Kosten

67 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 van Justitie (Derde kamer) verklaart voor recht:

De artikelen 6 ter en 23 van de overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van Schengen van 14 juni 1985 tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, van de Bondsrepubliek Duitsland en van de Franse Republiek betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen, ondertekend te Schengen op 19 juni 1990, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 2133/2004 van de Raad van 13 december 2004 waarbij voor de bevoegde autoriteiten van de lidstaten de verplichting wordt ingevoerd om in de reisdocumenten van onderdanen van derde landen bij het overschrijden van de buitengrenzen van de lidstaten systematisch een stempel aan te brengen, en waarbij de bepalingen van de overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van

Schengen en het gemeenschappelijk handboek daartoe worden gewijzigd, en artikel 11 van verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode), moeten aldus worden uitgelegd dat wanneer een onderdaan van een derde land zich illegaal op het grondgebied van een lidstaat ophoudt doordat hij niet of niet langer voldoet aan de in deze staat geldende voorwaarden inzake verblijfsduur, deze lidstaat niet gehouden is om zijn verwijdering te gelasten.

ondertekeningen