CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
G. PITRUZZELLA
van 11 juli 2019[1]

Zaak C-380/18

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid
tegen
E.P.

[verzoek van de Raad van State (Nederland) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Grenscontroles, asiel en immigratie – Uniecode voor de overschrijding van de grenzen – Overschrijden van de buitengrenzen en toegangsvoorwaarden – Besluit houdende vaststelling dat het rechtmatig verblijf is geëindigd op grond van een bedreiging voor de openbare orde – Terugkeerbesluit ten aanzien van een illegaal verblijvende derdelander – Begrip ‚bedreiging van de openbare orde' – Beoordelingsmarge van de lidstaten"

1. Moeten de nationale autoriteiten bij het nemen van een besluit, waarbij zij vaststellen dat de voorwaarde voor toegang tot het grondgebied van de Unie, zoals vastgesteld in artikel 6, lid 1, onder e), van verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode) (hierna: „SGC")[2] niet of niet meer wordt vervuld, de persoonlijke gedragingen van de betrokken onderdaan van een derde land beoordelen en tot de slotsom komen dat sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast of mogen zij uitgaan van de enkele verdenking dat deze onderdaan een ernstig strafbaar feit heeft gepleegd? Dat is in wezen waar het in deze prejudiciële verwijzing om gaat.

I. Toepasselijke bepalingen

A. Overeenkomst ter uitvoering van het akkoord van Schengen

2. De Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen, ondertekend te Schengen op 19 juni 1990 (hierna: „SUO")[3], zoals gewijzigd bij verordening (EU) nr. 610/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013[4], bepaalt in artikel 20, lid 1, ervan dat „[v]reemdelingen die niet aan de visumplicht zijn onderworpen, [...] zich voor de duur

1 Oorspronkelijke taal: Frans.

2 PB 2016, L 77, blz. 1.

3 PB 2000, L 239, blz. 19.

4 Tot wijziging van verordening (EG) nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode) en van de Overeenkomst ter uitvoering van het Schengenakkoord, verordeningen (EG) nr. 1683/95 en (EG) nr. 539/2001 van de Raad en verordeningen (EG) nr. 767/2008 en (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad (PB 2013, L 182, blz. 1).

van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen, gerekend vanaf de datum van eerste binnenkomst, op het grondgebied van de overeenkomstsluitende partijen vrij [mogen] verplaatsen, voor zover zij voldoen aan de in artikel 5, lid 1, onder a), c), d) en e), [SUO] bedoelde voorwaarden voor binnenkomst".

B. Schengengrenscode

3. In overweging 6 van de SGC valt te lezen dat „[g]renstoezicht [...] in het belang [is] van niet alleen de lidstaat aan de buitengrenzen waarvan het wordt uitgeoefend, maar van alle lidstaten die het grenstoezicht aan hun binnengrenzen hebben afgeschaft. Het grenstoezicht moet helpen de illegale immigratie en mensenhandel te bestrijden en bedreigingen van de binnenlandse veiligheid, de openbare orde, de volksgezondheid en de internationale betrekkingen van de lidstaten te voorkomen."

4. In overweging 27 van de SGC heet het dat „[c]onform de jurisprudentie van het Hof [...] een afwijking van het grondbeginsel van het vrije verkeer van personen restrictief [moet] worden opgevat en [...] het begrip openbare orde [veronderstelt] dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast".

5. Artikel 6, lid 1, SGC bepaalt het volgende:

„Voor een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen, waarbij voor iedere dag van het verblijf de 180 voorafgaande dagen in aanmerking worden genomen, gelden voor onderdanen van derde landen de volgende toegangsvoorwaarden:

[...]

d) niet met het oog op weigering van toegang in het [het Schengeninformatiesysteem (SIS)] 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."

II. Hoofdgeding, prejudiciële vragen en procedure bij het Hof

6. E.P. is een Albanees onderdaan die op 22 april 2016 als toerist het grondgebied van Nederland, naar eigen zeggen via Denemarken en Zweden, zou zijn binnengekomen. Op 18 mei 2016 is hij op heterdaad betrapt in een woning waarin zich een cannabisplantage bevond, en in afwachting van een strafprocedure in verzekering gesteld, waarna hij is overgedragen aan de vreemdelingenpolitie. Aangezien ter plekke grote hoeveelheden drugs zijn aangetroffen, werd E.P. ervan verdacht een strafbaar feit te hebben gepleegd dat in het Nederlandse strafrecht als ernstig geldt.

7. Bij besluit van 19 mei 2016 heeft de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Nederland; hierna: „Staatssecretaris") E.P. opgedragen het grondgebied van de Unie binnen 28 dagen te verlaten op grond dat hij niet meer zou voldoen aan de voorwaarde van artikel 6, lid 1, onder e), SGC en hij een bedreiging voor de openbare orde zou vormen. E.P. heeft tegen dit besluit beroep ingesteld bij de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Amsterdam (Nederland), die bij uitspraak van 13 september 2016 het terugkeerbesluit heeft vernietigd en heeft bepaald dat de Staatssecretaris een nieuw besluit neemt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Volgens de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Amsterdam, had de Staatssecretaris zijn standpunt dat het rechtmatig verblijf van E.P. in

Nederland, op grond van een vrijstelling van de visumplicht [5], overeenkomstig artikel 6, lid 1, onder e), SGC was geëindigd omdat hij wegens de verdenking van overtreding van de Opiumwet een bedreiging voor de Nederlandse openbare orde vormde, niet naar behoren gemotiveerd. Volgens deze rechtbank, die uitgaat van het arrest Zh. en O. [6] en het arrest N. [7], had de Staatssecretaris zijn besluit moeten baseren op een beoordeling per geval om na te gaan of de persoonlijke gedragingen van E.P. een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormden, en niet louter op het bestaan van een verdenking.

8. De Staatssecretaris heeft tegen deze uitspraak bij de verwijzende rechter hoger beroep ingesteld. Hij betwist met name dat het vereiste van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast, kan worden toegepast op besluiten op basis van artikel 6, lid 1, onder e), SGC, waarbij wordt vastgesteld dat een persoon niet langer de voorwaarden voor binnenkomst op het grondgebied van de Unie vervult.

9. Tegen deze achtergrond heeft de Raad van State (Nederland) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof bij verwijzingsbeslissing, ingekomen ter griffie op 11 juni 2018, de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Moet artikel 6, eerste lid, aanhef en onder e, [SGC] aldus worden uitgelegd dat bij de vaststelling dat het rechtmatig verblijf van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen is geëindigd omdat een vreemdeling wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, moet worden gemotiveerd dat de persoonlijke gedragingen van de desbetreffende vreemdeling een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast vormen?

2) Indien vraag 1 ontkennend moet worden beantwoord, welke eisen moeten volgens artikel 6, eerste lid, aanhef en onder e, [SGC] gelden voor de motivering dat een vreemdeling wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde? Moet artikel 6, eerste lid, aanhef en onder e, [SGC] aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale praktijk volgens welke een vreemdeling wordt beschouwd als een bedreiging van de openbare orde op grond van het enkele feit dat vaststaat dat de desbetreffende vreemdeling wordt verdacht van het plegen van een strafbaar feit?”

10. E.P., de Nederlandse, de Belgische en de Duitse regering, de Europese Commissie alsmede de Zwitserse Bondsstaat hebben deelgenomen aan de schriftelijke procedure bij het Hof.

11. Ter terechtzitting van 2 mei 2019 zijn E.P., de Nederlandse, de Belgische en de Duitse regering alsmede de Commissie gehoord in hun pleidooien.

III. Analyse

12. Allereerst wijs ik erop dat ik de twee prejudiciële vragen, waarover het Hof zich thans dient te buigen, gezamenlijk zal behandelen, aangezien ik de tweede vraag aldus begrijp dat deze niet de motiveringsplicht als zodanig betreft, maar het Hof veeleer verzoekt vast te stellen welke criteria leidend moeten zijn voor de beoordeling door de nationale autoriteiten wanneer zij een besluit nemen waarbij zij vaststellen dat de voorwaarden voor rechtmatige binnenkomst en verblijf op het grondgebied van de Unie niet langer worden vervuld omdat de betrokken persoon wordt beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde.

5 Uit verordening (EU) nr. 1091/2010 van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 tot wijziging van verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad 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 deze plicht zijn vrijgesteld (PB 2010, L 329, blz. 1) blijkt namelijk dat Albanese onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen van de Unie zijn vrijgesteld van de visumplicht.

6 Arrest van 11 juni 2015 (C-554/13, EU:C:2015:377).

7 Arrest van 15 februari 2016 (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84).

13. De beantwoording van de aldus samengenomen vragen aan het Hof vereist, in eerste instantie, verduidelijking van de samenhang tussen de SGC, de SUO en 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. [8] In tweede instantie moet artikel 6, lid 1, onder e), SGC worden uitgelegd in het licht van de bewoordingen en de context ervan alsmede de door de SGC nagestreefde doelstellingen. In derde en laatste instantie moet de voorlopige slotsom die ik hieruit trek in het licht worden gehouden van de lessen die, in voorkomend geval, moeten worden getrokken uit de rechtspraak van het Hof betreffende de eis van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving.

A. Samenhang tussen de SGC, de SUO en richtlijn 2008/115

14. De SGC stelt de maatregelen vast die van toepassing zijn op het grenstoezicht ten aanzien van personen die de buitengrenzen van de lidstaten van de Unie overschrijden, met dien verstande dat wanneer deze grenzen eenmaal overschreden zijn, het verkeer tussen de lidstaten wordt vergemakkelijkt door de afwezigheid van toezicht aan de binnengrenzen. [9] Wanneer de lidstaten onder vigeur van de SGC handelen, moeten zij uiteraard de grondrechten in acht houden, zoals gewaarborgd door het Unierecht en dus door het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

15. Artikel 6, lid 1, SGC noemt de voorwaarden voor de toegang tot het grondgebied van de Unie voor onderdanen van derde landen voor een verblijf van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen. Zo moeten deze onderdanen in het bezit zijn van een geldig reisdocument of, in voorkomend geval, een geldig visum. [10] Voorts moeten zij het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven, niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd zijn en niet worden beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde. [11]

16. Hoewel de prejudiciële vragen betrekking hebben op artikel 6, lid 1, SGC en de mogelijkheid voor de lidstaten om de *toegang* tot hun grondgebied te weigeren wanneer de betrokken persoon een bedreiging voor de openbare orde vormt, moet worden vastgesteld dat in casu geen sprake is van een besluit waarbij de toegang van E.P. is geweigerd, aangezien hij zich reeds op Nederlands grondgebied bevond.

17. Een dergelijke situatie valt dus veeleer onder artikel 20, lid 1, SUO, zoals gewijzigd bij verordening nr. 610/2013, waarin is bepaald dat „[v]reemdelingen die niet aan de visumplicht [...] onderworpen [zijn], [...] zich voor de duur van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen op het grondgebied van de overeenkomstsluitende partijen vrij [mogen] verplaatsen, voor zover zij voldoen aan de in artikel 5, lid 1, onder a), c), d) en e), [SUO] bedoelde voorwaarden voor binnenkomst". Laatstgenoemde voorwaarde onder e) vereist op haar beurt dat de betrokkene niet kan „worden beschouwd als een gevaar voor de openbare orde, [...] van één der overeenkomstsluitende partijen" en herhaalt dus de toegangsvoorwaarde van artikel 6, lid 1, onder e), SGC. Hieruit volgt dat de voorwaarden voor de eerste binnenkomst ook de voorwaarden zijn waaraan moet zijn voldaan tijdens het verblijf. Wanneer tijdens het verblijf niet langer aan die toegangsvoorwaarden is voldaan, bevindt de derdelander zich dus illegaal op het grondgebied van de Unie, zoals ook volgt uit artikel 3, punt 2, van richtlijn 2008/115. [12]

8 PB 2008, L 348, blz. 98.

9 Zie artikel 1 SGC.

10 Zie artikel 6, lid 1, onder a) en b), SGC.

11 Zie artikel 6, lid 1, onder c), d) en e), SGC.

12 Ik herinner eraan dat artikel 5 van de versie van de SGC van 2006 overeenkomt met het huidige artikel 6 SGC van 2016.

18. Aangezien E.P. niet langer voldeed aan de voorwaarden voor rechtmatige toegang en verblijf, moesten de Nederlandse autoriteiten een terugkeerbesluit vaststellen.[13] Volgens richtlijn 2008/115 kan een besluit inzake de beëindiging van het rechtmatig verblijf tezamen met een terugkeerbesluit worden genomen, mits de procedurele waarborgen die zijn vervat in die richtlijn worden geëerbiedigd.[14] Mijns inziens is het besluit van 19 mei 2016 dat in het hoofdgeding aan de orde is dus een besluit waarbij de Nederlandse autoriteiten de beëindiging van het rechtmatig verblijf hebben vastgesteld en tegelijkertijd de terugkeer van E.P. hebben gelast. Het besluit is dus gebaseerd op zowel de SUO als indirect de SGC, en richtlijn 2008/115.[15]

19. Een terugkeerbesluit vermeldt schriftelijk de feitelijke en de rechtsgronden, alsook informatie inzake de rechtsmiddelen die openstaan.[16] De informatie over feitelijke gronden mag worden beperkt „indien de nationale wetgeving voorziet in een beperking van het recht op informatie, met name [...] met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten”[17]. Aangezien het terugkeerbesluit het illegale karakter van het verblijf vaststelt en dit illegale karakter voortvloeit, zoals bepaald in artikel 20 SUO, uit de niet-vervulling van een van de voorwaarden bedoeld in artikel 5 SUO, overgenomen door artikel 6 SGC, moesten de Nederlandse autoriteiten in dat besluit uiteenzetten aan welke voorwaarde niet meer door E.P. werd voldaan.

20. Hiertoe heeft de Staatssecretaris overwogen dat E.P. voortaan een bedreiging voor de openbare orde vormde op grond dat hij verdacht werd van overtreding van de Nederlandse Opiumwet.[18] Om die reden werd hij beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde.

21. De onderhavige zaak komt dus neer op de vraag of de Staatssecretaris zich bij dit besluit kon baseren op de loutere verdenking dat een ernstig strafbaar feit was gepleegd, dan wel of hij verplicht was zijn besluit te baseren op de beoordeling dat de persoonlijke gedragingen van E.P. een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormden.

22. De verwijzende rechter denkt dat dit het geval kan zijn, gelet op de rechtspraak van het Hof, die, vóór de uitbreiding ervan, met name is ontwikkeld in het kader van de uitlegging van 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.[19] Alvorens met de analyse hiervan te beginnen, wil ik eerst nog ingaan op de bewoordingen, de context en de doelstellingen van artikel 6, lid 1, onder e), SGC.

B. Het openbareordecriterium in de SGC

23. Zoals ik hierboven heb aangegeven, hangt artikel 6 SGC nauw samen met artikel 20 SUO, dat op zijn beurt verwijst naar artikel 5 SUO. Het openbareordecriterium kan in de context van de SGC niet anders worden uitgelegd dan in die van de SUO. Aangezien, net als bij het onderzoek van een aanvraag voor een eenvormig visum, de naleving van de voorwaarden van artikel 6, lid 1, onder a) en c) tot en

13 Zie artikel 6, lid 1, van richtlijn 2008/115.

14 Zie artikel 6, lid 6, van richtlijn 2008/115.

15 Zie de definitie van het begrip „terugkeerbesluit” van artikel 3, punt 4, van richtlijn 2008/115.

16 Zie artikel 12, lid 1, van richtlijn 2008/115.

17 Artikel 12, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2008/115.

18 Zie punt 6 van deze conclusie.

19 PB 2004, L 158, blz. 77. Zie meer in bijzonder artikel 27 van die richtlijn.

met c), SGC wordt gecontroleerd [20] en het consulaat zich ervan moet vergewissen dat de aanvrager niet wordt beschouwd als een bedreiging voor de openbare orde [21], moet het openbareordecriterium op één en dezelfde wijze worden uitgelegd, ongeacht of het gaat om de SUO, de SGC of de Visumcode.

24. Noch de SUO, noch de SGC definieert het begrip „openbare orde". Overweging 27 van de SGC vermeldt weliswaar dat „het begrip openbare orde [veronderstelt] dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast", maar deze bedreiging is uitsluitend vereist in het geval van „afwijking van het grondbeginsel van het vrije verkeer van personen" [22].

25. Artikel 6, lid 1, onder e), SGC verwijst niet expressis verbis naar een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Deze bepaling preciseert niet de mate van de bedreiging en beperkt deze bedreiging niet tot een situatie waarin een fundamenteel belang van de samenleving in gevaar wordt gebracht. Bovendien is zij negatief geformuleerd, aangezien de betrokkene *niet mag worden beschouwd* als een bedreiging voor de openbare orde. Een dergelijke formulering lijkt de lidstaten een grotere speelruimte te laten bij de beoordeling van het ontbreken van een bedreiging voor de openbare orde. [23] Wat de letterlijke formulering betreft, blijkt de voorwaarde inzake het ontbreken van een bedreiging voor de openbare orde van artikel 6 SGC dus ver af te liggen van de formulering van artikel 27 van richtlijn 2004/38.

26. Wat de context en het doel van artikel 6 SGC betreft, herinner ik eraan dat het de toegangsvoorwaarden regelt voor onderdanen van derde landen die gedurende korte tijd op het grondgebied van de Unie willen verblijven zonder dat hun verblijf door een bijzondere reden behoeft te worden gemotiveerd. Of aan deze voorwaarden is voldaan, wordt in beginsel gecontroleerd bij de afgifte van het visum, wanneer dat is vereist of bij overschrijding van de buitengrenzen van de Unie. Overweging 6 van de SGC brengt in herinnering dat „[g]renstoezicht [...] in het belang [is] van niet alleen de lidstaat aan de buitengrenzen waarvan het wordt uitgeoefend, maar van alle lidstaten die het grenstoezicht aan hun binnengrenzen hebben afgeschaft". Bovendien is artikel 6 SGC van toepassing op onderdanen van derde landen die a priori geen banden hebben met het grondgebied van de Unie en ten aanzien van wie het Hof heeft geoordeeld dat hun binnenkomst of verblijf in een bepaald land geen grondrecht is. [24]

27. In dit stadium van de analyse wijst niets erop dat de wetgever van de Unie de beoordelingsmarge van de nationale autoriteiten bij een besluit tot weigering van toegang aan een onderdaan van een derde land of vaststelling van de beëindiging van het rechtmatig verblijf op het grondgebied van de Unie wegens een bedreiging voor de openbare orde in die mate heeft willen afbakenen dat hij vereist dat een dergelijk besluit is gebaseerd op de persoonlijke gedragingen van die derdelander die een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging van een fundamenteel belang van de samenleving moeten vormen.

28. Een en ander vindt ook zijn verklaring in praktische overwegingen. Wanneer de autoriteiten controleren of aan de in artikel 6 SGC opgesomde toegangsvoorwaarden is voldaan bij het overschrijden van de buitengrenzen van de Unie of bij de afgifte van een visum, beschikken zij namelijk maar over beperkte informatie met betrekking tot de betrokkene. De verschillende regeringen die in de onderhavige prejudiciële procedure hebben geïntervenieerd, hebben zich hierop

20 Zie artikel 21 van verordening (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode (Visumcode) (PB 2009, L 243, blz. 1; hierna: „Visumcode").

21 Zie artikel 21, lid 3, onder d), van de Visumcode.

22 Bij de controle die door de SGC wordt voorgeschreven, wordt rekening gehouden met het onderscheid tussen personen, aangezien artikel 8, lid 6, SGC bepaalt dat de controle wanneer deze plaatsvindt met betrekking tot „personen die onder het Unierecht inzake vrij verkeer vallen, [...] overeenkomstig richtlijn 2004/38/EG [wordt uitgevoerd]".

23 Zie over een vergelijkbare formulering conclusie van advocaat-generaal Szpunar in gevoegde zaken Abcur (C-544/13 en C-545/13, EU:C:2015:136, punt 58).

24 Zie arrest van 27 juni 2006, Parlement/Raad (C-540/03, EU:C:2006:429, punt 53).

herhaaldelijk beroepen, waarvoor ik, toegegeven, niet ongevoelig ben. Uiteindelijk geldt dit ook voor de controle door de nationale autoriteiten wanneer zij vaststellen dat tijdens het verblijf van de derdelander op het grondgebied van de Unie niet meer wordt voldaan aan de toegangsvoorwaarden. In het concrete geval van E.P. beschikte de Staatssecretaris, afgezien van het ernstige strafbare feit dat E.P. zou hebben gepleegd, niet over aanvullende informatie waarmee hij een oordeel over het persoonlijke gedrag van E.P. kon onderbouwen. Hij was niettemin gehouden om, met een zekere mate van spoed, op basis van relatief beperkte informatie een besluit te nemen dat de betrokken lidstaten zou binden. Onderdanen van derde landen die kort in de Unie willen verblijven, zijn immers niet goed bekend bij de nationale autoriteiten, a fortiori wanneer zij er verblijven met een vrijstelling van de visumplicht. Zouden deze autoriteiten worden verplicht hun besluit te baseren op een systematische en nauwkeurige beoordeling van het persoonlijke gedrag van de betrokkene en worden verplicht aan te tonen dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, dan zouden zij hierdoor voor een onmogelijke opgave kunnen komen te staan, waardoor zij geen negatieve besluiten meer zouden kunnen nemen en uiteindelijk mogelijkerwijs de veiligheid van de ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van personen is gewaarborgd, in gevaar zouden kunnen brengen. [25]

29. In die bijzondere omstandigheden moet dus een ruime beoordelingsmarge aan de nationale autoriteiten worden toegekend die vergelijkbaar is met die welke het Hof hun met betrekking tot de Visumcode heeft gelaten in het arrest Koushkaki [26]. In dat arrest heeft het Hof geoordeeld dat „de beoordeling van de individuele situatie van de visumaanvrager, om te bepalen of zijn aanvraag niet afstuit op een weigeringsgrond, complexe evaluaties impliceert, gebaseerd op met name de persoon van de aanvrager, zijn integratie in het land waarin hij woont, zijn politieke, sociale en economische situatie, alsmede *de eventuele bedreiging die de komst van die aanvrager zou vormen voor de openbare orde*” [27]. Vervolgens heeft het Hof verklaard dat „[d]ergelijke complexe evaluaties impliceren dat prognoses worden gemaakt over het voorzienbare gedrag van die aanvrager en [...] met name [moeten] berusten op een uitgebreide kennis van het land waarin die aanvrager woont en op een analyse van verscheidene documenten” [28]. Tevens heeft het Hof benadrukt dat „het onderzoek door de bevoegde autoriteiten van de lidstaat waarin aan visumaanvraag is ingediend, des te minutieuzer dient te zijn, daar de eventuele afgifte van een eenvormig visum de aanvrager, binnen de door de [SGC] gestelde grenzen, toestaat het grondgebied van de lidstaten binnen te komen” [29]. Op grond hiervan heeft het Hof het bestaan erkend van „een ruime beoordelingsmarge [...] die betrekking heeft op de toepassingsvoorwaarden van de artikelen 32, lid 1, en 35, lid 6, van deze code, alsmede op de beoordeling van de relevante feiten, teneinde te bepalen of de in die bepalingen genoemde gronden in de weg staan aan de afgifte van het gevraagde visum” [30]. Artikel 32, lid 1, onder a), vi), van de Visumcode vermeldt de voorwaarde inzake de afwezigheid van een bedreiging voor de openbare orde. Logischerwijs zou het Hof dus ook de complexiteit van de beoordelingen die moeten worden gemaakt met betrekking tot de in artikel 6 SGC vermelde voorwaarden voor toegang en legaal verblijf dienen te erkennen en bijgevolg de nationale autoriteiten een ruime beoordelingsmarge moeten toekennen die daarom niet kan worden beperkt tot het vereiste van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

25 Zie overweging 2 van de SGC.

26 Arrest van 19 december 2013 (C-84/12, EU:C:2013:862).

27 Arrest van 19 december 2013, Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, punt 56). Cursivering van mij.

28 Arrest van 19 december 2013, Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, punt 57).

29 Arrest van 19 december 2013, Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, punt 59).

30 Arrest van 19 december 2013, Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, punt 60).

30. Ik voeg daar nog aan toe dat het Hof zijn in het arrest Koushkaki [31] gevolgde benadering heeft uitgebreid in het arrest Fahimian [32], waarin het ging om de toegangsvoorwaarden van onderdanen van derde landen voor studiedoeleinden, en meer in het bijzonder een bepaling met soortgelijke bewoordingen als die van artikel 6, lid 1, onder e), SGC. [33] In dat arrest ging het om de vraag of een lidstaat de toegang kon weigeren aan een Iraans onderdaan, die in Duitsland voor studiedoeleinden een visum had aangevraagd, om redenen ontleend aan de openbare veiligheid, zonder noodzakelijkerwijs zijn besluit te baseren op het persoonlijke gedrag van de betrokkene en de werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang voor de betrokken samenleving die dit gedrag zou vormen. Het Hof heeft erkend dat dit om twee essentiële redenen het geval kon zijn: om te beginnen omdat een van de overwegingen van richtlijn 2004/114 vermeldde dat sprake is van een bedreiging zelfs wanneer die slechts potentieel is [34], en voorts omdat de beoordeling van de individuele situatie van de visumaanvrager complexe evaluaties door de autoriteiten impliceerde en dat de nationale autoriteiten dus over een ruime beoordelingsmarge bij de beoordeling van de relevante feiten, moesten kunnen beschikken [35].

31. Naast deze precedenten, die het Hof van nut kunnen zijn om als leidraad te fungeren, moet de in artikel 6, lid 1, onder e), SGC omschreven toegangsvoorwaarde in lijn met de andere toegangsvoorwaarden worden uitgelegd. In dit verband merk ik op dat artikel 6, lid 1, onder d), SGC bepaalt dat de onderdaan van een derde land die het grondgebied van de Unie wil binnenkomen niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd mag zijn. De criteria voor een dergelijke signalering zijn gedefinieerd door verordening (EG) nr. 1987/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 betreffende de instelling, de werking en het gebruik van het Schengeninformatiesysteem van de tweede generatie (SIS II). [36] Artikel 24, lid 1, van die verordening bepaalt om te beginnen dat de signalering moet plaatsvinden op basis van een „individuele beoordeling". Voorts wordt een signalering opgenomen in het SIS wanneer de beslissing gegrond is op een gevaar voor de openbare orde dat de aanwezigheid van een onderdaan van een derde land op het grondgebied van een lidstaat kan opleveren. Die verordening bepaalt dat dit het geval kan zijn, wanneer deze onderdaan is veroordeeld tot een vrijheidsstraf van meer dan één jaar of wanneer „er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat hij ernstige misdrijven heeft gepleegd, of er duidelijke aanwijzingen zijn dat hij overweegt dergelijke feiten te plegen op het grondgebied van een lidstaat". [37] Hier heeft de Uniewetgever duidelijk erkend dat een loutere verdenking van het plegen van een strafbaar feit aanleiding kan zijn voor het bestaan van een bedreiging voor de openbare orde en het bestaan van een dergelijke bedreiging niet afhankelijk gesteld van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving. Om te kunnen spreken van een „bedreiging voor de openbare orde", in de context van de SGC, moet mijns inziens van dezelfde betekenis worden uitgegaan, of het nu gaat om de toegangsvoorwaarde als bedoeld in artikel 6, lid 1, onder d), SGC dan wel om de toegangsvoorwaarde van artikel 6, lid 1, onder e), SGC.

32. Ofschoon het uit artikel 27 van richtlijn 2004/38 voortvloeiende vereiste, mijns inziens, niet systematisch dient te worden toegepast op alle handelingen van afgeleid recht die een bepaling bevatten die een beroep toelaat op gronden ontleend aan de openbare orde en het begrip „bedreiging voor openbare orde" dient te worden uitgelegd aan de hand van de normatieve omgeving ervan, pleiten de zojuist door mij genoemde elementen voor een ruime beoordelingsmarge van de nationale autoriteiten wanneer zij een besluit nemen waarbij wordt vastgesteld dat de toegangsvoorwaarde betreffende het ontbreken van een bedreiging voor de openbare orde niet of niet meer is vervuld.

31 Arrest van 19 december 2013 (C-84/12, EU:C:2013:862).

32 Arrest van 4 april 2017 (C-544/15, EU:C:2017:255).

33 Te weten artikel 6, lid 1, onder d), van richtlijn 2004/114/EG van de Raad van 13 december 2004 betreffende de voorwaarden voor de toelating van onderdanen van derde landen met het oog op studie, scholierenuitwisseling, onbezoldigde opleiding of vrijwilligerswerk (PB 2004, L 375, blz. 12).

34 Zie arrest van 4 april 2017, Fahimian (C-544/15, EU:C:2017:255, punt 40).

35 Zie arrest van 4 april 2017, Fahimian (C-544/15, EU:C:2017:255, punten 41 en 42).

36 PB 2006, L 381, blz. 4.

37 Artikel 24, lid 2, onder b), van verordening nr. 1987/2006.

33. Niettemin moet nog worden nagegaan of deze slotsom niet op losse schroeven wordt of kan worden gezet in het licht van de rechtspraak van het Hof, waaruit de twijfels van de verwijzende rechter zijn voortgesproten.

C. Vereiste van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving bij een verdenking van strafbare feiten of een strafrechtelijke veroordeling in de rechtspraak van het Hof

1. Overzicht van de rechtspraak van het Hof

34. In het arrest Bouchereau [38] heeft het Hof voor het eerst geoordeeld dat het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling slechts ter zake doet in het kader van een beperking van het vrije verkeer van de onderdanen van de lidstaten om redenen van openbare orde, voor zover uit de omstandigheden die tot deze veroordeling hebben geleid, blijkt van „het bestaan van een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging van de openbare orde vormt” [39]. Het Hof heeft hieraan toegevoegd dat „in het algemeen de vaststelling van een bedreiging van dien aard weliswaar inhoudt dat bij de betrokkene een neiging bestaat om dit gedrag in de toekomst te handhaven, doch dat het ook mogelijk is dat het enkele feit van het voorafgaand gedrag voldoet aan de voorwaarden voor een dergelijke bedreiging van de openbare orde” [40], hetgeen door de nationale rechterlijke autoriteiten moet worden beoordeeld, „gelet op de bijzondere rechtspositie van de onder het gemeenschapsrecht vallende personen en op het fundamentele karakter van het beginsel van het vrij verkeer van personen” [41]. Tevoren had het Hof opgemerkt dat de hem ter uitlegging voorgelegde richtlijn, die strekte tot coördinatie van de nationale regelingen betreffende het toezicht op vreemdelingen, tot doel had de onderdanen van de lidstaten te beschermen „tegen een uitoefening van de bevoegdheden voortvloeiende uit de uitzondering betreffende de om redenen van openbare orde [...] gerechtvaardigde beperkingen, welke uitoefening zich zou begeven buiten de noodzaak die de rechtvaardiging vormt van een uitzondering op het grondbeginsel van het vrije verkeer van personen” [42].

35. Het vereiste om een besluit tot afwijking van een fundamentele vrijheid te baseren op de persoonlijke gedragingen van het betrokken individu die een daadwerkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen, is dus aanvankelijk ontwikkeld in het kader van het vrije verkeer van personen, vervolgens herhaald [43], om daarna, zoals bekend, te worden gecodificeerd in richtlijn 2004/38 [44].

36. Dit neemt niet weg dat het Hof de toepassing van dit vereiste bij tal van gelegenheden heeft verruimd tot gebieden die in mindere mate rechtstreeks verband houden met of in het geheel geen verband houden met het vrije verkeer van de burgers van de Unie.

38 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

39 Arrest van 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, punt 28). Een dergelijk vereiste was reeds neergelegd in het arrest van 28 oktober 1975, Rutili (36/75, EU:C:1975:137), met betrekking tot een besluit dat het vrije verkeer in Frankrijk van een Italiaans onderdaan wegens zijn politieke en vakbondsactiviteiten beperkte (zie in het bijzonder punt 28 van dat arrest).

40 Arrest van 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, punt 29).

41 Arrest van 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, punt 30).

42 Arrest van 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, punt 15).

43 Zie onder meer arresten van 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri (C-482/01 en C-493/01, EU:C:2004:262, punt 66).

44 Zie in het bijzonder artikel 27, lid 2, van richtlijn 2004/38.

37. Zo heeft het Hof in zijn arrest Commissie/Spanje [45] geoordeeld dat een lidstaat zijn verplichtingen voortvloeiend uit dezelfde richtlijn als die welke in het arrest Bouchereau [46] was uitgelegd, niet was nagekomen door de toegang tot het grondgebied van de Unie te weigeren aan een met een onderdaan van een lidstaat gehuwde derdelander op grond van de blote omstandigheid dat die derdelander in het SIS stond gesignaleerd. Na eraan te hebben herinnerd dat de exceptie van openbare orde een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen vormt, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte niet eenzijdig door de lidstaten kan worden bepaal [47], heeft het Hof voor recht verklaard dat het beroep van een nationale instantie op het begrip „openbare orde" „*hoe dan ook*, afgezien van de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, het bestaan veronderstelt van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast" [48]. Het Hof heeft in dit arrest ook het verband gelegd tussen de restrictieve uitlegging van het begrip „openbare orde" en de bescherming van het recht van de burger van de Unie op eerbiediging van zijn gezinsleven. [49] In deze omstandigheden kan de toegang van een met een Unieburger gehuwde onderdaan van een derde land slechts worden geweigerd, indien de opneming in het SIS wordt gestaafd door inlichtingen aan de hand waarvan kan worden vastgesteld dat de aanwezigheid van de betrokken onderdaan van een derde land een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging vormt die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. [50]

38. In zijn arrest Zh. en O. [51] heeft het Hof met betrekking tot artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115, dat bepaalt dat de lidstaten de termijn voor vrijwillig vertrek kunnen bekorten indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde – geoordeeld dat dit laatste begrip per geval dient te worden beoordeeld, teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. [52] Het Hof sloot uit dat een lidstaat daarbij mag steunen op algemene overwegingen of een vermoeden en overwoog dat „*het enkele feit* dat een dergelijke onderdaan wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor is veroordeeld, er *op zich* geen rechtvaardiging voor kan vormen dat deze onderdaan wordt beschouwd een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115" [53]. Een lidstaat kan echter constateren dat er sprake is van een gevaar voor de openbare orde in het geval van een strafrechtelijke veroordeling wanneer die veroordeling, „*samen met alle andere omstandigheden* van de situatie van de betrokkene, een dergelijke constatering rechtvaardigt" [54]. In dezelfde lijn kan de enkele verdenking dat een dergelijke onderdaan een als misdrijf strafbaar gesteld feit heeft gepleegd, „samen met andere elementen betreffende het specifieke geval" [55], rechtvaardigen dat wordt geconstateerd dat er een gevaar voor de openbare orde bestaat in de zin van de betrokken bepaling. Hierbij heeft het Hof eraan herinnerd dat de lidstaten in wezen vrij blijven om de eisen van het begrip „openbare orde" af te stemmen op hun nationale behoeften. [56] In deze context lijkt de toepassing van de oplossing uit het arrest Bouchereau [57] niet gerechtvaardigd door de afwijking van het vrije verkeer van de burgers van de Unie of door hun recht op

45 Arrest van 31 januari 2006 (C-503/03, EU:C:2006:74).

46 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

47 Zie arrest van 31 januari 2006, Commissie/Spanje (C-503/03, EU:C:2006:74, punt 45).

48 Arrest van 31 januari 2006, Commissie/Spanje (C-503/03, EU:C:2006:74, punt 46). Cursivering van mij.

49 Arrest van 31 januari 2006, Commissie/Spanje (C-503/03, EU:C:2006:74, punt 47).

50 Arrest van 31 januari 2006, Commissie/Spanje (C-503/03, EU:C:2006:74, punten 53; zie ook punt 55).

51 Arrest van 11 juni 2015 (C-554/13, EU:C:2015:377).

52 Arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 50).

53 Arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 50). Cursivering van mij.

54 Arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 51). Cursivering van mij.

55 Arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 52).

56 Zie arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 52).

57 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

gezinshereniging, maar door het feit dat in richtlijn 2008/115 een afwijking was neergelegd van een verplichting – te weten de verplichting te voorzien in een passende termijn voor vrijwillig vertrek – die bedoeld was om de eerbiediging van de grondrechten van derdelanders bij hun verwijdering uit de Unie te verzekeren.[58]

39. Vervolgens heeft het Hof in zijn arrest N.[59] gewezen op zijn inmiddels principieel geworden rechtspraak over het begrip „openbare orde", dat naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, in elk geval veronderstelt dat sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast[60], om deze rechtspraak vervolgens toe te passen in het kader van de uitlegging van richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming.[61] Het in bewaring stellen of houden van een verzoeker om internationale bescherming om redenen van openbare orde kan dus slechts worden gerechtvaardigd „wanneer zijn persoonlijke gedrag een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt die een fundamenteel belang van de samenleving [...] aantast"[62]. Wegens het uitzonderlijke karakter van de bewaring, waarvan slechts in het uiterste geval gebruik wordt gemaakt[63], heeft het Hof de bevoegdheid van de nationale autoriteiten hier strikt willen afbakenen[64].

40. In het arrest T.[65], waar om uitlegging van het begrip reden van openbare orde in het kader van richtlijn 2004/83/EG[66] werd verzocht, herinnerde het Hof aan de uitlegging die het in het kader van richtlijn 2004/38 aan het begrip openbare orde had gegeven, nadat het had opgemerkt dat een definitie van dit begrip in eerstgenoemde richtlijn ontbrak. Hoewel deze beide richtlijnen verschillende doelstellingen nastreven, achtte het Hof de in relatie tot laatstgenoemde richtlijn ontwikkelde rechtspraak in die zaak van belang, omdat „de omvang van de bescherming die een samenleving aan haar fundamentele belangen wenst te bieden, niet mag verschillen naargelang van de juridische status van de persoon die deze belangen schaadt". Het Hof verklaarde vervolgens voor recht dat een nationale autoriteit die een vluchteling, om redenen van openbare orde, zijn verblijfstitel wil ontnemen, zich daarvoor niet uitsluitend mag baseren op de omstandigheid dat deze persoon steun heeft verleend aan een terroristische organisatie, omdat in dat geval geen „individuele beoordeling van specifieke feiten" zou plaatsvinden"[67].

2. Specifieke kenmerken van de onderhavige zaak, belemmeringen voor de toepassing van de aanpak die volgt uit het arrest Bouchereau

41. Wat de onderhavige prejudiciële verwijzing betreft, ben ik van mening dat, naast de elementen die in de punten 23 tot en met 32 van deze conclusie zijn uiteengezet, de bijzonderheden van de onderhavige zaak ervoor pleiten om de aanpak die volgt uit het arrest Bouchereau[68] niet, om met de woorden van de Commissie te spreken, tot in het oneindige op te rekken, en de nationale autoriteiten

58 Zie arrest van 11 juni 2015, Zh. en O. (C-554/13, EU:C:2015:377, punt 48). Het Hof heeft zijn standpunt met betrekking tot het begrip „openbare orde" in richtlijn 2008/115 herhaald in zijn arrest van 16 januari 2018, E (C-240/17, EU:C:2018:8, punten 48 en 49).

59 Arrest van 15 februari 2016 (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84). In die zaak was de verzoeker in het hoofdgeding tussen 1999 en 2015 eenentwintig keer veroordeeld wegens verschillende strafbare feiten.

60 Zie punt 65 van het arrest van 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84).

61 PB 2013, L 180, blz. 96. In het bijzonder ging het in het arrest van 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84), om artikel 8, lid 3, eerste alinea, onder e), van richtlijn 2013/33.

62 Arrest van 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 67).

63 Zie arrest van 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 63).

64 Zie arrest van 15 februari 2016, N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, punt 64).

65 Arrest van 24 juni 2015 (C-373/13, EU:C:2015:413).

66 Richtlijn van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (PB 2004, L 304, blz. 12).

67 Arrest van 24 juni 2015, T. (C-373/13, EU:C:2015:413, punt 89).

68 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

niet te verplichten hun besluit dat een onderdaan van een derde land, om redenen van openbare orde, niet langer de voorwaarden voor een legaal verblijf vervult, te baseren op een beoordeling van de persoonlijke gedragingen van die derdelander die noodzakelijkerwijs een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moeten vormen.

42. E.P. is geen burger van de Unie. Zijn binnenkomst en daaropvolgende verblijf in de Unie houden geen verband met een andere burger van de Unie of een situatie van gezinshereniging met een derdelander die reeds langdurig ingezeten is op het grondgebied van de Unie. Het in het hoofdgeding aan de orde zijnde besluit vormt, voor zover hierbij het einde van het rechtmatig verblijf wordt vastgesteld, geen zodanig zwaarwegende aantasting van een fundamenteel recht dat hiermee de toepassing van de aanpak die volgt uit het arrest Bouchereau [69] in gang wordt gezet, zoals dat met name het geval was in het arrest N. [70], aangezien deze vaststelling als onmiddellijk rechtsgevolg heeft dat het verblijf, dat aanvankelijk hoe dan ook van korte duur was, voortijdig wordt beëindigd. De vaststelling van de autoriteiten ging weliswaar gepaard met verplichte terugkeer, maar hiervoor werd termijn van 28 dagen gelaten, terwijl richtlijn 2008/115 voorziet in een redelijke termijn van maximaal 30 dagen. [71] Dit aspect onderscheidt het geval van E.P. van de zaak Zh. en O. [72]

43. Tot slot staat de logica die ten grondslag ligt aan de Bouchereau-rechtspraak [73] en de latere ontwikkeling ervan in samenhang met het vrije verkeer van personen, tamelijk ver van de overwegingen die de SGC, de SUO of de Visumcode beheersen. Hoe meer de juridische situatie geconsolideerd is (integratie van de burger van de Unie of van een onderdaan van een derde land in de lidstaat van ontvangst, ontwikkeling van het gezinsleven), hoe groter de bescherming tegen verwijdering moet zijn en hoe meer eisen aan de nationale autoriteiten zullen worden gesteld. [74] Een derdelander die in een situatie van kort verblijf op het grondgebied van de Unie verkeert, kan geen vergelijkbare omstandigheden aanvoeren.

44. Zonder van de nationale autoriteiten te verlangen dat zij hun besluit waarbij de toegang wordt geweigerd of illegaal verblijf wordt vastgesteld, baseren op de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander als een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast en hun tegelijkertijd een ruime beoordelingsmarge te laten, gelden ten aanzien van die beoordelingsmarge niettemin minimumwaarborgen.

3. Begrenzing van de ruime beoordelingsmarge van de lidstaten

45. Allereerst moeten ingevolge artikel 14, lid 2, SGC de autoriteiten van de lidstaten de toegang, wanneer de voorwaarden van artikel 6 SGC niet zijn vervuld, weigeren „in een met redenen omklede beslissing waarin de precieze weigeringsgronden worden genoemd”. Gelet op de parallellie tussen de toegangsvoorwaarden en de voorwaarden voor kort legaal verblijf, is deze bepaling naar analogie van toepassing op besluiten waarbij de illegale aard van dit verblijf wordt vastgesteld.

46. Voorts – en misschien wel in de eerste plaats – is het zo dat de gehele SGC duidelijk in het teken van de grondrechten en het evenredigheidsbeginsel staat. [75] Zoals de Commissie heeft laten zien, wordt laatstgenoemd beginsel niet geacht te zijn geëerbiedigd wanneer de nationale autoriteiten zich om het einde van het rechtmatig verblijf vast te stellen enkel zouden baseren op bijvoorbeeld een overtreding van de wegenverkeerswet. Het toezicht op de naleving van het evenredigheidsbeginsel staat

69 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

70 Arrest van 15 februari 2016 (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84).

71 Zie artikel 7, lid 1, van richtlijn 2008/115.

72 Arrest van 11 juni 2015 (C-554/13, EU:C:2015:377).

73 Arrest van 27 oktober 1977 (30/77, EU:C:1977:172).

74 Wat ook wordt gerechtvaardigd door de kwestie van de beschikbaarheid van de informatie die nauw verband houdt met de duur van de betrokken rechtssituatie.

75 Zie in het bijzonder de artikelen 4 en 7 SGC.

uiteindelijk aan de nationale rechter. Ik beperk mij er dus toe op te merken dat de voorwaarden waaronder de verdenking is ontstaan, in aanmerking moeten worden genomen. In het geval van E.P. gaat het, naar alle waarschijnlijkheid, om een strafbaar feit dat op heterdaad is ontdekt. Het gaat dus om een soort van versterkte verdenking, wat het hele terrein van de willekeurige aanhouding of aanklacht van meet af uit beeld laat verdwijnen.

47. In deze omstandigheden ben ik van mening dat artikel 6, lid 1, onder e), SGC, gelezen in samenhang met artikel 20 SUO, aldus moet worden uitgelegd dat, teneinde het illegale karakter van het verblijf van een onderdaan van een derde land vast te stellen, de nationale autoriteiten, die over een ruime beoordelingsmarge beschikken, niet verplicht zijn hun besluit te baseren op de persoonlijke gedragingen van die onderdaan van een derde land die een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moeten vormen. Bovendien moet deze bepaling aldus worden uitgelegd dat een bedreiging voor de openbare orde in beginsel kan voortvloeien uit het loutere bestaan van een ernstige verdenking dat de betrokken onderdaan van een derde land een strafbaar feit heeft gepleegd. Bij de uitoefening van hun ruime beoordelingsmarge dienen deze autoriteiten hun besluit evenwel op specifieke feiten te baseren en het evenredigheidsbeginsel te eerbiedigen.

IV. Conclusie

48. Gelet op al het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van de Raad van State te beantwoorden als volgt:

„1) Artikel 6, lid 1, onder e), van verordening (EU) 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscode), gelezen in samenhang met artikel 20 van de Overeenkomst ter uitvoering van het te Schengen gesloten akkoord van 14 juni 1985 tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek, betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen, die op 19 juni 1990 te Schengen is ondertekend, moet aldus worden uitgelegd dat, teneinde het illegale karakter van het verblijf van een onderdaan van een derde land vast te stellen, de nationale autoriteiten, die over een ruime beoordelingsmarge beschikken, niet verplicht zijn hun besluit te baseren op de persoonlijke gedragingen van die onderdaan die een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moeten vormen.

2) Artikel 6, lid 1, onder e), van verordening (EU) 2016/399, gelezen in samenhang met artikel 20 van de Overeenkomst ter uitvoering van het te Schengen gesloten akkoord, moet aldus worden uitgelegd dat een bedreiging voor de openbare orde in beginsel kan voortvloeien uit het loutere bestaan van een ernstige verdenking dat de betrokken onderdaan van een derde land een strafbaar feit heeft gepleegd. Bij de uitoefening van hun ruime beoordelingsmarge dienen de nationale autoriteiten hun besluit evenwel op specifieke feiten te baseren en het evenredigheidsbeginsel te eerbiedigen."