



Datum van
inontvangstneming

:

07/10/2013

Zaak C-474/13

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

3 september 2013

Verwijzende rechter:

Bundesgerichtshof (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

11 juli 2013

Belanghebbende en verzoekende partij:

Thi Ly Pham

Betrokken overheidsinstantie:

Stadt Schweinfurt

BUNDESGERICHTSHOF

BESLISSING

(omissis)

van

11 juli 2013

in de zaak betreffende bewaring met het oog op verwijdering

Partijen in het geding:

1. Pham Thi Ly, geboren op 25 augustus 1967, Vietnamees onderdaan, laatste woonplaats (omissis) te Neurenberg

Belanghebbende en verzoekende partij,

(omissis)

2. Stadt Schweinfurt, (omissis) Schweinfurt,

betrokken overheidsinstantie

[Or. 2]

Het Bundesgerichtshof, V. Zivilsenat, heeft op 11 juli 2013 (omissis)

besloten als volgt:

- I. De behandeling van de zaak wordt geschorst.
- II. Overeenkomstig artikel 267 VWEU wordt het Hof van Justitie van de Europese Unie verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vraag:

Staat artikel 16, lid 1, 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) eraan in de weg dat een persoon die met het oog op zijn verwijdering in bewaring wordt gehouden, samen met strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden wordt ondergebracht indien deze persoon met deze gezamenlijke onderbrenging instemt?

Motivering:

I.

1 Belanghebbende, Vietnamees onderdaan, is zonder identiteitspapieren of verblijfstitel de Bondsrepubliek Duitsland ingereisd. Op 29 maart 2012 is bevolen dat zij met het oog op haar verwijdering in bewaring moest worden gehouden tot 28 juni 2012. Tijdens deze periode is zij samen met gedetineerden in een **[Or. 3]** gevangenis ondergebracht. Op 30 maart 2012 had zij daarmee schriftelijk ingestemd. Zij wenste het contact te hebben met haar landgenoten die in de gevangenis zaten.

2 De betrokken overheidsinstantie was voornemens de verwijdering op 10 juli 2012 te laten plaatsvinden en heeft verzocht om een verlenging van de bewaring met het oog op verwijdering tot het einde van 10 juli 2012. Bij beslissing van 25 juni 2012 heeft het Amtsgericht dit verzoek toegewezen. Het door de belanghebbende bij het Landgericht tegen deze beslissing ingestelde beroep is bij beslissing van 5 juli 2012 verworpen. De belanghebbende is op 10 juli 2012 naar Vietnam uitgezet en zij wenst met het hoger beroep te laten vaststellen dat de beslissingen van het Amtsgericht en het Landgericht betreffende de verlenging van haar bewaring haar rechten hebben geschonden.

II.

- 3 Volgens het Landgericht (feitenrechter) was de verlenging van de bewaring tot meer dan drie maanden rechtmatig omdat de vertraging bij de verwijdering aan de belanghebbende was toe te schrijven. De omstandigheid dat de belanghebbende in strijd met § 62a, lid 1, tweede zin, Aufenthaltsgesetz (wet inzake verblijf; hierna: „AufenthG”) samen met strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden was ondergebracht, was rechtmatig omdat belanghebbende daarmee had ingestemd.

III.

- 4 Het hoger beroep is (omissis) ontvankelijk (omissis). De omstandigheid dat wegens de beëindiging van de bewaring niet meer op het beroep in het hoofdgeding hoeft te worden beslist, heeft niet tot gevolg dat het hoger beroep niet-ontvankelijk is. Aangezien een bijzonder belangrijk grondrecht wordt beperkt, kan ook na de beëindiging van een vrijheidsbeneming tegen deze vrijheidsbeneming worden opgekomen **[Or. 4]** omdat de belanghebbende (omissis) een rechtmatig belang heeft bij de vaststelling a posteriori van de onrechtmatigheid van de vrijheidsberovende maatregel (Senat, beslissing van 25 februari 2010 (omissis)).

(omissis)

IV.

- 5 Of het hoger beroep slaagt, hangt af van de uitlegging van artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG. Bijgevolg moet, alvorens op het hoger beroep te beslissen, de behandeling van de zaak worden geschorst en, overeenkomstig artikel 267 VWEU, het Hof van Justitie van de Europese Unie om een prejudiciële beslissing worden verzocht over de in het dictum van deze beslissing geformuleerde vragen (omissis).

[Or. 5]

V.

- 6 Tegen de beslissing van het Landgericht zouden geen juridische bezwaren kunnen worden ingebracht indien het gezamenlijk onderbrengen van de belanghebbende en strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden in een gevangenis gedekt zou zijn door de instemming van de belanghebbende.
- 7 1. Volgens artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG en in het ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde nationale recht (§ 62a, lid 1, eerste en tweede zin, AufenthG) mogen strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden en derdelanders die met het oog op hun verwijdering in bewaring worden gehouden,

niet samen worden ondergebracht. § 62a AufenthG, die ter uitvoering van de richtlijn is vastgesteld, bepaalt in lid 1, eerste en tweede zin:

„Voor bewaring met het oog op verwijdering wordt in de regel gebruik gemaakt van speciale inrichtingen voor bewaring. Indien een Land niet over speciale inrichtingen beschikt, kan gebruik worden gemaakt van gevangnissen. In dat geval moeten de te verwijderen personen gescheiden worden gehouden van strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden.”

- 8 Het gezamenlijk onderbrengen van de betrokkene met dergelijke gedetineerden was dus enkel rechtmatig voor zover zij geldig met deze gezamenlijke onderbrenging kon instemmen. Noch de bewoordingen van artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG, noch de bewoordingen van § 62a AufenthG bieden een antwoord op de vraag of dit het geval was. Bijgevolg dient artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG te worden uitgelegd. Het is slechts voor zover de richtlijn de lidstaten een uitvoeringsmarge laat dat enkel het nationale recht in aanmerking dient te worden genomen. Het Hof van Justitie heeft reeds vastgesteld dat artikel 16 van richtlijn 2008/115/EG in beginsel ten aanzien van de lidstaten rechtstreekse werking heeft en deze bepaling dus inhoudelijk onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig een scheiding vereist tussen bewaring met het oog op verwijdering en gewone gevangenschap (arrest van 28 april 2011, El Dridi, C-61/11 PPU, Jurispr. blz. I-3015 (omissis)).

[Or. 6]

- 9 a) De omstandigheid dat de bewoordingen van artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG niet in uitzonderingen voorzien op de verplichte scheiding van gedetineerden en derdelanders die met het oog op hun verwijdering in bewaring worden gehouden, pleit tegen de mogelijkheid voor laatstgenoemde personen om met hun gezamenlijke onderbrenging met gedetineerden in te stemmen. Bovendien bestaat het gevaar dat de scheidingsplicht wordt omzeild, bijvoorbeeld wanneer de betrokken autoriteiten de belanghebbenden regelmatig vooraf opgestelde toestemmingsverklaringen laten ondertekenen of bij hen op een toestemming aandringen.
- 10 b) De verwijzende rechter neigt echter tot de zienswijze dat de belanghebbende geldig afstand kan doen van de verplichte scheiding. De vraag of en in welke mate afstand kan worden gedaan van de menselijke waardigheid [(omissis)] is daarbij irrelevant. In deze zaak gaat het immers niet om de kern van de menselijke waardigheid. Het gaat enkel om een passende afbakening tussen de tenuitvoerlegging van de bewaring met het oog op verwijdering en de tenuitvoerlegging van een straf. Dat is op zich niet in strijd met de menselijke waardigheid. Veeleer is bepalend dat de verplichte scheiding uitsluitend beoogt de situatie van de belanghebbende te verbeteren. De belanghebbende moet de mogelijkheid hebben om van deze verplichte scheiding afstand te doen indien hij – nadat hij is ingelicht over zijn recht om gescheiden van strafrechtelijk

veroordeelde gedetineerden in bewaring te worden gehouden – samen met die gedetineerden wenst te worden ondergebracht of daarmee uitdrukkelijk heeft ingestemd, bijvoorbeeld – zoals in casu – wegens de contactmogelijkheden met land- of leeftijdsgenoten.

- 11 c) Een vergelijkbare situatie naar Duits recht doet zich voor bij de inbewaringstelling, waarbij de inbewaringgestelde eveneens gescheiden van strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden in bewaring moet worden gehouden (§ 140, lid 1, Strafvollzugsgesetz (wet betreffende het gevangeniswezen; hierna: „StVollzG”). In dat geval heeft de belanghebbende volgens de rechtspraak van het Bundesverfassungsgericht (omissis) zelfs het recht om, indien hij dit wenst, samen met strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden te worden ondergebracht.

[Or. 7]

- 12 d) Wegens het ontbreken van een uitdrukkelijke regeling is het niet volkomen duidelijk of op grond van artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG afstand kan worden gedaan van de gescheiden onderbrenging van strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden en van personen die met het oog op hun verwijdering in bewaring worden gehouden. Bijgevolg is een uitlegging door het Hof van Justitie vereist.

VI.

- 13 De prejudiciële vraag is relevant voor de uitspraak.

- 14 1. Indien artikel 16, lid 1, van richtlijn 2008/115/EG eraan in de weg staat dat geldig afstand wordt gedaan van een gescheiden onderbrenging, is het hoger beroep gegrond. In dat geval hadden het Amtsgericht en het Landgericht bij de beslissing over de verlenging van de bewaring de onrechtmatige onderbrenging van de belanghebbende in aanmerking moeten nemen.

- 15 2. In het andere geval is het hoger beroep ongegrond:

- 16 a) Volgens de vaststellingen van het Landgericht wenste de belanghebbende uitdrukkelijk samen met landgenoten in de gevangenis te worden ondergebracht, waardoor zij duidelijk te kennen heeft gegeven afstand te doen van haar recht om gescheiden van strafrechtelijk veroordeelde gedetineerden te worden ondergebracht. Anders dan in beroep is aangevoerd zijn er dus voldoende – voor de procedure in hoger beroep bindende – feitelijke vaststellingen die de toestemming staven. In beroep is niet aangetoond dat deze vaststellingen door procedurele onregelmatigheden zijn aangetast.

- 17 b) De rechten van de belanghebbende zijn ook niet geschonden door de omstandigheid dat het **[Or. 8]** Landgericht haar niet opnieuw persoonlijk heeft gehoord over de vraag of zij zich aan de verwijdering wenste te onttrekken (§ 62, lid 3, derde zin, AufenthG). Uitzonderlijk was dit in dit geval niet vereist,

aangezien het Landgericht terecht ervan is uitgegaan dat een nieuw persoonlijk onderhoud geen bijkomende inzichten zou opleveren (§ 68, lid 3, tweede zin, Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (wet inzake de procedure in familiezaken en in zaken van vrijwillige rechtspraak; hierna: „FamFG”).

- 18 aa) In beroep is een nieuw persoonlijk verhoor in het bijzonder vereist indien het beroepschrift nieuwe elementen bevat waarover de belanghebbende tot dan nog niet is kunnen worden gehoord of indien de geloofwaardigheid van de belanghebbende rechtstreeks ter discussie staat. Dat is in casu niet het geval.
- 19 bb) Volgens § 62, lid 3, derde zin, AufenthG kan bij wijze van uitzondering van het bevel tot bewaring worden afgezien indien de betrokkene geloofwaardig maakt dat hij zich niet aan de verwijdering wil onttrekken. Het is juist dat in beginsel enkel op grond van een persoonlijk verhoor kan worden vastgesteld dat de belanghebbende zich niet aan de verwijdering wil onttrekken (omissis). Dat was in casu echter niet het geval. Anders dan is weergegeven in de motivering van het hoger beroep heeft de belanghebbende noch in eerste aanleg, noch in beroep aangevoerd dat zij zich niet aan de verwijdering wilde onttrekken. Zonder nieuwe zienswijzen aan te voeren, heeft zij enkel in twijfel getrokken of uit haar eerdere gedrag noodzakelijkerwijs kon worden afgeleid dat zij zich aan de verwijdering wenste te onttrekken. Het Landgericht kon op basis van de objectieve omstandigheden **[Or. 9]** tot dit besluit komen, zonder dat het daarbij een beroep hoefde te doen op de geloofwaardigheid van de belanghebbende en haar dus persoonlijk diende te horen.

(omissis)