



Datum van
inontvangstneming

:

14/07/2016

Zaak C-316/16

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

3 juni 2016

Verwijzende rechter:

Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

27 april 2016

Verzoeker en geïntimeerde:

B

Verweerder en appellant:

Land Baden-Württemberg

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Beroep tegen de vaststelling van het verlies van het recht van verzoeker op binnenkomst en verblijf in de Bondsrepubliek Duitsland (Verlustfeststellung)

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Voorwerp: richtlijn 2004/38 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten van burgers van de Unie en hun familieleden – Vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf – Bescherming tegen verwijdering – Uitlegging van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 – Voorwaarden voor een ononderbroken verblijf gedurende de laatste tien jaar

Rechtsgrondslag: artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

1. Is het bij voorbaat uitgesloten dat de oplegging en daaropvolgende tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf ertoe leidt dat de banden van integratie van een Unieburger die op driejarige leeftijd het gastland is binnengekomen als verbroken moeten worden beschouwd, met als gevolg dat er geen sprake is van een ononderbroken verblijf van tien jaar in de zin van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 en dat derhalve geen bescherming tegen verwijdering overeenkomstig artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 kan worden verleend, wanneer de Unieburger sinds zijn binnenkomst op driejarige leeftijd zijn hele leven in dit gastland heeft doorgebracht, geen banden meer heeft met de lidstaat waarvan hij de nationaliteit bezit en het strafbare feit dat tot de oplegging en tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf leidt, pas na een verblijf van twintig jaar is begaan?
2. Indien het antwoord op de eerste vraag ontkennend luidt, moet dan bij de vraag of door de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf de banden van integratie worden verbroken, de gevangenisstraf die is opgelegd wegens het strafbare feit dat de aanleiding vormt voor de verwijdering, buiten beschouwing worden gelaten?
3. Indien op de eerste en de tweede vraag ontkennend wordt geantwoord: op grond van welke criteria moet dan worden bepaald of de betrokken Unieburger in een dergelijk geval toch in aanmerking komt voor de bij artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 verleende bescherming tegen verwijdering?
4. Indien op de eerste en de tweede vraag ontkennend wordt geantwoord: bestaan er dwingende Unierechtelijke voorschriften ter vaststelling van het „precieze moment waarop de vraag van verwijdering zich voordoet” en waarop een algehele beoordeling van de situatie van de betrokken Unieburger dient plaats te vinden teneinde te bepalen in hoeverre de onderbreking van het verblijf in de tien jaar voorafgaand aan het besluit tot verwijdering van de betrokkene verhindert dat deze in aanmerking komt voor de verhoogde bescherming tegen verwijdering?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG, met name de artikelen 16 e.v. en 28

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern (Freizügigkeitsgesetz/EU – hierna: „FreizügG/EU”; Duitse wet inzake de vrijheid van verkeer van Unieburgers), §§ 4a en 6, leden 1, 4 en 5

Justizvollzugsgesetzbuch (wetboek inzake het gevangeniswezen)

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Verzoeker is Grieks onderdaan. Hij heeft een duurzaam verblijfsrecht in Duitsland. Hij is in oktober 1989 in Griekenland geboren. Nadat zijn ouders waren gescheiden vertrok hij in 1993 op driejarige leeftijd met zijn moeder naar Duitsland. Zijn grootouders woonden en werkten daar al sinds 1989. De moeder van verzoeker werkt sinds 1993 in de Bondsrepubliek. Zij bezit naast de Griekse ook de Duitse nationaliteit.
- 2 Op achtjarige leeftijd werd verzoeker door zijn vader tegen de wil van zijn moeder voor een periode van twee maanden naar Griekenland gehaald. Afgezien van dit verblijf en vakanties in het buitenland verblijft verzoeker van 1993 tot heden ononderbroken in Baden-Württemberg (Duitsland). Dat geldt ook voor zijn moeder en de overige familieleden.
- 3 Verzoeker ging naar de kleuterschool en de lagere school en behaalde in 2006 zijn middelbareschooldiploma. Hij beheerst de Duitse taal en spreekt slechts gebrekkig Grieks. Tijdens zijn schooljaren nam verzoeker deel aan schoolse en buitenschoolse activiteiten, speelde in een schoolband en was lid van een sportvereniging. Ondanks stimulerende maatregelen voor het volgen van een beroepsopleiding slaagde hij er na zijn schooltijd niet in een opleiding af te maken. Dat vindt zijn oorzaak in een dissociale persoonlijkheidsstoornis. Bovendien lijdt verzoeker sinds zijn kinderjaren aan ADHD.
- 4 Verzoeker woonde tot juni 2012 bij zijn moeder en stiefvader. Daarna betrok verzoeker een klein appartement. Zijn moeder bleef naar behoefte in zijn levensonderhoud voorzien. Verzoeker werkte voor het laatst in november en december 2012 bij een onlinepostorderbedrijf. Daarna was hij zonder werk.
- 5 Eind augustus 2012 nam verzoeker een mobiele telefoon wederrechtelijk in bezit. Toen de eigenares hem vroeg de mobiele telefoon aan haar terug te geven, bedreigde hij haar. Een paar dagen later eiste hij van haar betaling van 300 EUR, anders zou hij de naaktfoto's van haar die op de mobiele telefoon stonden op internet zetten. Het geld werd uiteindelijk niet betaald. Wegens deze strafbare feiten en het bezit van een boksbeugel vaardigde het Amtsgericht (rechter van eerste aanleg, Pforzheim) op 7 november 2012 een strafbeschikking uit, waarbij het een geldboete van negentig maal het dagtarief oplegde wegens verduistering, bedreiging met geweld, poging tot afpersing en het opzettelijk, ongeoorloofd in

bezit hebben van een verboden wapen. Verzoeker berustte in deze strafbeschikking.

- 6 Omdat verzoeker in financiële problemen verkeerde en met name omdat hij geen geld had om de boete te betalen, besloot hij een gokhal te overvallen om zo aan geld te komen. Op 10 april 2013 liep hij laat op de avond een gokhal binnen. Hij had een volledig werkend met rubberkogels geladen pistool bij zich. Hij was via een kennis op illegale wijze aan het wapen gekomen. Hij bedreigde de jonge medewerkster van de gokhal door het pistool van een afstand van ongeveer 10 tot 20 cm op haar hoofd te richten. Hij dwong haar op deze wijze hem in totaal 4 200 EUR te overhandigen. Verzoeker werd reeds twee dagen na het delict gearresteerd.
- 7 Het Landgericht (rechter van eerste aanleg, Karlsruhe) veroordeelde verzoeker op 9 december 2013 wegens zeer ernstige afpersing met gebruik van geweld in samenloop met het opzettelijk, ongeoorloofd voorhanden hebben van een vuurwapen en het opzettelijk, ongeoorloofd in bezit hebben van munitie tot een gevangenisstraf van vijf jaar en acht maanden. Verzoeker verblijft sinds 12 april 2013 onafgebroken in detentie, aanvankelijk in voorlopige hechtenis en sinds 1 mei 2014 in detentie met het oog op de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf. De voorlopige hechtenis werd van 15 mei 2013 tot 12 augustus 2013 onderbroken omdat verzoeker in die periode de bij de strafbeschikking van november 2012 opgelegde geldboete door middel van een vervangende gevangenisstraf voldeed.
- 8 De penitentiaire inrichting stelde met gebruikmaking van verklaringen van medisch specialisten en psychologen verschillende rapporten over verzoeker op. In die rapporten staat onder meer dat verzoeker onrijp is en gedragsafwijkingen heeft. Zonder een uitgebreide sociotherapeutische behandeling bestaat volgens de prognose van medisch specialisten het risico dat verzoeker na zijn vrijlating nieuwe ernstige delicten pleegt. Verzoeker krijgt in de gevangenis regelmatig bezoek van zijn familieleden.
- 9 Bij besluit van 25 november 2014 stelde de bevoegde vreemdelingendienst het verlies vast van het recht van verzoeker om de Bondsrepubliek Duitsland binnen te komen en er te verblijven (Verlustfeststellung). Verzoeker werd gesommeerd de Bondsrepubliek Duitsland te verlaten binnen een maand nadat het besluit onherroepelijk was geworden. Voor het geval hij niet zou vertrekken zou hij naar Griekenland worden verwijderd. De dienst motiveerde gedetailleerd waarom aan de voorwaarden voor een vaststelling ingevolge § 6, lid 5, FreizügG/EU juncto artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 is voldaan en waarom de dienst met inachtneming van alle omstandigheden van het geval de discretionaire beslissing heeft genomen – mede gelet op het evenredigheidsbeginsel – het verblijf van verzoeker op het grondgebied van de Bondsrepubliek te beëindigen.

- 10 Op het beroep van verzoeker heeft het Verwaltungsgericht Karlsruhe (bestuursrechter, Karlsruhe) bij vonnis van 10 september 2015 het besluit vernietigd en hoger beroep toegestaan.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 11 Verzoeker voert in de gerechtelijke procedure aan dat het door hem gepleegde strafbare feit op grond van de concrete kenmerken ervan niet valt onder de openbare veiligheid in de zin van § 6, lid 5, FreizügG/EU juncto artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38. Hij stelt dat hij zich kan beroepen op de materiële beschermingsnorm van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38. Hij verblijft sinds zijn derde levensjaar ononderbroken in Duitsland. Hij heeft zich hier van kindsbeen af volledig aangepast en is volledig geïntegreerd. Zijn enige band met Griekenland is zijn nationaliteit. Bij een Unieburger die al als klein kind het gastland is binnengekomen en pas als (jonge) volwassene een strafbaar feit pleegt, zou een gevangenisstraf er niet a priori toe mogen leiden dat de bescherming van de tienjaarstermijn, zoals voorzien in artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38, hem nu kan worden onthouden. Daarnaast voert verzoeker aan dat hij inmiddels werkt aan zijn gedrag. Hij maakt sinds kort gebruik van de mogelijkheid om in de gevangenis een beroepsopleiding te volgen.
- 12 Het Land Baden-Württemberg, verweerder in het hoofdgeding, verdedigt in hoger beroep de rechtmatigheid van de vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 13 De verwijzende rechter is onzeker of aan de voorwaarden voor een vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf is voldaan.
- 14 De verwijzende rechter acht het niet mogelijk de vaststelling te baseren op § 6, lid 5, FreizügG/EU juncto artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38. Volgens § 6, lid 5, FreizügG/EU is de onherroepelijke veroordeling tot een gevangenisstraf van ten minste vijf jaar wegens een opzettelijk gepleegd strafbaar feit een situatie waarin de vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf om dwingende redenen van openbare veiligheid mogelijk is. Volgens de verwijzende rechter zijn er noch bij het strafbare feit noch bij de persoon van verzoeker redenen van openbare veiligheid in het geding. Hij verwijst naar de rechtspraak van het Hof, volgens welke de aantasting van het functioneren van instellingen en essentiële openbare diensten, alsook het overleven van de bevolking, het risico van een ernstige verstoring van de externe betrekkingen of van de vreedzame co-existentie van de volkeren, evenals de aantasting van militaire belangen, de openbare veiligheid in gevaar kunnen brengen. Ook strafbare feiten in verband met vormen van bijzonder zware criminaliteit zoals die worden genoemd in artikel 83, lid 1, VWEU kunnen een bedreiging zijn voor de

veiligheid van de staat (verwijzing naar arresten Tsakouridis, C-145/09, punt 44 e.v. en P. I., C-348/09, punt 21 e.v.). In casu is echter aan geen van deze voorwaarden voldaan.

- 15 Voor zover verzoeker bijzondere bescherming tegen verwijdering geniet omdat hij ten minste tien jaar in het gastland heeft verbleven, zou de vaststelling moeten worden vernietigd [artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38]. Geniet verzoeker niet meer de hoogste mate van verwijderingsbescherming voor een Unieburger, dan zou de vaststelling echter, gelet op de feiten van de onderhavige zaak, om ernstige redenen van openbare orde op grond van § 6, leden 1 en 4, FreizügG/EU juncto artikel 28, lid 2, van richtlijn 2004/38 kunnen worden gehandhaafd.
- 16 Uitlegging behoeft derhalve met name artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 („de laatste tien jaar in het gastland hebben verbleven”).

Eerste vraag

- 17 De verwijzende rechter wijst op het drielagige systeem van op elkaar voortbouwende beschermingsniveaus in artikel 28 van richtlijn 2004/38, die aanknopen aan de mate van integratie van de betrokken persoon in het gastland. De bescherming is groter naarmate de Unieburger beter in het gastland is geïntegreerd.
- 18 De vraag is in hoeverre het uitzitten van een gevangenisstraf leidt tot een onderbreking van de integratie. De verwijzende rechter citeert de rechtspraak van het Hof volgens welke het ononderbroken karakter van het verblijf dat voor de toekenning van de verhoogde bescherming vereist is, door de in de gevangenis doorgebrachte perioden in beginsel wordt doorbroken (arresten M. G., C-400/12, punt 30 e.v. en Onuekwere, C-78/12, punt 25 e.v.). De verwijzende rechter is er evenwel van overtuigd dat in een geval als dat van verzoeker, die vanaf zijn vroegste jeugd in het gastland heeft gewoond en daar vast geworteld is, en die daarbij geen binding heeft met zijn land van herkomst, de worteling in of de band met het gastland door gevangenisstraf niet minder sterk wordt. Hij wijst erop dat het Hof, weliswaar in ander verband, bepaald heeft dat door verregaande integratie in het gastland reeds verkregen (verblijfs)rechten niet verloren gaan door de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf (arresten Torun, C-502/04, punten 18 e.v. en 26, over de uitlegging van artikel 7, tweede alinea, van besluit nr. 1/80 van de Associatieraad en Aydinli, C-373/03, punt 28, over de uitlegging van artikel 7, eerste alinea, tweede streepje, van besluit nr. 1/80 van de Associatieraad). Op basis hiervan is de rechter de overtuiging toegedaan dat het ondergaan van een gevangenisstraf de banden van integratie niet kan verbreken wanneer er sprake is van een vaste worteling in het gastland en tegelijkertijd een feitelijke binding met het land van herkomst ontbreekt. De tegengestelde opvatting zou ertoe leiden dat er burgers van de Unie kunnen zijn wier banden van integratie met het gastland om juridische redenen als verbroken worden

beschouwd, terwijl ze met hun lidstaat van herkomst feitelijk geen banden van integratie hebben opgebouwd.

Tweede vraag

- 19 De verwijzende rechter is van oordeel dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord. De hoge mate van bescherming tegen verwijdering die het laatste niveau van artikel 28 van richtlijn 2004/38 verleent, zou het beoogde effect missen wanneer de oplegging en tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf wegens een strafbaar feit dat na een rechtmatig verblijf van tien jaar is gepleegd en dat de aanleiding voor de verwijdering is, tegelijkertijd als bewijs voor de doorbreking van het ononderbroken karakter van het verblijf zou moeten worden aangemerkt omdat de banden van integratie zijn verbroken.
- 20 De mogelijkheid om het verhoogde niveau van bescherming tegen verwijdering alleen te handhaven indien in het concrete geval een tijdens de administratieve procedure afgenomen integratietoets daarvoor nadrukkelijk pleit, acht de verwijzende rechter niet relevant. De bindingen van de betrokkene, die onder meer zijn sociale en culturele integratie in het gastland omvatten, dienen volgens artikel 28, lid 1, van richtlijn 2004/38 onafhankelijk van het bereikte niveau van bescherming tegen verwijdering te worden getoetst voordat een besluit tot verwijdering wordt genomen. Een dubbele integratietoets in het kader van één enkel verwijderingsbesluit strookt niet met de intentie van de richtlijn.
- 21 Voorts zou de noodzaak om in het kader van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 te toetsen of er nog steeds sprake is van integratie, ertoe leiden dat burgers van de Unie die worden verwijderd op grond van een bestuursbesluit dat volgt op de reeds lopende tenuitvoerlegging van de straf, zonder objectieve reden worden benadeeld ten opzichte van burgers van de Unie die in een lidstaat wonen die de verwijdering bij wijze van straf of bijkomende straf gelast (zie artikel 33 van richtlijn 2004/38). Op het tijdstip waarop de verwijdering als (bijkomende) straf wordt gelast, zal er in de regel geen sprake zijn van de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf. Aangezien richtlijn 2004/38 echter beide procedurele mogelijkheden voor een verwijdering in gelijke mate toestaat, staat het Unierecht in die zin in de weg aan de gelding van uiteenlopende materiële beschermingsregels. De beschermingsregel van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 laat echter geen ruimte voor relativering van de tienjaarstermijn al naargelang de aanleiding voor de verwijdering.

Derde vraag

- 22 De vraag of er sprake is van het verbreken van de banden van integratie is relevant om te kunnen beoordelen of de Unieburger – in casu verzoeker – al dan niet in aanmerking komt voor de bij artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 verleende verhoogde bescherming tegen verwijdering. Om te bepalen of de banden van integratie zijn verbroken moet volgens de rechtspraak van het Hof een

algehele beoordeling plaatsvinden waarin alle relevante aspecten van het concrete geval worden meegewogen, met name de duur van elke afwezigheid van de belanghebbende uit de gastlidstaat, de gecumuleerde duur en de frequentie van deze afwezigheden en de beweegredenen van de belanghebbende bij het verlaten van deze lidstaat. Het is immers belangrijk om na te gaan of de in het geding zijnde afwezigheden de verplaatsing van het centrum van de persoonlijke, beroeps- of familiebelangen van de belanghebbende naar een andere staat met zich brengen (arresten Tsakouridis, C-145/09, punt 34, en M. G., C-400/12, punt 36).

- 23 De verwijzende rechter vraagt zich af hoe de onderbreking door gevangenisstraf of het bij uitzondering ononderbroken karakter van de banden van integratie ondanks gevangenisstraf, moet worden vastgesteld. Hij vraagt welke criteria moeten worden gehanteerd om te kunnen vaststellen of er bij uitzondering geen verbreking van de banden van integratie optreedt.
- 24 Hij verduidelijkt dat de gevangenisstraf niet de voorlopige hechtenis omvat en evenmin de vervangende gevangenisstraf die wordt opgelegd omdat een geldboete niet wordt betaald. Hij wijst erop dat detentie met het oog op de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf in Duitsland niet betekent dat de betrokkene wordt opgesloten en buiten de samenleving staat. Ongeacht het feit dat gevangenisstraf in het belang van de openbare veiligheid en om algemene preventieve redenen wordt opgelegd, zijn belangrijke beginselen van het nationale strafstelsel ook dat het leven tijdens de tenuitvoerlegging van de straf zo veel mogelijk wordt aangepast aan de algemene leefomstandigheden en de gevangene zodanig wordt voorbereid dat hij in de toekomst in staat zal zijn een sociaal verantwoordelijk leven te leiden zonder strafbare feiten te plegen.
- 25 Uitgangspunt van het Duitse strafstelsel is onder meer dat de gevangene meewerkt aan zijn behandeling en de realisering van het doel van de straf. Ten behoeve van het verloop van de tenuitvoerlegging van de straf wordt een penitentiair plan opgesteld dat met de gevangene moet worden besproken en regelmatig moet worden geëvalueerd. Werk, arbeidstherapie, scholing en bijscholing, inclusief de mogelijkheid om erkende eindexamen's te behalen, zijn er met name op gericht kwaliteiten over te dragen, te onderhouden of te bevorderen met het oog op een baan na de invrijheidstelling.
- 26 Op basis hiervan komen volgens de verwijzende rechter naast de duur van de gevangenisstraf vooral de volgende criteria in aanmerking: wijze waarop de straf ten uitvoer wordt gelegd, omgang met en verwerking van het delict, algemeen gedrag tijdens de tenuitvoerlegging, accepteren en uitvoeren van therapieën die door de penitentiaire inrichting worden aanbevolen, tewerkstelling, deelname aan activiteiten op het gebied van onderwijs en beroepsopleiding, medewerking aan het penitentiare plan en aan het realiseren van de doelstellingen daarvan, alsook instandhouding van de persoonlijke en familiebanden in het gastland.

Vierde vraag

- 27 De verwijzende rechter vraagt zich af wat het beslissende tijdstip is voor de vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf.
- 28 Hij wijst erop dat voor de rechterlijke toetsing van die vaststelling volgens nationaal recht in beginsel de feiten en de rechtstoestand beslissend zijn die bestonden op de datum van de laatste terechtzitting of beslissing van de feitenrechter.
- 29 Volgens de rechtspraak van het Hof dient voor de vraag in hoeverre de onderbreking van het verblijf tijdens de tien jaar voorafgaand aan het besluit tot verwijdering van de betrokkene verhindert dat deze in aanmerking komt voor de verhoogde bescherming, steeds precies op het moment waarop de vraag van verwijdering zich voordoet een algehele beoordeling van de situatie van de belanghebbende plaats te vinden (arresten Tsakouridis, C-145/09, punt 32 e.v., P. I., C-348/09, punt 10 e.v., M. G., C-400/12, punt 35).
- 30 De verwijzende rechter signaleert de volgende problemen die zich bij deze zienswijze kunnen voordoen: Wanneer de vreemdelingendienst het besluit tot vaststelling van het verlies van het recht op binnenkomst en verblijf zeer snel neemt, is de duur van de detentie nog relatief kort. Als de dienst daarentegen eerst afwacht hoe de Unieburger zich gedurende de tenuitvoerlegging van de straf ontwikkelt, bijvoorbeeld omdat hij in de gevangenis aan een therapie is begonnen, kan dat in zijn voordeel werken, omdat het gevaar dat van hem uitgaat mogelijk afneemt. Het feit dat de vreemdelingendienst voorlopig afwacht, kan echter ook nadelig uitpakken voor de Unieburger, aangezien de periode die in detentie is doorgebracht, in dat geval langer wordt en het Hof die periode als een criterium aanmerkt voor de beoordeling van de vraag of de met het gastland opgebouwde banden van integratie zijn verbroken.
- 31 Aangezien de betrokkene de duur van een gerechtelijke procedure niet in de hand heeft, kan een langer tijdsverloop tussen de vaststelling van het besluit tot verwijdering en de beoordeling van dat besluit door de bevoegde rechter tot gevolg hebben dat met een toenemende duur van de detentie de onderbreking van het verblijf toeneemt, wat er – samen met andere factoren zoals het gedrag tijdens de detentie – toe kan leiden dat de rechter concludeert dat er (zoals in de onderhavige zaak) sprake is van desintegratie.
- 32 In lidstaten waar de verwijdering als straf of als bijkomende straf naast een vrijheidsstraf kan worden gelast, moeten volgens artikel 33, lid 1, van richtlijn 2004/38 de voorwaarden van de artikelen 27, 28 en 29 in acht worden genomen, waardoor zich eveneens de vraag voordoet welk moment beslissend is voor de vaststelling of er sprake is van de bijzondere verwijderingsbescherming van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38.

- 33 Volgens de verwijzende rechter moet worden verduidelijkt van welk tijdstip voor de feiten en de rechtstoestand moet worden uitgegaan om te bepalen of de betrokkene in aanmerking komt voor de verhoogde verwijderingsbescherming van artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38. Naar het oordeel van de verwijzende rechter is de vaststelling van het beslissende moment waarop de vraag van verwijdering zich voordoet niet slechts een kwestie van nationale gerechtelijke procedures, die alleen aan het doeltreffendheids- en gelijkwaardigheidsbeginsel zou moeten worden getoetst. Wezenlijker is dat met de vaststelling van dit beslissende moment het materiële beschermingsniveau wordt vastgelegd waarop de Unieburger recht heeft. Dit beschermingsniveau mag naar de opvatting van de verwijzende rechter niet afhankelijk zijn van de regels van het procesrecht van de betrokken lidstaat.
- 34 De verwijzende rechter verzoekt het Hof de naam van verzoeker en zijn verblijfplaats voorafgaande aan zijn detentie te anonimiseren.