



Datum van
inontvangstneming

:

05/09/2016

Zaak C-424/16

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

1 augustus 2016

Verwijzende rechter:

Supreme Court of the United Kingdom (Verenigd Koninkrijk)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

27 juli 2016

Appellant:

Secretary of State for the Home Department

Geïntimeerde:

██████████

IN DE SUPREME COURT OF THE UNITED KINGDOM

27 juli 2016

[OMISSIS]

Secretary of State for the Home Department (appellant) tegen

██████████ (Italië) (geïntimeerde)

[OMISSIS]

De Supreme Court (hoogste rechterlijke instantie van het Verenigd Koninkrijk) heeft besloten dat

- 1) de in de bijlage bij deze uitspraak geformuleerde vragen met het oog op een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie naar het Hof van Justitie van de Europese Unie moeten worden verwezen.
- 2) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

[Or. 1]

[OMISSIS]

BIJLAGE

De voorgelegde vragen luiden als volgt:

- 1) Is verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, onder a), [van richtlijn 2004/38/EG] afhankelijk van het bezit van een duurzaam verblijfsrecht als bedoeld in artikel 16 en artikel 28, lid 2?

Als het antwoord op vraag 1 ontkennend is, worden de navolgende vragen eveneens voorgelegd:

- 2) Is de verblijfsduur van de laatste tien jaar, als bedoeld in 28, lid 3, onder a),
 - (a) een gewone kalenderperiode, waarbij wordt teruggeteld vanaf de desbetreffende datum (in dit geval de datum van het bevel tot uitzetting), waaronder alle perioden van afwezigheid of gevangenschap zijn inbegrepen;
 - (b) een mogelijk onderbroken periode, waarbij wordt teruggeteld vanaf de desbetreffende datum en de perioden die de betrokkene niet afwezig of gevangen was, bij elkaar worden opgeteld om aldus, indien mogelijk, tot een totaal van tien jaar verblijf te komen.
- 3) Wat is het daadwerkelijke verband tussen het vereiste van een verblijf van tien jaar als bedoeld in artikel 28, lid 3, onder a), en de algehele beoordeling van een band van integratie.

[Or. 2]

[OMISSIS]

ARREST

Secretary of State for the Home Department (appellant) tegen [REDACTED]
[REDACTED] (Italië) (geïntimeerde)

[OMISSIS]

27 juli 2016

[Or. 3]

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Or. 4]

[OMISSIS]

- 1 Geïntimeerde, [REDACTED] is een Italiaanse burger die geboren is op 18 december 1957. Hij heeft in 1983 zijn destijds toekomstige vrouw, een Britse burger, in Nice ontmoet. Op 3 maart 1985 zijn ze naar het Verenigd Koninkrijk gekomen en op 3 augustus 1985 zijn zij in het huwelijk getreden. Hij zorgde voor de vijf kinderen die zij hadden (daarnaast verrichtte hij ook wel eens wat werk) en zijn vrouw was werkzaam als lerares. Hij had een strafblad in Italië en was tussen 1987 en 1999 ook in het Verenigd Koninkrijk meerdere malen veroordeeld. In 1998 is het huwelijk ontworpen en heeft hij de gezinswoning verlaten. Hij is samen gaan wonen met [REDACTED] met wie hij een turbulente relatie had.
- 2 Op 1 maart 2001 heeft geïntimeerde [REDACTED] vermoord. Beide heren hadden gedronken toen er een gevecht ontstond. Vervolgens heeft geïntimeerde de heer [REDACTED] ten minste 20 maal op het hoofd geslagen met wapens, waaronder een hamer, en hem vervolgens met een stroomkabel van een strijkijzer gewurgd. Geïntimeerde is op 2 maart 2001 gearresteerd. De jury heeft het bewezenverklaarde van moord verlaagd tot doodslag vanwege provocatie. Geïntimeerde is op 2 mei 2002 veroordeeld tot een gevangenisstraf van acht jaar en is begin juli 2006 vervroegd in vrijheid gesteld.
- 3 Bij besluit van 23 maart 2007, dat is gehandhaafd op 17 mei 2007, heeft appellant, de Secretary of State, bepaald dat geïntimeerde het land moest worden uitgezet krachtens artikel 19, lid 3, sub b, en 21 van de Immigration (European Economic Area) Regulations (Regeling Immigratie Europese Economische Ruimte) 2006 (SI 2006/1003). Bij artikel 21 is uitvoering gegeven aan de artikelen 27 en 28 van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 (PB 2004, L 158, blz. 77). De kwesties die in dit cassatieberoep aan de orde zijn, zijn afhankelijk van een juiste uitlegging van die richtlijn.
- 4 Geïntimeerde is tot december 2007 in bewaring gehouden ter fine van uitzetting. In cassatieberoep [bij de Supreme Court tegen een arrest van de Court of Appeal (rechter in tweede aanleg) van 14 september 2012] is de zaak [OMISSIS] tweemaal aangehouden in afwachting van uitspraken in andere zaken, waaronder de prejudiciële verzoeken in Onuekwere/Secretary of State for the Home Department (zaak C-378/12) [OMISSIS] en MG/Secretary of State for the Home Department (zaak C-400/12) [OMISSIS], waarin het Hof van Justitie op 16 januari 2014 arrest heeft gewezen. In de tussentijd had geïntimeerde meer delicten gepleegd waarvoor hij eveneens werd veroordeeld. Op grond van één veroordeling (van januari 2012) wegens het voorhanden hebben van een blank wapen, mishandeling alsmede het plegen van een delict gedurende zijn voorwaardelijke straf, is hij veroordeeld tot een gevangenisstraf van 16 weken. Op grond van een andere veroordeling (van juli 2012) wegens inbraak en diefstal is hij wederom veroordeeld tot een [gevangenis]straf van 12 weken. [Or. 5]

- 5 Kort gezegd geldt aldus het volgende.
- i) Vanaf 1985 tot 2001 heeft geïntimeerde in het Verenigd Koninkrijk verbleven; hij is toen weliswaar meerdere malen veroordeeld, maar daarbij is hem geen gevangenisstraf opgelegd.
 - ii) Vanaf maart 2001 tot juli 2006 heeft hij in de gevangenis gezeten wegens doodslag.
 - iii) Zijn bevel tot uitzetting is in maart 2007 uitgevaardigd, dus minder dan negen maanden nadat hij uit de gevangenis was gekomen.
 - iv) Vervolgens is hij wederom veroordeeld en heeft hij wederom korte straffen van 16 en 12 weken uitgezeten.
- 6 De volgende bepalingen van de richtlijn zijn met name relevant [OMISSIS]: overwegingen 17, 18, 23 en 24 en de artikelen 6, 7, 13, 16 en 28. Samengevat gaat het in dit cassatieberoep om de navolgende kwesties: (i) of een burger van de Unie die geen duurzaam verblijfsrecht heeft krachtens artikel 16 en daarmee dus ook niet de verlaagde bescherming op grond van artikel 28, lid 2, geniet, in aanmerking komt voor verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, onder a); en (ii), voor zover relevant, wat de beginselen zijn die ten grondslag liggen aan de bescherming die beschikbaar is op grond van de artikelen 28, lid 2, en 28, lid 3, sub a).
- 7 De Secretary of State betoogt dat geïntimeerde nimmer een duurzaam verblijfsrecht heeft verkregen en dat hij derhalve niet in aanmerking komt voor verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, sub a. Zoals is betoogd ten overstaan van de Supreme Court, is in casu niet een onderzoek naar gebeurtenissen die vóór 2001 hebben plaatsgevonden aan de orde, omdat niet in geding is dat geïntimeerde reeds in 2001 circa 16 jaar in het Verenigd Koninkrijk woonachtig was (zie punt 1 hierboven). In deze zaak is met name van belang het onbetwistbare feit dat geïntimeerde vanaf 2001 tot 2006 tot een gevangenisstraf is veroordeeld vanwege doodslag, alsmede de rechtspraak van het Hof van Justitie, waaronder de arresten in Onuekwere en MG, die later zijn gewezen dan het arrest van de Court of Appeal.
- 8 In dit verband is het, thans in elk geval, duidelijk dat vóór 30 april 2006 geen duurzaam verblijfsrecht kon worden verkregen: zie artikel 40 van de richtlijn, Secretary of State for Work and Pensions/Lassal (zaak C-162/09) [OMISSIS], punt 38, alsmede Secretary of State for Work and Pensions/Dias (zaak C-325/09) [OMISSIS], punt 40 en 57. Derhalve moest geïntimeerde ter verkrijging van dat recht op 30 april 2006 of op een latere datum voldoen aan het vereiste dat hij „gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar legaal” in het Verenigd Koninkrijk had verbleven. Op 30 april 2006 zat geïntimeerde al meer dan vijf jaar gevangen en had hij nog twee maanden te gaan. Ten tijde van het bevel tot uitzetting was hij nog geen negen maanden vrij uit de gevangenis. [Or. 6]

-
- 9 Daarnaast heeft het Hof van Justitie in Onuekwere op 16 januari 2014 bepaald dat krachtens de bewoordingen van artikel 16, lid 2, van de richtlijn „in de gevangenis doorgebrachte perioden niet [kunnen] worden meegeteld voor de verwerving van het duurzame verblijfsrecht in de zin van deze bepaling” (punt 22) en voorts dat artikel 16, leden 2 en 3, „in die zin moet worden uitgelegd dat het ononderbroken karakter van het verblijf wordt doorbroken door perioden die in het gastland in de gevangenis worden doorgebracht” (punt 32). Hetzelfde dient noodzakelijkerwijs voor een burger van de Unie te gelden krachtens artikel 16, lid 1.
 - 10 Ingevolge artikel 16, lid 4, kan een in het verleden verkregen duurzaam verblijfsrecht worden verloren „door een afwezigheid van meer dan twee achtereenvolgende jaren uit het gastland”. Zoals wordt uitgelegd in Lassal (zaak C-162/09), punt 53-58, is de gedachte achter artikel 16, lid 4, dat een afwezigheid van twee jaar gevolgen heeft voor de „band van integratie” van de desbetreffende burger van de Unie met de gastlidstaat. In Dias (zaak C-235/09) werd deze gedachte verder uitgewerkt in een complexere situatie. Een burger van de Unie had gedurende een periode van vijf jaar vanaf januari 1998 tot 17 april 2003 rechtmatig in het Verenigd Koninkrijk verbleven (en had derhalve net geen duurzaam verblijfsrecht verkregen, aangezien deze periode van vijf jaar eindigde vóór 30 april 2006). Zij heeft daarna voor een periode van april 2003 tot april 2004 in het Verenigd Koninkrijk verbleven. Gedurende deze periode had zij niet gewerkt en evenmin voldaan aan een ander vereiste om in aanmerking te komen voor een verblijfsrecht in het Verenigd Koninkrijk op grond van het Unierecht. Vanaf april 2004 tot maart 2007 (toen zij beweerde dat zij een duurzaam verblijfsrecht had) had zij weer gewerkt. Het Hof van Justitie bepaalde dat de in artikel 16, lid 4, vervatte regel betreffende afwezigheid naar analogie dient te worden toegepast op de periode waarin zij niet werkzaam was. Aangezien die periode korter was dan twee jaar, had die geen gevolgen voor haar verkrijging van het duurzaam verblijfsrecht vanaf 30 april 2006. De Supreme Court acht het duidelijk [OMISSIS] dat het Hof van Justitie hier een heldere regel heeft geformuleerd ten aanzien van de verkrijging van een duurzaam verblijfsrecht.
 - 11 Zelfs een periode van meer dan twee jaren zonder werk kan geen gevolgen hebben voor een duurzaam verblijfsrecht dat is verkregen op of na 30 april 2006. Het punt van een duurzaam verblijfsrecht is dat niet langer vereist is dat men dient te werken of te voldoen aan een van de andere verblijfsvereisten die op grond van artikel 7 gelden voor burgers van de Unie die geen duurzaam verblijfsrecht hebben verkregen. Indien de analogie met afwezigheid wordt gemaakt, zou het logisch kunnen lijken dat een periode van meer dan twee jaar in de gevangenis leidt tot het verlies van een duurzaam verblijfsrecht dat op of na 30 april 2006 is verkregen. [OMISSIS].
 - 12 Uit punt 8 en 9 hierboven volgt dat [OMISSIS] geïntimeerde geen duurzaam verblijfsrecht had verkregen vóór de datum van het bevel tot diens uitzetting. Dientengevolge dient geïntimeerdes betoog aldus te worden verstaan dat dit irrelevant is en dat een burger van de Unie zonder duurzaam verblijfsrecht

desondanks een recht op verhoogde bescherming kan verkrijgen krachtens artikel 28, lid 3, sub a. [Or. 7]

- 13 Ten aanzien van de criteria voor het verkrijgen van verhoogde bescherming [OMISSIS] betoogt [geïntimeerde] op grond van de rechtspraak van het Hof van Justitie in Land Baden-Württemberg/Tsakouridis (zaak C-145/09) [OMISSIS] en MG (zaak C-400/12) dat het vereiste van artikel 28, lid 3, onder a), dat de burgers van de Unie „de laatste tien jaar in het gastland hebben verbleven” een algehele beoordeling betreft van de mate van integratie ten tijde van het bevel tot uitzetting; dat er „in beginsel” sprake moet zijn van tien achtereenvolgende jaren van verblijf, en dat een periode in de gevangenis normaliter niet meetelt voor de integratie; maar dat een periode in de gevangenis onmiddellijk voorafgaand aan het bevel tot uitzetting niet noodzakelijkerwijs ertoe leidt dat de daaraan voorafgaande integratie in dusdanige mate verloren is gegaan dat de burger van de Unie de verhoogde bescherming ingevolge artikel 28, lid 3, onder a), verliest; anders zou [OMISSIS] [OMISSIS] een burger van de Unie onterecht nadeel kunnen ondervinden door een vertraagd bevel tot uitzetting.
- 14 De Court of Appeal heeft dit betoog aanvaard. Geïntimeerde heeft in het Verenigd Koninkrijk verbleven toen hij vanaf maart 1985 tot maart 2001 gevangen zat, en de Court of Appeal was van oordeel dat diens band van integratie met het Verenigd Koninkrijk intact was gebleven toen in maart 2007 diens uitzetting werd bevolen. De Court of Appeal had het arrest in Tsakouridis wel voor zich maar niet het latere arrest in MG, dat is geweest op 16 januari 2014. Het arrest in MG werd gewezen zonder het voordeel van een conclusie van een advocaat-generaal en het Hof achtte de zaak waarschijnlijk vatbaar voor afdoening zonder dat het daarbij een nieuwe rechtskwestie hoefde te beslechten. Desondanks verdienen zowel Tsakouridis als MG een nadere beschouwing.
- 15 De zaak Tsakouridis betrof een Griekse burger die in 1978 in Duitsland was geboren. Hij was vanaf maart tot medio oktober 2004 uit Duitsland vertrokken om een pannenkoekenkraam in Rhodos te voeren. Medio oktober 2005 vertrok hij wederom om verder te gaan met zijn kraam in Rhodos. Hij werd daar op 19 november 2006 gearresteerd en keerde in maart 2007 terug naar Duitsland op grond van een internationaal aanhoudingsbevel dat op 22 november 2005 tegen hem was uitgevaardigd door een Duitse rechter vanwege handel in verdovende middelen. Op 28 augustus 2007 werd hij veroordeeld tot een gevangenisstraf van zes jaar en zes maanden.
- 16 Het Hof van Justitie benadrukte dat de richtlijn volgens overweging 23 daarvan bescherming tegen verwijdering biedt aan diegenen die zich op grond van de hun door het Verdrag verleende rechten en vrijheden daadwerkelijk in het gastland hebben geïntegreerd en dat de mate van bescherming die wordt geboden krachtens artikel 28, leden 1, 2 en 3, toeneemt naargelang van de mate van integratie (punt 24-28). In punt 30 gaf het Hof aan dat het uitging „van de veronderstelling dat de verhoogde bescherming, naar het model van het recht van duurzaam

■

verblijf, wordt verkregen na een verblijf van een bepaalde duur in de gastlidstaat en dat zij vervolgens kan worden verloren” en in punt 37 merkte het op: „Indien zou worden geconcludeerd dat iemand in de situatie van Tsakouridis, die een duurzaam verblijfsrecht in de gastlidstaat heeft verworven, niet voldoet aan de in artikel 28, lid 3, [...] genoemde verblijfsvoorwaarde, zou een verwijderingsmaatregel eventueel gerechtvaardigd kunnen zijn wanneer sprake is van ‚ernstige redenen van openbare orde of openbare veiligheid’, zoals is bepaald in artikel 28, lid 2”. [Or. 8]

- 17 Uit deze opmerkingen lijkt een progressief beschermingsniveau te volgen, waarbij de hoogste (verhoogde) bescherming alleen na tien jaren kan worden verkregen door degenen die reeds genieten van het een na hoogste beschermingsniveau omdat zij een duurzaam verblijfsrecht bezitten. Met betrekking tot artikel 28, lid 3, onder a), bepaalde het Hof in Tsakouridisi dat: „het beslissend criterium is [...] of de burger van de Unie in de tien jaar voorafgaand aan het verwijderingsbesluit in die lidstaat heeft gewoond” (punt 31). Ten aanzien van perioden van afwezigheid uit de gastlidstaat gedurende die periode bepaalde het Hof dat steeds „precies op het moment waarop de vraag van verwijdering zich voordoet” een algehele beoordeling van de situatie van de belanghebbende plaats dient te vinden (punt 32) en merkte het verder op:

„33. De met de toepassing van artikel 28, lid 3, van richtlijn 2004/38 belaste nationale autoriteiten zijn verplicht om per geval alle relevante aspecten in de beoordeling te betrekken, 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 geding zijnde afwezigheden de verplaatsing van het centrum van belanghebbendes persoonlijke, beroeps- of familiebelangen naar een andere staat met zich meebrengen.

34. Het feit dat de belanghebbende gedwongen is teruggekeerd naar de gastlidstaat voor het ondergaan van een gevangenisstraf en de in detentie doorgebrachte tijd [kunnen], samen met de in het vorige punt genoemde factoren, worden meegewogen in de algehele beoordeling die vereist is om te bepalen of de eerder met de gastlidstaat opgebouwde banden van integratie zijn verbroken.

35. Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of dit het geval is in het hoofdgeding [...].”

- 18 In MG, was MG, een Portugese burger, op 12 april 1998 naar het Verenigd Koninkrijk gekomen en werd zij behandeld alsof zij een duurzaam verblijfsrecht had verkregen (dat zij vanaf 30 april 2006 sowieso zou hebben verkregen). Op 27 augustus 2009 (toen zij al meer dan 11 jaar in het Verenigd Koninkrijk verbleef) werd zij veroordeeld tot een gevangenisstraf van 21 maanden. Toen zij

in de gevangenis zat, werd besloten dat zij uit het land moest worden gezet. Zij deed een beroep op verhoogde bescherming en aan het Hof van Justitie werden vragen voorgelegd betreffende de aard en de werking van de periode van tien jaar onder deze omstandigheden. In zijn antwoord benadrukte het Hof dat de periode van tien jaar voor verhoogde bescherming dient te worden berekend door terug te tellen vanaf de datum van het bevel tot uitzetting: zie punten 24, 28 en 37. Het benadrukte voorts dat „de in de gevangenis doorgebrachte perioden niet in aanmerking kunnen worden genomen voor de toekenning van de verhoogde bescherming van artikel 28, lid 3, sub a”: zie punt 33. Het zinsdeel „in beginsel” lijkt hier [in punt 28 en in het dictum van MG] meer te worden gebruikt in de zin van „in het algemeen” dan van „uit principe”, want het Hof heeft vervolgens (zie punt 35), onder aanhaling van Tsakouridis, punt 32, duidelijk gemaakt dat de verblijfsduur gedurende de tien jaren voorafgaand aan het bevel tot uitzetting onderbroken kan worden. [Or. 9]

- 19 Het Hof uitte zich als volgt over het belang van een lang verblijf in het gastland voorafgaand aan een gevangenisstraf:

„37. Aangaande ten slotte de invloed van de omstandigheid dat de betrokkene gedurende de tien jaar voorafgaand aan zijn gevangenisstraf in het gastland heeft verbleven, moet in herinnering worden gebracht dat ofschoon, zoals in de punten 24 en 25 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, het verblijf van tien jaar vereist voor de toekenning van de in artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 bedoelde verhoogde bescherming, door achteruittelling moet worden berekend, namelijk vanaf de datum van het besluit tot verwijdering van deze persoon, deze omstandigheid, daar de krachtens deze bepaling gemaakte berekening verschilt van die welke wordt gemaakt voor de toekenning van het duurzame verblijfsrecht, kan worden meegewogen bij de in het vorige punt genoemde algehele beoordeling.

38. Gelet op een en ander moet op de eerste en vierde vraag worden geantwoord dat artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 aldus moet worden uitgelegd dat een door de betrokkene in de gevangenis doorgebrachte periode in beginsel het ononderbroken karakter van het verblijf in de zin van deze bepaling kan doorbreken en een negatieve invloed kan hebben op de toekenning van de verhoogde bescherming waarin deze bepaling voorziet, zelfs indien deze persoon gedurende de tien jaar voorafgaand aan zijn gevangenisstraf in het gastland heeft verbleven. Deze omstandigheid kan echter worden meegewogen bij de algehele beoordeling die vereist is om te bepalen of de eerder met het gastland opgebouwde banden van integratie al dan niet zijn verbroken.” [Or. 10]

- 20 Kort gezegd, kan de ononderbroken periode van vijf jaar van rechtmatig verblijf als bedoeld in artikel 16, lid 1, op een bepaald moment in het verleden hebben plaatsgevonden. Indien eenmaal het duurzaam verblijfsrecht op of na 30 april

■

2006 is verkregen dan blijft het geldig, tenzij sprake is van verlies krachtens of naar analogie van artikel 16, lid 4. Het in artikel 28, lid 3, onder a), genoemd verblijf dient daarentegen voor „de laatste tien jaar” te zijn geweest en hier betekent „voorafgaand” voorafgaand aan het bevel tot uitzetting. De berekeningen krachtens artikel 16, lid 1, en 28, lid 3, onder a), verschillen: zie MG, punt 37, en de conclusie van advocaat-generaal Bot, punt 28, in Onuekwere. In hoeverre die verschillen is echter onduidelijk. De termijn van vijf jaar moet uitdrukkelijk ononderbroken zijn en wordt (kennelijk) afgebroken door een periode van gevangenzetting, maar kan na verkrijging alleen worden verloren door afwezigheid (of wellicht gevangenzetting) van twee jaar. In tegenstelling hiermee is de voorafgaande periode van tien jaar uitsluitend „in beginsel” ononderbroken en kan deze worden afgebroken indien bijvoorbeeld sprake is van een periode van afwezigheid of gevangenzetting. Of een dergelijke periode van onderbreking nu wel of niet moet worden inbegrepen in de berekening van de tien jaar, is echter onduidelijk.

- 21 Het vereiste van een algehele beoordeling om vast te stellen of al dan niet een genoegzame band van integratie bestaat, is eveneens breed qua betekenis en gevolg. Een algehele beoordeling van de integratie lijkt op het eerste gezicht een ander criterium te zijn dan een voorafgaand verblijf van tien jaar. In MG wordt aangegeven dat bij de beoordeling of sprake is van een voorafgaand verblijf van tien jaar met een genoegzame band van integratie ingeval een bevel tot uitzetting is uitgevaardigd tegen een persoon die op de datum van uitvaardiging van dat bevel een gevangenisstraf uitzit of recentelijk heeft uitgezeten, de duur van het verblijf voorafgaand aan die gevangenisstraf in aanmerking kan en moet worden genomen. In MG bepaalde het Hof van Justitie dat het bij de beoordeling of MG voorafgaand aan het bevel tot uitzetting een verblijf van tien jaar had gehad, van belang was om rekening te houden met de tijd (die door het Hof, enigszins verwarrend, ook werd omschreven als een periode van tien jaar terwijl deze ruim 11 jaar besloeg) die zij in vrijheid had doorgebracht voordat zij gevangen werd gezet.
- 22 Daarentegen was advocaat-generaal Bot bij de beoordeling of nog sprake was van de vereiste genoegzame band van integratie in Tsakouridis geneigd om de seizoensafwezigheid van Tsakouridis vanaf maart tot oktober 2004 niet mee te rekenen (punt 127 [van de conclusie]). Hij nam echter een totaal andere positie in ten aanzien van de periode van afwezigheid van iets meer dan 16 maanden vanaf medio oktober 2005 tot maart 2007 toen Tsakouridis gedwongen werd naar Duitsland terug te keren. Hij verklaarde in dit verband het volgende:

„124 Daarentegen ben ik van mening dat een afwezigheid van meer dan zestien maanden – zoals in het onderhavige geval – wel tot verlies van het recht op de verhoogde bescherming tegen verwijdering krachtens artikel 28, lid 3, onder a), van richtlijn 2004/38 kan leiden en dat om die reden artikel 16, lid 4, van deze richtlijn niet naar analogie kan worden toegepast.

[...]

128 Daarentegen heeft de tweede afwezigheid van Tsakouridis, van medio oktober 2005 tot maart 2007, die niet vrijwillig is beëindigd, maar door de gedwongen terugkeer van Tsakouridis naar het gastland ingevolge een rechterlijke beslissing, ertoe geleid dat de vereiste periode van tien jaar is onderbroken. Uit een dergelijke afwezigheid blijkt volgens mij namelijk dat de burger van de Unie zich in een andere lidstaat heeft gevestigd en dat daardoor zijn band met het gastland niet meer zo sterk is of zelfs volledig is verbroken.” [Or. 11-12]

- 23 Het Hof van Justitie heeft niets gezegd waaruit kan worden opgemaakt dat deze optie moest worden uitgesloten. Het Hof heeft deze optie namelijk uitgebreid door zich niet alleen te richten op de enkele, tweede periode van afwezigheid, maar door te verwijzen naar de noodzaak om alle afwezigheden te onderzoeken: zie punten 33-35, als aangehaald in punt 17 hierboven. Hierbij speelde op de achtergrond dat Tsakouridis in 1978 in Duitsland was geboren en dat hij daar vóór 2004 minimaal 26 jaar ononderbroken had gewoond. In tegenstelling hiermee is geïntimeerde in de onderhavige zaak in het buitenland geboren en heeft hij daar gedurende zijn eerste 28 jaar gewoond (tot 1985). Hij is vervolgens naar het Verenigd Koninkrijk vertrokken, alwaar hij circa 16 jaar heeft gewoond (tot 2001). Gedurende die periode heeft hij een gezinsleven zowel opgebouwd als verloren, want zelfs in de vorm van contact met zijn kinderen lijkt hij geen gezinsleven meer te hebben. Vervolgens heeft hij vanaf maart 2001 tot juli 2006 (circa vijf jaar en vier maanden) in de gevangenis gezeten en uiteindelijk heeft hij circa acht maanden van vrijheid genoten totdat in maart 2007 het bevel tot uitzetting tegen hem werd uitgevaardigd. Gedurende deze periode van 16 jaar is hij een aantal malen veroordeeld (en, voor zover van belang, is hij recentelijk ook meerdere malen veroordeeld).
- 24 Het klopt dat Tsakouridis niet de bedoeling leek te hebben om terug te keren naar Duitsland toen hij werd gearresteerd. In casu is geïntimeerde daarentegen in het Verenigd Koninkrijk gebleven nadat hij uit de gevangenis was vrijgelaten. Desondanks lijken de hierboven genoemde factoren zeer geschikte redenen te vormen voor een nauwkeurige beoordeling van de vraag of de banden van integratie van geïntimeerde met het Verenigd Koninkrijk op de datum van het bevel tot uitzetting in 2007 dusdanig waren dat hij gerechtigd was tot een verhoogde bescherming op grond van diens verblijf in het Verenigd Koninkrijk gedurende de voorafgaande tien jaren. De [Asylum and Immigration] Tribunal [rechter in eerste aanleg in asiel- en immigratiezaken] heeft deze beoordeling in het geheel niet uitgevoerd, omdat die ervan uit was gegaan dat de periode van tien jaar vaststond. De Court of Appeal (in het hoger beroep tegen de uitspraak van de [Asylum and Immigration] Tribunal) heeft een en ander wel onderzocht, maar [OMISSIS] [de Supreme Court] is van mening dat de beoordeling van de Court of Appeal niet stand kan houden. Het uitgangspunt bij dat onderzoek (dat thans als onjuist kan worden beschouwd) was dat geïntimeerde een duurzaam verblijfsrecht

■■■■■

had, hetgeen, ook al is dit niet een voorwaarde voor verhoogde bescherming, relevant is voor de verkrijging of het behoud daarvan. In geval van terugverwijzing dient de rechtbank, indien de Secretary of State anders gerechtigd zou zijn tot uitzetting, tevens te onderzoeken of dit evenredig is: zie artikel 28, lid 1.

- 25 De belangrijkste vraag voor de Supreme Court is of verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, onder a), afhangt van het bezit van een duurzaam verblijfsrecht krachtens artikel 16 en artikel 28, lid 2. Het argument vóór is dat de bescherming die wordt geboden krachtens artikel 28, lid 2, en 28, lid 3, is bedoeld om progressief te zijn (zie punt 17 hierboven). Bovendien staat artikel 28, getiteld „Bescherming tegen verwijdering”, in hoofdstuk VI van de richtlijn onder het kopje „Beperkingen van het inreisrecht en het verblijfsrecht om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid”. De implicatie is dat de bescherming van artikel 28, lid 2, en 28, lid 3, voordeel biedt aan diegenen die verblijfsrechten bezitten en dat artikel 28, lid 3, is gestoeld op het bezit van een dergelijk recht. Het meest voor de hand liggende is dat het hier gaat (zo zou kunnen worden gesuggereerd) om het duurzaam verblijfsrecht als bedoeld in artikel 28, lid 2. [Or. 12-13]
- 26 Een argument tegen is dat noch artikel 28, lid 3, noch de huidige rechtspraak een duurzaam verblijfsrecht vereist alvorens een burger van de Unie een beroep op verhoogde bescherming kan doen, en dat, voor zover een verblijfsrecht al vereist is, een gewoon verblijfsrecht krachtens bijvoorbeeld artikel 6, 7, 12 dan wel 13, lid 1, zou moeten volstaan (indien het bezit daarvan kan worden vastgesteld). Geïntimeerde (alhoewel hij in de relevante periode wellicht geen werknemer is geweest) zou een gewoon verblijfsrecht kunnen bezitten krachtens artikel 13, lid 2, onder a), als een gescheidene die hier meer dan drie jaar getrouwd is geweest met een Britse burger.
- 27 Een meerderheid van de [Supreme] Court ondersteunt het standpunt dat het bezit van een duurzaam verblijfsrecht niet nodig is om te genieten van de verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, sub a. Een minderheid acht dat standpunt echter op zijn minst onduidelijk, zodat het dient te worden doorverwezen naar het Hof van Justitie. De Supreme Court legt het Hof derhalve de volgende vraag voor:
- „(1) Is verhoogde bescherming krachtens artikel 28, lid 3, onder a), afhankelijk van het bezit van een duurzaam verblijfsrecht als bedoeld in artikel 16 en artikel 28, lid 2?”
- 28 In geval het antwoord op deze vraag ontkennend luidt, acht de Supreme Court het tevens noodzakelijk dan wel passend om het Hof van Justitie nadere vragen voor te leggen:
- „(2) Is de verblijfsduur van de laatste tien jaar, als bedoeld in 28, lid 3, onder a),

(a) een gewone kalenderperiode, waarbij wordt teruggeteld vanaf de desbetreffende datum (in dit geval de datum van het bevel tot uitzetting), waaronder alle perioden van afwezigheid of gevangenschap zijn inbegrepen; (b) een mogelijk onderbroken periode, waarbij wordt teruggeteld vanaf de desbetreffende datum en de perioden die de betrokkene niet afwezig of gevangen was bij elkaar worden opgeteld om aldus, indien mogelijk, tot een totaal van tien jaar verblijf te komen.

(3) Wat is het daadwerkelijke verband tussen het vereiste van een verblijf van tien jaar als bedoeld in artikel 28, lid 3, onder a), en de algehele beoordeling van een band van integratie.” [Or. 13-14]

Bijlage

[Niet weergegeven: in de Bijlage staat de tekst van de overwegingen 17, 18, 23 en 24 en de relevante delen van de artikelen 6, 7, 13, 16 en 28 van richtlijn 2004/38]

[Or. 15-18]

[OMISSIS]