



Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
MACIEJ SZPUNAR
της 23ης Απριλίου 2020¹

Υπόθεση C-806/18

JZ

[αίτηση του Hoge Raad der Nederlanden
(Ανωτάτου Δικαστηρίου των Κάτω Χωρών)
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Προδικαστική παραπομπή – Χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης – Οδηγία 2008/115/EK – Άρθρο 11 – Απαγόρευση εισόδου – Υπήκοος τρίτης χώρας στον οποίον έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου αλλά ο οποίος ουδέποτε εγκατέλειψε το οικείο κράτος μέλος – Στερητική της ελευθερίας ποινή»

1. Στο πλαίσιο της υπό κρίση αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως που υπέβαλε το Hoge Raad der Nederlanden (Ανώτατο Δικαστήριο των Κάτω Χωρών), το Δικαστήριο καλείται εκ νέου να κρίνει αν διάταξη του εθνικού ποινικού δικαίου με την οποία ποινικοποιείται η παράνομη διαμονή μέσω της επιβολής στερητικής της ελευθερίας ποινής αντίκειται στις διατάξεις της οδηγίας 2008/115/EK².
2. Μολονότι, εν προκειμένω, το οικείο κράτος μέλος δύναται, κατ' αρχήν, να προβλέψει τέτοιου είδους ποινή, η ιδιαιτερότητα του ζητήματος που προκύπτει είναι το αν το έπραξε νομοτύπως.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

3. Ο σκοπός της οδηγίας 2008/115, όπως ορίζεται στο άρθρο 1 αυτής, το οποίο επιγράφεται «Αντικείμενο», είναι ο εξής:

«Η παρούσα οδηγία θεσπίζει τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες που εφαρμόζουν τα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών, σύμφωνα με τα θεμελιώδη δικαιώματα, ως γενικές αρχές του κοινοτικού και του διεθνούς δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των υποχρεώσεων προστασίας των προσφύγων και των υποχρεώσεων για τα ανθρώπινα δικαιώματα.»

4. Το άρθρο 3 της οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Ορισμοί», προβλέπει τα εξής:

«Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας [...]:

[...]

¹ Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

² Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών (ΕΕ 2008, L 348, σ. 98).

2. “παράνομη παραμονή”: παρουσία στο έδαφος κράτους μέλους υπηκόου τρίτης χώρας που δεν πληροί, ή δεν πληροί πλέον, τις προϋποθέσεις [...] εισόδου, παραμονής ή διαμονής στο εν λόγω κράτος μέλος,
3. “επιστροφή”: διαδικασία επανόδου υπηκόου τρίτης χώρας – είτε με οικειοθελή συμμόρφωσή του προς την υποχρέωση επιστροφής είτε αναγκαστικά:
 - στη χώρα καταγωγής του/της, ή
 - σε χώρα διέλευσης σύμφωνα με κοινοτικές ή διμερείς συμφωνίες επανεισδοχής ή άλλες ρυθμίσεις, ή
 - σε άλλη τρίτη χώρα, στην οποία ο εν λόγω υπήκοος τρίτης χώρας αποφασίζει εθελοντικά να επιστρέψει και στην οποία γίνεται δεκτός/-ή,
4. “απόφαση επιστροφής”: διοικητική ή δικαστική απόφαση ή πράξη με την οποία κηρύσσεται ή αναφέρεται ως παράνομη η παραμονή υπηκόου τρίτης χώρας και του επιβάλλεται ή αναφέρεται υποχρέωση επιστροφής,
5. “απομάκρυνση”: εκτέλεση της υποχρέωσης επιστροφής, και συγκεκριμένα φυσική μεταφορά εκτός του κράτους μέλους,
6. “απαγόρευση εισόδου”: διοικητική ή δικαστική απόφαση ή πράξη με την οποία απαγορεύεται η είσοδος και η παραμονή στο έδαφος των κρατών μελών για ορισμένο χρονικό διάστημα, συνοδευόμενη από απόφαση επιστροφής,

[...]

8. “οικειοθελής αναχώρηση”: η τήρηση της υποχρέωσης επιστροφής εντός της προθεσμίας που ορίζεται για τον σκοπό αυτό στην απόφαση επιστροφής,

[...]».

5. Το άρθρο 6 της οδηγίας 2008/115, το οποίο επιγράφεται «Απόφαση επιστροφής», προβλέπει τα εξής:

«1. Τα κράτη μέλη εκδίδουν απόφαση επιστροφής για υπηκόους τρίτης χώρας που διαμένουν παράνομα στο έδαφός τους, με την επιφύλαξη των εξαιρέσεων που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 5.

[...]

6. Η παρούσα οδηγία δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να λαμβάνουν απόφαση ως προς τη λήξη της νόμιμης παραμονής μαζί με απόφαση επιστροφής και/ή απόφαση απομάκρυνσης και/ή απαγόρευση εισόδου, στο πλαίσιο ατομικής διοικητικής ή δικαστικής απόφασης ή πράξης, όπως προβλέπεται στην εθνική τους νομοθεσία, με την επιφύλαξη των δικονομικών εγγυήσεων του Κεφαλαίου III και δυνάμει άλλων συναφών διατάξεων του κοινοτικού και εθνικού δικαίου.»

6. Το άρθρο 8 της ίδιας οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Απομάκρυνση», προβλέπει τα εξής:

«1. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν όλα τα αναγκαία μέτρα για να εκτελέσουν την απόφαση επιστροφής, εάν δεν έχει χορηγηθεί χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχώρησης σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 4 ή εάν ο συγκεκριμένος υπήκοος δεν έχει συμμορφωθεί με την υποχρέωση επιστροφής εντός της προθεσμίας οικειοθελούς αναχώρησης που έχει χορηγηθεί σύμφωνα με το άρθρο 7.

[...]

3. Τα κράτη μέλη μπορούν να εκδίδουν χωριστή διοικητική ή δικαστική απόφαση ή πράξη με την οποία διατάσσεται η απομάκρυνση.»

7. Το άρθρο 11 της οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Απαγόρευση εισόδου», προβλέπει τα εξής:

«1. Οι αποφάσεις επιστροφής συνοδεύονται από απαγόρευση εισόδου:

α) εφόσον δεν έχει χορηγηθεί χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχώρησης, ή

β) εφόσον δεν έχει εκπληρωθεί η υποχρέωση επιστροφής.

Σε άλλες περιπτώσεις, οι αποφάσεις επιστροφής μπορούν να συνοδεύονται από απαγόρευση εισόδου.

2. Η διάρκεια της απαγόρευσης εισόδου καθορίζεται λαμβανομένων δεόντως υπόψη όλων των σχετικών περιστάσεων κάθε μεμονωμένης περίπτωσης και, κανονικά, δεν υπερβαίνει τα πέντε χρόνια. Είναι δυνατόν, ωστόσο, να υπερβαίνει την πενταετία, αν ο υπήκοος της τρίτης χώρας αντιπροσωπεύει σοβαρή απειλή για τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια ή την εθνική ασφάλεια.

3. Τα κράτη μέλη εξετάζουν την ανάκληση ή την αναστολή απαγόρευσης εισόδου, όταν υπήκοος τρίτης χώρας για τον οποίο έχει εκδοθεί η απαγόρευση αυτή σύμφωνα με την παράγραφο 1, δεύτερο εδάφιο, μπορεί να αποδείξει ότι έχει αναχωρήσει από το έδαφος κράτους μέλους συμμορφούμενος πλήρως με απόφαση επιστροφής.

[...]»

8. Κατά το άρθρο 12, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, της ίδιας οδηγίας, «[ο]ι αποφάσεις επιστροφής και –, εάν έχουν εκδοθεί, – οι αποφάσεις απαγόρευσης εισόδου και οι αποφάσεις απομάκρυνσης εκδίδονται εγγράφως και περιλαμβάνουν τους νομικούς και πραγματικούς λόγους καθώς και πληροφορίες σχετικά με τα διαθέσιμα ένδικα μέσα».

Το ολλανδικό δίκαιο

9. Ο Vreemdelingenwet 2000 (ολλανδικός νόμος περί αλλοδαπών του 2000), της 23ης Νοεμβρίου 2000 (Stb 2000, αριθ. 495), ο οποίος τροποποιήθηκε από 31ης Δεκεμβρίου 2011 προκειμένου να μεταφερθεί η οδηγία 2008/115 στο εσωτερικό δίκαιο (στο εξής: Vw 2000), προβλέπει στο άρθρο 61, παράγραφος 1, ότι ο αλλοδαπός ο οποίος δεν έχει ή δεν έχει πλέον νόμιμη διαμονή οφείλει να εγκαταλείψει οικειοθελώς τις Κάτω Χώρες εντός της προθεσμίας που προβλέπει το άρθρο 62 του νόμου αυτού, του οποίου οι παράγραφοι 1 και 2 μεταφέρουν στο εσωτερικό δίκαιο το άρθρο 7, παράγραφοι 1 και 4, της οδηγίας 2008/115.

10. Το άρθρο 66a, παράγραφος 1, του Vw 2000, το οποίο μεταφέρει στο εσωτερικό δίκαιο το άρθρο 11, παράγραφος 2, της οδηγίας 2008/115, προβλέπει ότι απόφαση περί απαγορεύσεως εισόδου εκδίδεται εις βάρος αλλοδαπού ο οποίος δεν εγκατέλειψε οικειοθελώς τις Κάτω Χώρες εντός της σχετικώς προβλεπόμενης προθεσμίας.

11. Κατά το άρθρο 66a, παράγραφος 4, του Vw 2000, η απαγόρευση εισόδου έχει συγκεκριμένη διάρκεια, η οποία δεν δύναται να υπερβαίνει τα πέντε έτη, εκτός αν ο αλλοδαπός συνιστά σοβαρή απειλή για τη δημόσια τάξη, τη δημόσια ασφάλεια ή την εθνική ασφάλεια. Η διάρκεια αυτή υπολογίζεται με αφετηρία την ημερομηνία πραγματικής αναχώρησεως του υπηκόου τρίτης χώρας από τις Κάτω Χώρες.

12. Κατά το άρθρο 66a, παράγραφος 7, του Vw 2000, ο αλλοδαπός σε βάρος του οποίου ισχύει απαγόρευση εισόδου δεν έχει νόμιμη διαμονή:

- «α) αν καταδικάστηκε με αμετάκλητη δικαστική απόφαση για αδίκημα για το οποίο προβλέπεται στερητική της ελευθερίας ποινή τριών και πλέον ετών·
- β) αν συνιστά κίνδυνο για τη δημόσια τάξη ή την εθνική ασφάλεια·
- γ) αν συνιστά σοβαρή απειλή υπό την έννοια της παραγράφου 4, ή
- δ) αν δυνάμει διεθνούς συμβάσεως ή προς το συμφέρον των διεθνών σχέσεων των Κάτω Χωρών πρέπει να στερηθεί του δικαιώματος διαμονής».

13. Το άρθρο 197 του Wetboek van Strafrecht (ολλανδικού ποινικού κώδικα), κατόπιν της τροποποίησής του με τον νόμο της 15ης Δεκεμβρίου 2011 (Stb. 2011, αριθ. 663), προβλέπει ότι αλλοδαπός ο οποίος διαμένει στις Κάτω Χώρες ενώ γνωρίζει ή έχει σοβαρό λόγο να υποσιάζεται ότι έχει κηρυχθεί ανεπιθύμητος δυνάμει κανονιστικής ρυθμίσεως ή ότι εις βάρος του έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου βάσει του άρθρου 66a, παράγραφος 7, του Vw 2000 αντιμετωπίζει, μεταξύ άλλων, ποινή φυλακίσεως η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τους έξι μήνες.

Πραγματικά περιστατικά, διαδικασία και προδικαστικό ερώτημα

14. Με απόφαση της 14ης Απριλίου 2000, ο JZ κηρύχθηκε ανεπιθύμητος αλλοδαπός κατά την έννοια της τότε ισχύουσας νομοθεσίας³.

15. Με απόφαση του Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (Υφυπουργού Ασφάλειας και Δικαιοσύνης, Κάτω Χώρες), της 19ης Μαρτίου 2013, η κήρυξη του εν λόγω προσώπου ως ανεπιθύμητου ήρθη κατόπιν αιτήσεως του JZ στο πλαίσιο της από 31 Δεκεμβρίου 2011 τροποπίσεως του Vw 2000 ως αποτέλεσμα της μεταφοράς της οδηγίας 2008/115 στο εσωτερικό δίκαιο. Επίσης, με την εν λόγω απόφαση επιβλήθηκε στον JZ πενταετής απαγόρευση εισόδου βάσει του άρθρου 66a, παράγραφος 7, του Vw 2000, με την οποία η κήρυξή του ως ανεπιθύμητου ήρθη από τη χρονική στιγμή που η απαγόρευση εισόδου θα άρχιζε να αναπτύσσει αποτελέσματα. Ωστόσο, σύμφωνα με την απόφαση, η εν λόγω άρση δεν επέφερε καμία αλλαγή στην υποχρέωση αναχωρήσεως του JZ. Αυτός όφειλε, επομένως, να εγκαταλείψει τις Κάτω Χώρες αμέσως με δική του πρωτοβουλία και ήταν δυνατόν να απελαθεί. Βάσει του άρθρου 62a, παράγραφος 2, του Vw 2000 αυτή η απόφαση συνιστά απόφαση επιστροφής.

16. Στην αιτιολογία της αποφάσεως αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι ο JZ καταδικάστηκε κατ'επανάληψη για τη διάπραξη διαφόρων αδικημάτων. Σύμφωνα με το τμήμα A4/3.3 της Vreemdelingen-circulaire 2000 (ολλανδικής εγκυκλίου του 2000 περί αλλοδαπών), κάθε υπόνοια ή καταδίκη για την τέλεση αδικήματος συνιστά κίνδυνο για τη δημόσια τάξη. Δεδομένου ότι ο JZ αποτελεί κίνδυνο για τη δημόσια τάξη, όφειλε να εγκαταλείψει αμέσως τις Κάτω Χώρες βάσει του άρθρου 62, παράγραφος 2, στοιχείο c, του Vw 2000. Για τον λόγο αυτόν, του επιβλήθηκε απαγόρευση εισόδου βάσει του άρθρου 66a, παράγραφος 1, στοιχείο a, του Vw 2000. Λαμβανομένου υπόψη του άρθρου 66a, παράγραφος 7, στοιχείο b, του Vw 2000, ο JZ δεν μπορεί, λόγω της απαγορεύσεως εισόδου, να έχει νόμιμη διαμονή.

³ Άρθρο 21 του Vreemdelingenwet 1994 (ολλανδικού νόμου περί αλλοδαπών του 1994). Η κήρυξη του αλλοδαπού ως ανεπιθύμητου συνεπάγεται, εν ολίγοις, ότι η συνέχιση της διαμονής στις Κάτω Χώρες καθώς και η επιστροφή και η παραμονή στις Κάτω Χώρες μετά την αναχώρηση αποτελούν αξιόποινη πράξη, εφόσον συντρέχουν και τα λοιπά επιμέρους στοιχεία του άρθρου 197 του ποινικού κώδικα.

17. Το gerechtshof Amsterdam (εφετείο Άμστερνταμ, Κάτω Χώρες) διαπίστωσε ότι τηρήθηκαν τα στάδια της διαδικασίας επιστροφής. Ωστόσο, ο JZ δεν εγκατέλειψε τις Κάτω Χώρες μετά την απόφαση της 19ης Μαρτίου 2013. Διαπιστώνεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι στις 21 Οκτωβρίου 2015 ο JZ βρισκόταν στο Άμστερνταμ, κατά παράβαση της εν λόγω αποφάσεως. Σύμφωνα με το άρθρο 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα, αλλοδαπός που διαμένει στις Κάτω Χώρες ενώ γνωρίζει ή έχει σοβαρό λόγο να υποψιάζεται ότι του έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου βάσει του άρθρου 66α, παράγραφος 7, του Vw 2000, διαπράττει αξιόποινη πράξη. Με απόφαση του gerechtshof Amsterdam (εφετείου Άμστερνταμ), ο JZ καταδικάστηκε και του επιβλήθηκε ποινή φυλακίσεως δύο μηνών.

18. Ο JZ άσκησε αίτηση αναιρέσεως κατά της αποφάσεως αυτής ενώπιον του Hoge Raad der Nederlanden (Ανωτάτου Δικαστηρίου των Κάτω Χωρών).

19. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Hoge Raad der Nederlanden (Ανώτατο Δικαστήριο των Κάτω Χωρών) αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και, με διάταξη της 27ης Νοεμβρίου 2018, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 20 Δεκεμβρίου 2018, να υποβάλει στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Συνάδει προς το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως δε προς την απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 26ης Ιουλίου 2017 στην υπόθεση Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, σκέψη 49), κατά την οποία η απαγόρευση εισόδου που προβλέπεται στο άρθρο 11 της [οδηγίας 2008/115] αναπτύσσει τα “αποτελέσματά” της μόνον από το χρονικό σημείο της επιστροφής του αλλοδαπού στη χώρα καταγωγής του ή σε άλλη τρίτη χώρα, εθνική ποινική ρύθμιση κατά την οποία αποτελεί αξιόποινη πράξη η διαμονή στην επικράτεια των Κάτω Χωρών υπηκόου τρίτης χώρας μετά την επιβολή σε αυτόν απαγορεύσεως εισόδου κατ’ εφαρμογήν του άρθρου 66α, παράγραφος 7, του Vw 2000, όταν βάσει του εθνικού δικαίου προκύπτει, επίσης, ότι ο εν λόγω αλλοδαπός δεν έχει νόμιμη διαμονή στις Κάτω Χώρες και, επιπλέον, ότι τηρήθηκαν μεν τα στάδια της προβλεπόμενης στην [οδηγία 2008/115] διαδικασίας επιστροφής αλλά η επιστροφή καθεαυτή δεν έλαβε χώρα;»

20. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν ο JZ, η Τσεχική, η Γερμανική και η Ολλανδική Κυβέρνηση, καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή. Άπαντες εκπροσωπήθηκαν κατά την επ’ ακροατηρίου συζήτηση που πραγματοποιήθηκε στις 6 Φεβρουαρίου 2020.

Ανάλυση

21. Με το προδικαστικό ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ’ ουσίαν, να διευκρινιστεί αν αντίκειται στις διατάξεις της οδηγίας 2008/115 εθνική ρύθμιση η οποία προβλέπει την επιβολή ποινής φυλακίσεως σε παρανόμως διαμένοντα υπήκοο τρίτης χώρας, όταν το αξιόποινο της συμπεριφοράς ορίζεται σε συνάρτηση με την επιβολή απαγορεύσεως εισόδου η οποία δεν έχει αναπτύξει αποτελέσματα λόγω της μη αναχωρήσεως του οικείου προσώπου.

Στέρηση της ελευθερίας υπό το πρίσμα της οδηγίας 2008/115

22. Το Δικαστήριο έχει κληθεί σε πλείστες όσες περιπτώσεις να εξετάσει νομοθεσία κράτους μέλους υπό το πρίσμα της οδηγίας 2008/115 όσον αφορά τη φυλάκιση υπηκόων τρίτων χωρών λόγω της παράνομης διαμονής τους.

23. Πράγματι, η στέρηση της ελευθερίας ενός προσώπου υπό τη μορφή ποινής φυλακίσεως, ως εκ της φύσεώς της, αντιβαίνει, κατ’ αρχήν, στον σκοπό της οδηγίας 2008/115, ο οποίος συνίσταται στην εξασφάλιση της ομαλής επιστροφής του οικείου προσώπου. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο το Δικαστήριο έχει κατ’ επανάληψη κρίνει ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να εφαρμόζουν ποινικές διατάξεις ικανές να θέσουν σε κίνδυνο την επίτευξη των σκοπών που επιδιώκει η ως άνω οδηγία,

καθιστώντας την έτσι άνευ πρακτικής αποτελεσματικότητας⁴.

24. Μέχρι τη στιγμή της οικειοθελούς ή αναγκαστικής εκτελέσεως της υποχρέωσης επιστροφής και, κατά συνέπεια, της πραγματικής επιστροφής του οικείου προσώπου στη χώρα καταγωγής του, σε χώρα διελεύσεως ή σε λοιπή τρίτη χώρα, κατά την έννοια του άρθρου 3, σημείο 3, της οδηγίας 2008/115, η εκτίμηση του παράνομου χαρακτήρα της διαμονής του διέπεται από την απόφαση επιστροφής⁵. Η απαγόρευση εισόδου αναπτύσσει τα αποτελέσματά της μόνον από το εν λόγω χρονικό σημείο, απαγορεύοντας στο οικείο πρόσωπο, για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα μετά την επιστροφή του, να εισέλθει και να διαμείνει εκ νέου στο έδαφος των κρατών μελών⁶.

25. Όπως έχω επισημάνει και στο παρελθόν⁷, η νομολογία του Δικαστηρίου δέχεται δύο περιπτώσεις στις οποίες δεν αντίκειται στην οδηγία 2008/115 η επιβολή ποινής φυλακίσεως σε υπήκοο τρίτης χώρας λόγω παράνομης διαμονής, ήτοι όταν έχει εφαρμοστεί η διαδικασία επιστροφής που θεσπίζει η οδηγία 2008/115 και ο υπήκοος διαμένει παρανόμως στο οικείο έδαφος χωρίς να υπάρχει λόγος που να δικαιολογεί τη μη επιστροφή («περίπτωση Achughbabian»)⁸, και όταν η διαδικασία επιστροφής έχει εφαρμοστεί και το εν λόγω πρόσωπο εισέρχεται εκ νέου στην επικράτεια του ίδιου κράτους μέλους παραβιάζοντας νόμιμη απαγόρευση εισόδου («περίπτωση Celaj»)⁹.

26. Επομένως, η οδηγία 2008/115 καθιερώνει ένα πλήρες σύστημα προκειμένου να διασφαλιστεί ότι παρανόμως διαμένων υπήκοος τρίτης χώρας θα εγκαταλείψει το έδαφος της Ένωσης. Όταν (i) υπήκοος τρίτης χώρας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της ως άνω οδηγίας, ήτοι διαμένει παρανόμως στο έδαφος κράτους μέλους¹⁰, (ii) το εν λόγω κράτος μέλος δεν έχει αποφασίσει τη μη εφαρμογή της οδηγίας για τους λόγους που αναφέρονται εκεί¹¹ και (iii) το ως άνω πρόσωπο δεν απολαύει του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας¹², όπως ορίζεται στο άρθρο 2, παράγραφος 5, του κανονισμού (ΕΕ) 2016/399¹³, τότε ο υπήκοος τρίτης χώρας πρέπει να επιστραφεί¹⁴. Οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στα κράτη μέλη από τα άρθρα 6 επ. της οδηγίας 2008/115 είναι συνεχείς, σταθερές και εφαρμόζονται αδιαλείπτως, υπό την έννοια ότι ανακύπτουν αυτοδικαίως κάθε φορά που πληρούνται οι προϋποθέσεις των εν λόγω άρθρων. Εάν κάθε φορά που διαπιστωνόταν ότι υπήκοος τρίτης χώρας διαμένει παρανόμως στο έδαφος κράτους μέλους το οικείο κράτος μέλος δεν εξέδιδε απόφαση επιστροφής αλλά επέβαλλε στο πρόσωπο αυτό ποινή φυλακίσεως, τούτο θα κατέληγε στην αναστολή των υποχρεώσεων που υπέχει το κράτος μέλος βάσει της οδηγίας 2008/115¹⁵.

27. Η πλέον πρόσφατη υπόθεση Ouhrami, η οποία αφορούσε τη νομική φύση επιβληθείσας απαγορεύσεως εισόδου¹⁶, συμπληρώνει το ως άνω πλαίσιο. Μέχρι τη στιγμή της οικειοθελούς ή αναγκαστικής εκτελέσεως της υποχρέωσης επιστροφής και, κατά συνέπεια, της πραγματικής επιστροφής του οικείου προσώπου στη χώρα καταγωγής του, σε χώρα διελεύσεως ή σε λοιπή τρίτη χώρα, κατά την έννοια του άρθρου 3, σημείο 3, της οδηγίας 2008/115, η εκτίμηση του παράνομου

4 Βλ. αποφάσεις της 28ης Απριλίου 2011, El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, σκέψεις 53 έως 55), της 6ης Δεκεμβρίου 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807, σκέψη 33), της 6ης Δεκεμβρίου 2012, Sagor (C-430/11, EU:C:2012:777, σκέψη 32), της 1ης Οκτωβρίου 2015, Celaj (C-290/14, EU:C:2015:640, σκέψη 21), και της 7ης Ιουνίου 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, σκέψη 63).

5 Βλ. απόφαση της 26ης Ιουλίου 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, σκέψη 49).

6 Όπ.π.

7 Βλ., συναφώς, προτάσεις μου στην υπόθεση Affum (C-47/15, EU:C:2016:68, σημεία 48 έως 56).

8 Βλ. απόφαση της 6ης Δεκεμβρίου 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807, σκέψη 50 και πρώτο σημείο του διατακτικού).

9 Βλ. απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2015, Celaj (C-290/14, EU:C:2015:640, σκέψη 33 και διατακτικό).

10 Βλ. άρθρο 2, παράγραφος 1, της οδηγίας 2008/115.

11 Βλ. άρθρο 2, παράγραφος 2, της οδηγίας 2008/115.

12 Βλ. άρθρο 2, παράγραφος 3, της οδηγίας 2008/115.

13 Κανονισμός του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 9ης Μαρτίου 2016, περί κώδικα της Ένωσης σχετικά με το καθεστώς διέλευσης προσώπων από τα σύνορα (κώδικας συνόρων του Σένγκεν) (ΕΕ 2016, L 77, σ. 1).

14 Υπό την επιφύλαξη, βεβαίως, των εξαιρέσεων που προβλέπονται στο άρθρο 6, παράγραφοι 2 έως 5, της οδηγίας 2008/115.

15 Βλ. προτάσεις μου στην υπόθεση Celaj (C-290/14, EU:C:2015:285, σημείο 50).

16 Βλ. άρθρο 3, σημείο 6, και άρθρο 11 της οδηγίας 2008/115.

χαρακτήρα της διαμονής του διέπεται από την απόφαση επιστροφής¹⁷. Η απαγόρευση εισόδου αναπτύσσει τα αποτελέσματά της μόνον από το εν λόγω χρονικό σημείο, απαγορεύοντας στο οικείο πρόσωπο, για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα μετά την επιστροφή του, να εισέλθει και να διαμείνει εκ νέου στο έδαφος των κρατών μελών¹⁸.

Η περίπτωση του JZ

28. Βάσει της ως άνω νομολογίας, μπορούν να συναχθούν τρία αρχικά συμπεράσματα για την υπό κρίση υπόθεση.

29. Πρώτον, δεν πρόκειται για «περίπτωση Celaj»¹⁹, δεδομένου ότι δεν πραγματοποιήθηκε επανείσοδος στην ολλανδική επικράτεια. Πράγματι, ο JZ ουδέποτε εγκατέλειψε τις Κάτω Χώρες.

30. Δεύτερον, η υπό κρίση υπόθεση αφορά αρχική παράνομη διαμονή, διεπόμενη από την απόφαση επιστροφής, και όχι, όπως στην υπόθεση Ouhrami²⁰, μεταγενέστερη παράνομη διαμονή συνεπεία παραβάσεως απαγορεύσεως εισόδου, κατά την έννοια του άρθρου 11 της οδηγίας 2008/115.

31. Τρίτον, όσον αφορά την «περίπτωση Achughbabian»²¹, το Βασίλειο των Κάτω Χωρών δύναται, κατ' αρχήν, να προβλέψει την επιβολή ποινής φυλακίσεως στον JZ λόγω παράνομης διαμονής, καθώς εφαρμόστηκε η διαδικασία επιστροφής που προβλέπει η οδηγία 2008/115 και ο εν λόγω υπήκοος διαμένει παρανόμως στο ως άνω έδαφος χωρίς να υπάρχει λόγος που να δικαιολογεί τη μη επιστροφή.

32. Ωστόσο, οι Κάτω Χώρες δεν ενήργησαν κατ' αυτόν τον τρόπο. Ενώ εφαρμόστηκε ανεπιτυχώς διαδικασία επιστροφής του JZ και το εν λόγω πρόσωπο εξακολουθεί να διαμένει παρανόμως στην ολλανδική επικράτεια χωρίς να υπάρχει λόγος που να δικαιολογεί τη μη επιστροφή, ο λόγος για τον οποίον επιβλήθηκε στον JZ ποινική κύρωση και, κατά συνέπεια, στέρηση της ελευθερίας του, δεν αφορά την αποτυχία της διαδικασίας επιστροφής, αλλά το γεγονός ότι του έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου. Κατά συνέπεια, δεν υφίσταται «περίπτωση Achughbabian» στην προκείμενη υπόθεση.

33. Επομένως, η υπό κρίση υπόθεση δεν αφορά το ζήτημα αν ένα κράτος μέλος μπορεί, σε περίπτωση όπως αυτή της υποθέσεως της κύριας δίκης, να προβλέψει την επιβολή ποινής φυλακίσεως (πράγματι, μπορεί), αλλά την *εφαρμογή* της δυνατότητας αυτής από τον Ολλανδό νομοθέτη στην πράξη, στο μέτρο που το άρθρο 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα ποινικοποιεί την παράνομη διαμονή προσώπου το οποίο γνωρίζει ότι του έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου η οποία, σε υποθέσεις όπως αυτή της κύριας δίκης, δεν έχει ακόμη αρχίσει να αναπτύσσει αποτελέσματα ελλείψει αρχικής επιστροφής.

34. Κατά τον JZ, από την αιτιολογική έκθεση της προτάσεως τροποποιήσεως του άρθρου 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα προκύπτει σαφώς ότι, με την πρόταση αυτή, η Ολλανδική Κυβέρνηση αποσκοπούσε απλώς στη θέσπιση κυρώσεων για την παραβίαση απαγορεύσεως εισόδου και όχι στην αναγωγή σε ποινικό αδίκημα της παράνομης διαμονής, για την οποία σκόπευε να υποβάλει χωριστή νομοθετική πρόταση. Ο JZ υποστηρίζει ότι η τελευταία αυτή πρόταση πράγματι υποβλήθηκε στις 7 Ιανουαρίου 2013, αποσύρθηκε όμως στη συνέχεια, στις 14 Μαΐου 2014, για πολιτικούς λόγους.

17 Βλ. απόφαση της 26ης Ιουλίου 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, σκέψη 49).

18 Όπ.π.

19 Βλ. σημείο 25 των παρουσών προτάσεων.

20 Απόφαση της 26ης Ιουλίου 2017 (C-225/16, EU:C:2017:590).

21 Βλ. σημείο 25 των παρουσών προτάσεων.

35. Αντιθέτως, κατά την Ολλανδική Κυβέρνηση, ο Ολλανδός νομοθέτης αποφάσισε να αναγάγει την «διακεκριμένη παράνομη διαμονή» (ήτοι, κάθε παράνομη διαμονή αλλοδαπού ο οποίος γνωρίζει ή έχει σοβαρό λόγο να υποσιδιάζεται ότι του έχει επιβληθεί απαγόρευση εισόδου στις Κάτω Χώρες βάσει του άρθρου 66a, παράγραφος 7, του Vw 2000) σε αξιόποινη πράξη σύμφωνα με το άρθρο 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα, ενώ η «απλή παράνομη διαμονή» δεν τιμωρείται από το ολλανδικό δίκαιο.

36. Ασφαλώς το Δικαστήριο δεν είναι αρμόδιο να αποφανθεί επί του ζητήματος της ερμηνείας του άρθρου 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα, η οποία φαίνεται να προκαλεί διχογνωμία σε εθνικό επίπεδο.

37. Εντούτοις, προκειμένου να καθοδηγήσει το αιτούν δικαστήριο και να δώσει μια χρήσιμη απάντηση στο ερώτημα του τελευταίου, το Δικαστήριο θα πρέπει να εξετάσει αν η ερμηνεία του άρθρου 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα, σύμφωνα με την οποία η αξιόποινη συμπεριφορά δύναται να ορίζεται σε συνάρτηση με την επιβολή απαγορεύσεως εισόδου η οποία δεν έχει ακόμη αναπτύξει αποτελέσματα λόγω της μη αναχωρήσεως του οικείου προσώπου, συνάδει με το δίκαιο της Ένωσης.

38. Η Ολλανδική και η Γερμανική Κυβέρνηση προβάλλουν ότι, εφόσον τα κράτη μέλη μπορούν, σε περιπτώσεις «τύπου Achughbabian», να επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις λόγω παράνομης διαμονής μετά από ανεπιτυχώς εφαρμοσθείσα διαδικασία επιστροφής, μπορούν, κατά μείζονα λόγο, να περιορίσουν την επιβολή ποινικής κυρώσεως στις περιπτώσεις «τύπου Achughbabian» στις οποίες ο ενδιαφερόμενος συνιστά απειλή για τη δημόσια τάξη, κάτι που αποδεικνύεται από την επιβολή απαγορεύσεως εισόδου. Συναφώς, οι ως άνω κυβερνήσεις υπογραμμίζουν τη διαφορά μεταξύ της επιβολής απαγορεύσεως εισόδου και του χρόνου κατά τον οποίο αυτή αρχίζει να αναπτύσσει αποτελέσματα. Συναφώς, υποστηρίζεται ότι η εθνική ποινική νομοθεσία δύναται κάλλιστα να εξαρτά την τέλεση αδικήματος από την ύπαρξη απαγορεύσεως εισόδου.

39. Κατά τη γνώμη μου, είναι αδιαμφισβήτητο ότι πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ του χρονικού σημείου επιβολής της απαγορεύσεως εισόδου και του χρονικού σημείου κατά το οποίο η απαγόρευση αυτή αρχίζει να αναπτύσσει αποτελέσματα. Εξάλλου, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, οι Κάτω Χώρες μπορούν, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις σε περίπτωση παράνομης διαμονής. Τούτο εμπίπτει στην αρμοδιότητά τους σε ποινικές υποθέσεις.

40. Συναφώς, θέλω να επισημάνω ότι η διατύπωση του άρθρου 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα είναι ατυχής υπό το πρίσμα του γράμματος της οδηγίας 2008/115, διότι δημιουργεί σύγχυση όσον αφορά τη σαφή διάκριση στην οποία προβαίνει η εν λόγω οδηγία μεταξύ αποφάσεως επιστροφής και απαγορεύσεως εισόδου. Ακόμη και μια καλοπροαίρετη προσέγγιση της διατάξεως αυτής προϋποθέτει διανοητικούς ακροβατισμούς. Ο JZ ορθώς υποστηρίζει ότι η εν λόγω διάταξη δεν είναι καθόλου σαφής ως προς το σημείο αυτό. Ωστόσο, καίτοι η διάταξη αυτή του εθνικού ποινικού δικαίου δεν προβαίνει στην ίδια ορολογική διάκριση με εκείνη που γίνεται στην οδηγία 2008/115, φρονώ ότι τούτο δεν αντιβαίνει στο γράμμα ή στους σκοπούς της εν λόγω οδηγίας. Δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, παρά την κάπως συγκεχυμένη διατύπωση του άρθρου 197 του ποινικού κώδικα, ότι από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η εφαρμογή του, ακόμη και στην προκειμένη περίπτωση, μεταβάλλει την προβλεπόμενη από την οδηγία 2008/115 αλληλεπίδραση μεταξύ αποφάσεως επιστροφής και απαγορεύσεως εισόδου. Επιπλέον, μολονότι η εν λόγω οδηγία δεν αποκλείει την επιβολή ποινικής κυρώσεως, εντούτοις δεν επιτάσσει τη χρήση πανομοιότυπης φρασεολογίας στην εθνική ποινική νομοθεσία.

41. Προς άρση κάθε πιθανής αμφιβολίας²², θέλω να σημειώσω ότι η περίπτωση της υπό κρίση υποθέσεως εμπίπτει αναμφίβολα στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2008/115²³. Δεδομένου ότι το Βασίλειο των Κάτω Χωρών υπέχει, δυνάμει του άρθρου 6, παράγραφος 1, της οδηγίας αυτής, συνεχή και σταθερή υποχρέωση εκδόσεως και εκτελέσεως των αποφάσεων επιστροφής, υποχρέωση η οποία ισχύει αδιαλείπτως, η –προσωρινής διάρκειας– φυλάκιση προσώπου εντάσσεται στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας. Κατά συνέπεια, εθνική ρύθμιση όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη πρέπει να μην προσκρούει στο γράμμα της οδηγίας 2008/115.

42. Συναφώς, η Τσεχική Κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι η υπό κρίση υπόθεση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2008/115, με το επιχείρημα ότι η εν λόγω οδηγία δεν εναρμονίζει εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις λόγω παράνομης διαμονής, προσωπικών, όμως, φρονώ ότι ενώ η ως άνω Κυβέρνηση εκκινεί από σωστή αφετηρία, καταλήγει σε εσφαλμένο συμπέρασμα. Δεν αμφισβητείται ότι η οδηγία 2008/115 δεν εναρμονίζει εθνικές διατάξεις που επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις λόγω παράνομης διαμονής. Η οδηγία 2008/115 ενδέχεται, όμως, να αποκλείει τη θέσπιση τέτοιων διατάξεων, καθώς οι εθνικές διατάξεις πρέπει να μην αντίκεινται στο γράμμα ή στον σκοπό της εν λόγω οδηγίας. Αυτή είναι, σε τελική ανάλυση, η ουσία της νομολογίας του Δικαστηρίου η οποία συνοψίστηκε ανωτέρω, αρχής γενομένης με την απόφαση El Dridi²⁴. Συναφώς, υπενθυμίζω, κατ' αρχάς, ότι, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, μολονότι η ποινική αρμοδιότητα των κρατών μελών στον τομέα της παράνομης μεταναστεύσεως και της παράνομης διαμονής δεν περιορίζεται, κατ' αρχήν, από την οδηγία 2008/115, εντούτοις αυτά δεν μπορούν να θεσπίσουν ποινική ρύθμιση η οποία είναι ικανή να εμποδίσει την επίτευξη των σκοπών που επιδιώκει μια οδηγία, καθιστώντας την, ως εκ τούτου, άνευ πρακτικής αποτελεσματικότητας²⁵.

43. Επομένως, καταλήγω στο προσωρινό συμπέρασμα ότι εθνική ποινική ρύθμιση όπως το άρθρο 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα δεν αντιβαίνει στις διατάξεις της οδηγίας 2008/115.

44. Ακολούθως, τίθεται το ζήτημα της συμβατότητας της επίμαχης διατάξεως με τα θεμελιώδη δικαιώματα της Ένωσης, όσον αφορά την προφανή έλλειψη σαφήνειας της ως άνω διατάξεως.

45. Η εθνική διάταξη στην υπό κρίση υπόθεση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2008/115 και, επομένως, στην εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης κατά την έννοια του άρθρου 51, παράγραφος 1, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: Χάρτης). Πρέπει να συνάδει με τις γενικές αρχές του δικαίου της Ένωσης, συμπεριλαμβανομένων των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στον Χάρτη. Συναφώς, είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι η εθνική διάταξη ενισχύει την αποτελεσματικότητα της οδηγίας 2008/115, καθόσον προτρέπει τους υπηκόους τρίτων χωρών να συμμορφωθούν με απόφαση επιστροφής και μεταγενέστερη απαγόρευση εισόδου. Με άλλα λόγια, θεσπίζοντας την απαγόρευση εισόδου, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν τη συμμόρφωση προς τον σκοπό της ως άνω οδηγίας. Ωστόσο, θα μπορούσε επίσης να θεωρηθεί ότι η επίμαχη εθνική νομοθεσία ενδέχεται να θίγει την πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας 2008/115, γεγονός που θα σήμαινε ότι η επίδικη περίπτωση προσομοιάζει με περίπτωση παρεκκλίσεως από το δίκαιο της Ένωσης²⁶. Βάσει αυτής της λογικής, οι περιπτώσεις στις οποίες η οδηγία 2008/115 επιτρέπει στα κράτη μέλη να στερούν από ένα άτομο, στο οποίο εφαρμόζεται η εν λόγω οδηγία, την ελευθερία του, μέσω της επιβολής ποινής φυλακίσεως, πρέπει να νοηθούν ως εξαιρέσεις από τον κύριο σκοπό της οδηγίας αυτής. Κατά συνέπεια, ο Χάρτης έχει εφαρμογή στην υπό κρίση υπόθεση ανεξαρτήτως του τρόπου αναλύσεως της επίμαχης εθνικής νομοθεσίας.

22 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Επιτροπή υπαινίχθηκε ότι περίπτωση όπως η υπό κρίση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2008/115. Ομοίως και η Γερμανική και η Τσεχική Κυβέρνηση.

23 Όπως ορθώς υπογραμμίζει η Επιτροπή στις παρατηρήσεις της, το Βασίλειο των Κάτω Χωρών δεν υποχρεούται να θεσπίζει ποινικές διατάξεις για την επιβολή ποινικών κυρώσεων για το παράνομο της διαμονής. Αν όμως το πράξει, οι εν λόγω διατάξεις πρέπει να συνάδουν προς την οδηγία, συμπεριλαμβανομένης της νομολογίας του Δικαστηρίου η οποία συνοψίζεται ανωτέρω.

24 Απόφαση της 28ης Απριλίου 2011 (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268).

25 Πρβλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 28ης Απριλίου 2011, El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, σκέψεις 54 επ.).

26 Ως προς το τελευταίο αυτό ζήτημα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι έχουν εφαρμογή τα θεμελιώδη δικαιώματα της Ένωσης, βλ. απόφαση της 30ής Απριλίου 2014, Pflieger κ.λπ. (C-390/12, EU:C:2014:281).

46. Συναφώς, το άρθρο 52, παράγραφος 1, του Χάρτη προβλέπει ότι κάθε περιορισμός στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που αναγνωρίζονται στον Χάρτη πρέπει να προβλέπεται από τον νόμο και να σέβεται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών και να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας. Στον βαθμό που ο Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, που υπεγράφη στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ), το άρθρο 52, παράγραφος 3, του Χάρτη προβλέπει ότι η έννοια και η εμβέλεια τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η εν λόγω Σύμβαση, διευκρινίζει δε ότι το δίκαιο της Ένωσης μπορεί να παρέχει ευρύτερη προστασία. Για την ερμηνεία του άρθρου 6 του Χάρτη πρέπει, επομένως, να λαμβάνεται υπόψη το άρθρο 5 της ΕΣΔΑ ως το όριο ελάχιστης προστασίας.

47. Κατά το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, κάθε στέρηση της ελευθερίας πρέπει να είναι νόμιμη όχι μόνον υπό την έννοια ότι πρέπει να έχει νομικό έρεισμα στο εθνικό δίκαιο, αλλά και υπό την έννοια ότι η νομιμότητα αυτή αφορά την ποιότητα του νόμου, τούτο δε συνεπάγεται ότι εθνική νομοθεσία επιτρέπουσα τη στέρηση της ελευθερίας πρέπει να είναι αρκούντως προσβάσιμη, συγκεκριμένη και προβλέψιμη ως προς την εφαρμογή της, προκειμένου να αποφεύγεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας²⁷.

48. Περαιτέρω, θα ήθελα να υπενθυμίσω το άρθρο 49, παράγραφος 1, του Χάρτη, το οποίο προβλέπει ότι κανείς δεν μπορεί να καταδικασθεί για πράξη ή παράλειψη, η οποία δεν αποτελούσε, κατά τη στιγμή της τελέσεώς της, αδίκημα κατά το εθνικό ή το διεθνές δίκαιο. Κατά τη γνώμη μου, τούτο καταλαμβάνει και την υποχρέωση των κρατών μελών να διατυπώνουν τις ποινικές διατάξεις τους κατά τρόπο αρκούντως ακριβή, ώστε να καθίσταται δυνατός ο προσδιορισμός και η ερμηνεία της εκτάσεως και της εφαρμογής του αδικήματος. Οι διατάξεις του ποινικού δικαίου πρέπει να είναι προσβάσιμες και να γίνεται ευχερώς κατανοητό το περιεχόμενό τους. Η δημιουργία αμφιβολιών πρέπει να αποτρέπεται.

49. Θέλω να υπογραμμίσω ότι, όσον αφορά τη συμβατότητα με τον Χάρτη, δεν υπάρχει τόσο ευρύ περιθώριο καλοπροαίρετης προσεγγίσεως της εθνικής διατάξεως όσο στην περίπτωση της συμβατότητας με την οδηγία 2008/115. Στο αιτούν δικαστήριο απόκειται να εκτιμήσει τη συμβατότητα της επίμαχης διατάξεως με τα θεμελιώδη δικαιώματα, βάσει του Χάρτη, σε συνδυασμό με την ΕΣΔΑ, συμπεριλαμβανομένης της προαναφερθείσας νομολογίας. Εφόσον το αιτούν δικαστήριο επιθυμεί να εφαρμόσει το άρθρο 197 του ολλανδικού ποινικού κώδικα στην υπόθεση της κύριας δίκης, το δικαστήριο αυτό θα πρέπει, κατόπιν αναλύσεως, να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι από τη διάταξη αυτή προκύπτει σαφώς ποια συγκεκριμένη πράξη ορίζεται ως αξιόποινη. Με άλλα λόγια, πρέπει να προκύψει σαφώς ότι η παράβαση της υποχρεώσεως αναχωρήσεως από το έδαφος των Κάτω Χωρών συνιστά αφ' εαυτής ποινικό αδίκημα. Ελλείψει τέτοιας διαπιστώσεως, δεν τηρείται η αρχή της νομιμότητας.

IV. Πρόταση

50. Κατόπιν των προεκτεθέντων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα που υποβλήθηκε από το Hoge Raad der Nederlanden (Ανώτατο Δικαστήριο των Κάτω Χωρών) ως εξής:

Η οδηγία 2008/115/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών, έχει την έννοια ότι δεν αντίκειται σε αυτήν ρύθμιση κράτους μέλους, όπως η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης, η οποία προβλέπει την επιβολή ποινής φυλακίσεως σε παρανόμως διαμένοντα υπήκοο τρίτης χώρας, όταν η αξιόποινη συμπεριφορά ορίζεται σε συνάρτηση με την επιβολή απαγορεύσεως εισόδου η οποία δεν έχει ακόμη αναπτύξει αποτελέσματα

27 Βλ., συναφώς, απόφαση του ΕΔΔΑ της 21ης Οκτωβρίου 2013, Del Río Prada κατά Ισπανίας (CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, § 125).

λόγω της μη αναχωρήσεως του οικείου προσώπου, υπό την προϋπόθεση ότι η ρύθμιση αυτή είναι αρκούντως συγκεκριμένη ούτως ώστε να καθίσταται δυνατός ο προσδιορισμός και η ερμηνεία της εκτάσεως και της εφαρμογής του αδικήματος, στοιχείο το οποίο αποκείται στο εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει.