



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MICHALA BOBEKA
od 7. rujna 2017.¹

Predmet C-403/16

Soufiane El Hassani
protiv
Minister Spraw Zagranicznych

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Područje slobode, sigurnosti i pravde – Zakonik o vizama – Pravo žalbe – Odluka konzula o odbijanju izdavanja schengenske vize – Žalba pred istim upravnim tijelom – Članak 47. Povelje – Narav prava žalbe – Upravna ili sudska”

I. Uvod

1. S. El Hassani (u daljnjem tekstu: žalitelj) podnio je zahtjev za schengensku vizu kako bi posjetio svoju ženu i dijete u Poljskoj. Poljski konzul u Rabatu (Maroko) odbio mu je izdati vizu, i povodom prvotnog zahtjeva i kasnije, kada je odlučivao o žalbi koju mu je žalitelj podnio. Žalitelj je od poljskih sudova zatražio da preispitaju to odbijanje. Međutim, poljsko pravo načelno isključuje mogućnost sudskog nadzora odluka o vizama koje su donijeli konzuli.

2. U tom činjeničnom i pravnom kontekstu, Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska) od Suda traži da protumači članak 32. stavak 3. Uredbe (EZ) br. 810/2009 Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o uspostavi Zakonika Zajednice o vizama (Zakonik o vizama) (u daljnjem tekstu: Zakonik o vizama)² s obzirom na članak 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima. Što podrazumijeva *pravo žalbe* iz članka 32. stavka 3.? Podrazumijeva li ono obvezu država članica da osiguraju *sudski nadzor* odluka o vizama? Ili je *upravna žalba* dovoljna? Nadalje, koji utjecaj na tu ocjenu ima članak 47. Povelje?

¹ Izvorni jezik: engleski

² SL 2009., L 243, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 12., str. 8.)

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Povelja Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja)

3. U članku 47. stavku 1. Povelje predviđeno je:

„Svatko čija su prava i slobode zajamčeni pravom Unije povrijeđeni ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom, u skladu s uvjetima utvrđenima ovim člankom.”

2. Zakonik o vizama

4. U skladu s uvodnom izjavom 18. Zakonika o vizama:

„Schengenska suradnja na lokalnoj razini bitna je za usklađenu primjenu zajedničke vizne politike i za ispravnu procjenu migracijskih i/ili sigurnosnih rizika. Zbog različitosti lokalnih okolnosti, praktična primjena određenih zakonskih odredaba trebala bi biti ocijenjena između diplomatskih misija i konzularnih ureda država članica na pojedinačnim lokacijama radi osiguranja usklađene primjene zakonskih odredaba o sprječavanju trgovanja vizama i nejednakom postupanju s podnositeljima zahtjeva za vizu”.

5. Uvodna izjava 29. Zakonika o vizama glasi:

„Ova Uredba poštuje temeljna prava i načela posebno priznata u Konvenciji Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda i u Povelji Europske unije o temeljnim pravima.”

6. U članku 1. Zakonika o vizama utvrđen je cilj tog zakonika i njegovo područje primjene:

„1. Ova Uredba utvrđuje postupke i uvjete za izdavanje viza za tranzit preko ili planirani boravak na području država članica koji ne prelazi tri mjeseca unutar šestomjesečnog razdoblja

[...]”

7. Članak 2. Zakonika o vizama sadržava nekoliko definicija. Osobito, u članku 2. stavku 2. točki (a) viza je definirana kao „odobrenje koje je izdala država članica radi tranzita preko ili planiranog boravka na području država članica u najduljem trajanju od tri mjeseca unutar bilo kojeg šestomjesečnog razdoblja od datuma prvog ulaska na područje država članica”.

8. U članku 32. stavku 3. Zakonika o vizama predviđeno je:

„Podnositelji kojima je viza odbijena imaju pravo žalbe. Žalbe se ulažu protiv države članice koja je donijela konačnu odluku o zahtjevu, a u skladu s nacionalnim pravom te države članice. Države članice dostavljaju podnositelju informacije o postupanju u slučaju žalbe, kako je navedeno u Prilogu VI.”

9. U skladu s člankom 47. stavkom 1. Zakonika o vizama:

„Središnja tijela i konzulati država članica pružaju široj javnosti sve važne informacije u vezi sa zahtjevom za vizu, a posebno:

[...]

(h) da negativne odluke o zahtjevu moraju biti dostavljene podnositelju, da te odluke moraju navoditi razloge na kojima se zasnivaju te da podnositelji čiji su zahtjevi odbijeni imaju pravo žalbe, uz informacije o postupanju u slučaju žalbe, uključujući nadležno tijelo, kao i rok za ulaganje žalbe

[...]”.

10. Prilog VI. Zakoniku o vizama sadržava standardni obrazac za obavješćivanje i obrazloženo odbijanje, poništenje ili ukidanje vize koji svaki podnositelj mora dobiti. Na dnu tog obrasca također se ističe da svaka država članica mora navesti nacionalni postupak u vezi s pravom žalbe, uključujući nadležno tijelo kojemu se ona ulaže, kao i rok za njezino ulaganje.

B. Poljsko pravo

11. U članku 60. stavku 1. drugom podstavku Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r.o cudzoziemcach (Zakon od 12. prosinca 2013. o stranim državljanima) predviđeno je:

„Schengenska ili državna viza izdaje se u svrhu:

[...]

(2) posjećivanja obitelji ili prijatelja”.

12. U članku 76. stavku 1. tog zakona također je predviđeno:

„Odluku o odbijanju izdavanja schengenske vize [...] koju je donio:

(1) konzul – moguće je pobijati zahtjevom da to tijelo preispita predmet;

(2) zapovjednik postaje Granične policije – moguće je pobijati žalbom koja se podnosi glavnom zapovjedniku Granične policije”.

13. U članku 5. Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Zakon od 30. kolovoza 2002. o postupcima pred upravnim sudovima) predviđeno je:

„Upravni sudovi nisu nadležni u predmetima koji se odnose na:

[...]

(4) vize koje izdaju konzuli, osim kada se radi o vizama koje su izdane stranom državljaninu koji je član obitelji državljanina države članice Europske unije, države članice Europskog udruženja za slobodnu trgovinu (EFTA) koja je dio Europskog gospodarskog prostora, ili Švicarske Konfederacije, u smislu članka 2. stavka 4. Zakona od 14. srpnja 2006. o ulasku, boravku i odlasku iz Republike Poljske državljana država članica Europske unije i članova njihovih obitelji.”

III. Činjenično stanje, glavni postupak i prethodno pitanje

14. Dana 24. prosinca 2014., žalitelj je konzulu Republike Poljske u Rabatu (Maroko) podnio zahtjev za schengensku vizu. Želio je posjetiti svoju ženu i dijete, koji su oboje poljski državljani i žive u Poljskoj. Konzul je 5. siječnja 2015. odbio izdati vizu. Žalitelj je konzulu podnio zahtjev za preispitivanje prve odluke. Konzul je 27. siječnja 2015. donio drugu negativnu odluku. Kao razlog odbijanja u objema je odlukama navedena neizvjesnost u pogledu žaliteljeve namjere da napusti Poljsku prije nego što mu viza istekne.

15. Žalitelj je protiv druge negativne odluke konzula podnio tužbu pred Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (Vojvodski upravni sud, Varšava) (u daljnjem tekstu: prvostupanjski sud). Tvrdio je, među ostalim, da je odbijanje izdavanja vize predstavljalo povredu članka 60. stavka 1. podstavka 2. Zakona o stranim državljanima tumačenog u vezi s člankom 8. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija).

16. Žalitelj je također istaknuo da člankom 76. stavkom 1. podstavkom 1. Zakona o stranim državljanima nije propisan standard zaštite koji je u skladu s člankom 13. Konvencije. Osim toga, zauzeo je stajalište da se člankom 5. stavkom 4. Zakona o postupcima pred upravnim sudovima krši članak 14. Konvencije: žalitelj, čija žena i dijete su poljski državljani i žive u Poljskoj, ne može podnijeti tužbu pred upravnim sudom, a bračni drugovi drugih građana Unije mogu.

17. Prvostupanjski sud je rješenjem od 24. studenoga 2015. odbacio tužbu. Zaključio je da nije nadležan u skladu s člankom 5. stavkom 4. Zakona o postupcima pred upravnim sudovima.

18. Žalitelj to rješenje pobija pred Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud), sudom koji je uputio zahtjev. Žalitelj u svojim očitovanjima koje je podnio tom sudu ponavlja svoje stajalište u vezi s navodnom povredom članka 8. stavka 1. te članka 13. i 14. Konvencije. Također ističe da se člankom 5. stavkom 4. Zakona o postupcima pred upravnim sudovima krši članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama i članak 47. Povelje, kojima se jamči pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom.

19. Rješenjem od 28. travnja 2016., Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska) prekinuo je postupak i Sudu uputio sljedeće pitanje:

„Trebaju li članak 32. stavak 3. Uredbe (EZ) br. 810/2009 Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o uspostavi Zakonika Zajednice o vizama (Zakonik o vizama), s obzirom na uvodnu izjavu 29. Zakonika o vizama i na članak 47. stavak 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, tumačiti na način da državu članicu obvezuje da zajamči djelotvoran pravni lijek (žalbu) pred sudom?”

20. Pisana očitovanja podnijeli su žalitelj, Minister Spraw Zagranicznych (poljski ministar vanjskih poslova; u daljnjem tekstu: protivna stranka), Češka Republika, Republika Estonija, Republika Poljska i Europska komisija. Sve navedene stranke, osim Estonije, iznijele su usmena očitovanja na raspravi održanoj 17. svibnja 2017.

IV. Ocjena

21. Sud koji je uputio zahtjev svojim pitanjem zahtijeva tumačenje članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama s obzirom na članak 47. Povelje. Pitanje je u biti treba li te odredbe tumačiti na način da obvezuju države članice da osiguraju mogućnost podnošenja *sudske* žalbe (odnosno, pravnog lijeka pred sudom) protiv odluka kojima se odbija izdavanje viza ili je dovoljna mogućnost podnošenja

*upravne žalbe (pravnog lijeka koji se podnosi tijelu javne uprave)*³.

22. S jedne strane, člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama predviđeno je opće, neodređeno „pravo žalbe” protiv odluka o odbijanju viza, pri čemu nije precizirana vrsta takve žalbe. S druge strane, člankom 47. stavkom 1. Povelje svakoj se osobi čija su prava i slobode zaštićeni pravom Unije povrijeđeni jamči pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom.

23. Jedan od načina tumačenja tih odredbi doista može biti taj da se članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama tumači *s obzirom na* članak 47. stavak 1. Povelje, kako je Komisija u biti predložila. Budući da je članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama očito neprecizan i neodređen, dok se člankom 47. stavkom 1. Povelje jasno zahtijeva mogućnost podnošenja žalbe pred sudom, tumačenje članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama s obzirom na članak 47. stavak 1. Povelje jednostavno bi značilo da članak 32. stavak 3. treba automatski „prilagoditi” „višem standardu”, te i njega tumačiti na način da zahtijeva mogućnost podnošenja sudske žalbe.

24. Mislim da to nije pravilan pristup u ovom predmetu. Smatram da je prikladnije svaki od ta dva normativna sloja zasebno promotriti prije nego što se ispita što znače ako ih se zajedno tumači. To nije samo stvar znanstvenog afiniteta, u smislu da se detaljnoj analitičkoj taksonomiji daje prednost pred pragmatičnim sudskim minimalizmom. Kako će se dodatno objasniti u odjeljku C ovog mišljenja, takav odabir pristupa ima znatne praktične implikacije.

25. Stoga je ovo mišljenje strukturirano na sljedeći način. Prvo ću ocjenjivati koji su zahtjevi u pogledu žalbi predviđeni člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama (A). Potom ću razmatrati što točno proizlazi iz članka 47. stavka 1. Povelje (B). Naposljetku ću analizirati posljedice zajedničkog djelovanja članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama i članka 47. stavka 1. Povelje (C).

A. Zahtjevi koji proizlaze iz članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama

1. Upravna ili sudska žalba?

26. Što se zahtijeva člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama? Po mojem mišljenju, člankom 32. stavkom 3. ne zahtijeva se od država članica da osiguraju mehanizam sudske nadzora zakonitosti odluka o odbijanju viza. Žalba čiju mogućnost podnošenja države članice osiguravaju u skladu s člankom 32. stavkom 3. može biti upravna ili sudska. Također može uključivati razna mješovita tijela, koja provode nešto između upravnog i sudske nadzora. Članak 32. stavak 3. već na prvi pogled djeluje kao prilično fleksibilna odredba: mora postojati nadzor, ali određivanje njegova konkretnog oblika prepušta se državama članicama.

27. Taj zaključak proizlazi iz tekstualnog, kontekstualnog i teleološkog tumačenja članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama.

(a) Tekst

28. Kao prvo, u različitim jezičnim verzijama članka 32. stavka 3. pretežito se koristi fleksibilna terminologija koja ne dopušta donošenje čvrstog zaključka o naravi žalbe čija se mogućnost podnošenja zahtijeva tom odredbom.

³ Konteksta radi, valja dodati da je Komisija 16. listopada i 26. studenoga 2014. Češkoj Republici, Estoniji, Finskoj, Poljskoj i Slovačkoj u skladu s člankom 258. UFEU-a poslala obrazložena mišljenja „pozivajući ih da osiguraju djelotvoran pravni lijek protiv odluka o odbijanju, poništenju ili ukidanju viza”. Vidjeti Komisijina priopćenja za medije: MEMO/14/589 od 16. listopada 2014. i MEMO 14/2130 od 26. studenoga 2014. Komisija navodi da državljani trećih zemalja imaju pravo da se njihovi zahtjevi za vize ne razmatraju proizvoljno i da to pravo mora biti zaštićeno sudskim žalbenim postupkom. Nastavno na to, Komisija je na raspravi istaknula da se ti postupci zbog povrede obveze trenutno odnose samo na Češku Republiku, Poljsku i Slovačku.

29. U većini jezičnih verzija govori se o širokom i neodređenom pojmu žalbe, bez jasnog navođenja konkretne vrste žalbe. Primjerice, u francuskoj verziji Zakonika o vizama predviđa se „recours”; u talijanskoj „ricorso” i u španjolskoj „recursos”. To su neutralni izrazi koji se mogu odnositi na upravnu ili na sudsku žalbu, ili na obje.

30. U nekim drugim jezičnim verzijama postoje dodatne nijanse. S jedne strane, za izraz „beroep” u nizozemskoj verziji ili u njemačkoj „Rechtsmittel” može se smatrati da naginje žalbi sudske naravi. S druge strane, za izraze koji se koriste u verzijama na nekim slavenskim jezicima, kao što su „odvolání” u češkoj, „odvolanie” u slovačkoj, ili „odwołanie” u poljskoj verziji, moglo bi se smatrati da više označavaju pravni lijek upravne naravi.

31. Kako god bilo, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se u slučaju razlika između jezičnih verzija, doseg predmetne odredbe ne smije ocjenjivati na temelju tumačenja koje je isključivo tekstualno, nego u odnosu na opću strukturu i krajnji cilj propisa kojeg je ona dio⁴. Stoga, komparativni jezični argument sam po sebi nije dostatan.

32. Kao drugo, na tekstualnoj je razini možda važnija činjenica da se u samom tekstu članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama izričito upućuje na nacionalno pravo. Naime, u toj se odredbi jasno navodi da se žalbe ulažu *u skladu s nacionalnim pravom* države članice koja je donijela konačnu odluku o zahtjevu za vizu.

33. Stoga, iz teksta članka 32. stavka 3. jasno se može zaključiti samo to da je zakonodavac Unije prepustio državama članicama da odluče o naravi i konkretnim uvjetima pravne zaštite dostupne podnositeljima zahtjeva za vizu. Prvenstveno su one te koje oblikuju pravo žalbe.

(b) Kontekst

34. Taj se međuzaključak ne mijenja ni ako promotrimo kontekst članka 32. stavka 3., unutar Zakonika o vizama (*unutarnji* sistemski argument) i izvan tog zakonika (*vanjski* sistemski argument).

35. Što se tiče *unutarnjeg sistemskog argumenta*, valja istaknuti da se pojam žalba koristi i u drugim dijelovima Zakonika o vizama. Međutim, i tamo se koristi fleksibilno, neodređeno.

36. U članku 34. stavku 7., koji je sročен vrlo slično članku 32. stavku 3., predviđeno je samo „pravo žalbe” protiv odluka o poništenju ili ukidanju viza. Članak 47. stavak 1. točka (h) od država članica zahtijeva da javnost obavijeste da podnositelji zahtjeva za vizu čiji su zahtjevi odbijeni imaju „pravo žalbe”. Točnije, od država članica se zahtijeva da navedu informacije o postupanju u slučaju žalbe, „uključujući nadležno tijelo, kao i rok za ulaganje žalbe”.

37. Ta obveza država članica u pogledu obavještanja dodatno je izražena u standardnom obrascu u Prilogu VI. Zakoniku o vizama. Taj se obrazac mora koristiti za dostavljanje obavijesti o odbijanju, poništenju ili ukidanju vize i za obrazloženje tih akata. U skladu s člankom 32. stavkom 3., tim se obrascem zapravo potvrđuje da je nacionalni zakonodavac taj koji utvrđuje odgovarajuće postupke i potom o njima obavješćuje podnositelja zahtjeva.

⁴ Vidjeti primjerice presude od 1. ožujka 2016., Alo i Osso (C-443/14 i C-444/14, EU:C:2016:127, t. 27.), i od 15. ožujka 2017., Al Chodor (C-528/15, EU:C:2017:213, t. 32).

38. Ponovno, time što se u njemu precizno ne navodi narav nadležnog tijela – sudskog ili upravnog – za razmatranje žalbi protiv negativnih odluka o vizama, čini se da Zakonik o vizama, gledano u cjelini, namjerno prepušta državama članicama da odrede konkretnu vrstu žalbe koju smatraju najprikladnijom s obzirom na svoje vlastite institucionalne strukture⁵.

39. To shvaćanje jasno potvrđuje širi kontekstualni, *vanjski sistemski argument*, ako se osim Zakonika o vizama, razmatraju i drugi instrumenti sekundarnog prava koji također uređuju ulazak državljana trećih zemalja na područje Unije. S jedne strane, ti instrumenti, kako u pogledu kratkotrajnih tako i u pogledu dugotrajnih boravaka, općenito ne zahtijevaju *sudski* nadzor odluka o zabrani ulaska. S druge strane te nasuprot tomu, zakonodavac Unije je mogućnost podnošenja sudske žalbe izričito predviđao kada ju je smatrao potrebnom.

40. Unutar prve kategorije, nekoliko instrumenata sekundarnog prava kojima je uređeno primanje državljana trećih zemalja na područje Unije ne zahtijeva izričito da bude postupan mehanizam *sudske* žalbe. U nekim se instrumentima ne precizira narav žalbe protiv negativnih odluka o ulasku, kao što su odluke o odbijanju jedinstvene dozvole za rad⁶; odluke o odbijanju zahtjeva za spajanje obitelji⁷; ili – što je možda najusporedivije s predmetnom situacijom – odluke donesene na granici o zabrani ulaska na područje država članica⁸. U drugim se instrumentima pak izričito predviđa mogućnost podnošenja žalbe pred sudom ili pred upravnim tijelom. To je osobito slučaj u pogledu odluka o odbijanju boravišne dozvole stranom studentu⁹ ili bilo kojih negativnih odluka o zahtjevima za dozvolu za obavljanje sezonskog posla¹⁰.

41. Unatoč tim razlikama, zamjetno je da dugotrajni boravci nemaju „povoljniji” tretman od kratkotrajnih boravaka kada je riječ o pravu žalbe protiv negativnih odluka o ulasku. Međutim, ako te odluke ne podliježu nužno sudskom nadzoru, taj zaključak mora još više vrijediti u kontekstu kratkotrajnih boravaka.

5 Mogli bismo dodati da se ni u Priručniku (Komisije) o obradi zahtjeva za vizu ne precizira narav žalbe (Odluka Komisije C(2010) 1620 *final* od 19. ožujka 2010. o utvrđivanju priručnika za obradu zahtjeva za vizu i izmjenu izdanih viza, str. 77. i str. 89.). Svakako je točno da taj priručnik nije pravno obvezujuć. Ipak bi se moglo sa sigurnošću smatrati da Komisija, kad bi se Zakonikom o vizama doista zahtijevala mogućnost podnošenja sudske žalbe, ne bi izostavila tako bitnu činjenicu u inače vrlo detaljnom priručniku.

6 Vidjeti članak 8. stavak 2. Direktive 2011/98/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 13. prosinca 2011. o jedinstvenom postupku obrade zahtjeva za izdavanje jedinstvene dozvole za boravak i rad državljanima trećih zemalja na državnom području države članice te o zajedničkom skupu prava za radnike iz trećih zemalja koji zakonito borave u državi članici (SL 2011., L 343, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 6., str. 303.).

7 Vidjeti članak 18. Direktive Vijeća 2003/86/EZ od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji (SL 2003., L 251, str. 12.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 8., str. 70.).

8 Vidjeti članak 14. stavak 3. Uredbe (EU) 2016/399 Europskog parlamenta i Vijeća od 9. ožujka 2016. o Zakoniku Unije o pravilima kojima se uređuje kretanje osoba preko granica (Zakonik o schengenskim granicama) (SL 2016., L 77, str. 1.).

9 Vidjeti članak 34. stavak 5. Direktive (EU) 2016/801 Europskog parlamenta i Vijeća od 11. svibnja 2016. o uvjetima ulaska i boravka državljana trećih zemalja u svrhu istraživanja, studija, osposobljavanja, volonterstva, razmjena učenika ili obrazovnih projekata, i obavljanja poslova *au pair* (SL 2016., L 132, str. 21.). Mogli bismo dodati da je, u kontekstu prethodnice toj direktivi, nezavisni odvjetnik M. Szpunar sumnjao da bi isključenje sudskog pravnog lijeka bilo u skladu s člankom 47. Povelje (mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Fahimian (C-544/15, EU:C:2016:908, t. 75.)).

10 Vidjeti članak 18. stavak 5. Direktive 2014/36/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. veljače 2014. o uvjetima za ulazak i boravak državljana trećih zemalja u svrhu zapošljavanja u statusu sezonskih radnika (SL 2014., L 94, str. 375.).

42. Što se tiče druge kategorije, čini se da je u nekolicini instrumenata sekundarnog prava koji se odnose na ulazak državljana trećih zemalja na područje država članica izričito predviđen sudski nadzor negativnih odluka. To je slučaj u pogledu ulaska članova obitelji građana Unije¹¹ ili u pogledu tražitelja azila¹². To pokazuje da zakonodavac Unije izričito predviđa mogućnost sudskog nadzora kada to želi.

43. Ukupno gledano, ovi raznoliki pristupi pokazuju da zakonodavac Unije može predvidjeti obje vrste žalbi i da zahtjev u pogledu mogućnosti podnošenja sudske žalbe može izričito navesti kada ga jasno zahtijeva. Osim u posebnim situacijama koje se uglavnom odnose na građanstvo Unije i azil, također se čini da se od država članica ne zahtijeva da jamče sudski nadzor negativnih odluka o ulasku državljana trećih zemalja.

(c) Svrha

44. Koliko se može utvrditi, čini se da je namjera zakonodavca Unije bila da državama članicama prepusti da same odrede narav žalbe. To ne proizlazi samo iz posebnog cilja članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama, nego i iz opće svrhe tog zakonika.

45. Kada je riječ o *posebnoj* svrsi članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama, mali broj raspoloživih dokumenata upućuje na to da je nekoliko država članica oklijevalo izričito predvidjeti pravo *sudske* žalbe. Češka vlada je na raspravi tvrdila da točna narav i obilježja žalbe namjerno nisu precizno definirani tijekom pregovora koji su doveli do usvajanja Zakonika o vizama. Iako tim tvrdnjama donekle ide u prilog zakonodavna povijest te odredbe¹³, taj argument i dalje je neuvjerljiv s obzirom na to da zakonodavna namjera nije jasno izražena u pogledu tog pitanja.

46. Što se tiče *općeg* smisla Zakonika o vizama, čini se da su usvajanjem „Zakonika Zajednice o vizama” Europski parlament i Vijeće nastojali okončati nedosljednost u pravilima koja je prije postojala, osobito u pogledu materijalnih uvjeta ulaska i postupovnih jamstava, kao što je obveza obrazlaganja i pravo žalbe protiv negativnih odluka¹⁴. Stoga je jasno da su htjeli objediniti te uvjete kako bi se izbjegao „*visa shopping*” i osiguralo jednako postupanje s podnositeljima zahtjeva za vizu, kako proizlazi iz uvodne izjave 18.

47. Međutim, čak i ako je zakonodavac Unije objedinio *postojanje* žalbe, nije u potpunosti uskladio uređenje o *njezinoj naravi*. S obzirom na sve navedeno, čini se da su sastavljači Zakonik o vizama namjerno dvosmisleno sročili, ostavivši otvorenim pitanje točne naravi pravnog lijeka.

11 Vidjeti članke 15. i 31. Direktive 2004/38 Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica, o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 1612/68 i stavljaju izvan snage direktiva 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ (SL 2004., L 158, str. 77.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 42. i ispravak SL 2016., L 87, str. 36.).

12 Vidjeti članak 27. stavak 1. Uredbe (EU) br. 604/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva (preinaka) (SL 2013., L 181, str. 31.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 15., str. 108. i ispravak SL 2017., L 49, str. 50.). U pogledu opsega nadzora u skladu s tom uredbom, vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., Ghezelbash (C-63/15, EU:C:2016:409). Također vidjeti članak 46. stavak 1. Direktive 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o zajedničkim postupcima za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite (preinačena) (SL 2013., L 180, str. 60.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 249.).

13 Čini se da su tijekom pregovora i Europski parlament i Komisija zagovarali sudsku žalbu, dok su se mnoge države članice tomu protivile zbog straha da će njihovi sudovi biti preopterećeni – dokument Vijeća br. 14628/08, prijedlog Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o uspostavi Zakonika Zajednice o vizama od 23. listopada 2008., na str. 3. (t. 2.).

14 Prije stupanja na snagu Zakonika o vizama, države članice su imale vrlo različite prakse u pogledu viza. Osobito, nisu sve predviđale pravo žalbe. Za komparativan pregled trenutnih uređenja u državama članicama, vidjeti Godišnje izvješće Agencije Europske unije za temeljna prava (2012.), *Temeljna prava: izazovi i postignuća u 2012.*, Ured za publikacije, Luxembourg, str. 91. do 95.

(d) Međuzaključak

48. Članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama zahtijeva da se osigura mogućnost podnošenja žalbe. Međutim, on kao takav i sam po sebi ne određuje konkretnu narav te žalbe. To se pitanje ostavlja državama članicama. Tako žalba može biti upravna ili sudska, ili kombinacija obiju.

2. Ekvivalentnost i djelotvornost odabrane vrste žalbe

49. Budući da je članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama neodređen, Poljska je odlučila predvidjeti mogućnost podnošenja upravne žalbe protiv odluka o odbijanju vize: žalbu protiv prve odluke konzula moguće je podnijeti tom konzulu, koji će preispitati svoju odluku.

50. Valja podsjetiti da članak 47. stavak 1. Povelje, kojim je predviđeno načelo djelotvorne *sudske* zaštite, u ovoj fazi još nije relevantan. Međutim, *mogućnost izbora* naravi (razine) pravne zaštite ne znači da *provedba* tog izbora, nakon što je izvršen, može izbjeći svakom nadzoru sukladnosti s pravom Unije.

51. U skladu s ustaljenom sudskom praksom, ako nacionalni postupci nisu usklađeni, svaka država članica, u skladu s načelom postupovne autonomije, u okviru svojeg pravnog poretka zasebno određuje detaljna pravila kojima se predviđa pravo žalbe. Neovisno o tome, ta pravila ne smiju biti nepovoljnija od onih kojima su uređene slične situacije u unutarnjem pravu (*načelo ekvivalentnosti*) i da ne čine u praksi nemogućim ili pretjerano otežanim korištenje prava dodijeljenih pravom Unije (*načelo djelotvornosti*)¹⁵.

52. Stoga, treba ocijeniti je li mogućnost podnošenja upravne žalbe, ako je se kao takvu i zasebno promatra, u skladu sa zahtjevima ekvivalentnosti (a) i djelotvornosti (b). U tom je pogledu jasno da se u ovom pododjeljku mogu pružiti samo određene smjernice za ocjenu koju u konačnici mora provesti sud koji je uputio zahtjev, koji u potpunosti poznaje relevantno nacionalno pravo i postupke.

(a) Ekvivalentnost

53. Ocjena ekvivalentnosti u kontekstu obrade zahtjeva za vizu nije jednostavan zadatak. Danas većinu viza za kratkotrajne boravke čine „schengenske vize” ili vize izdane u skladu sa Zakonikom o vizama. Zato nije lako odrediti što je ili što bi moglo biti najusporedivije uređenje u nacionalnom pravu kako bi se utvrdilo prikladno mjerilo za usporedbu u kontekstu ocjene ekvivalentnosti.

54. Na raspravi se govorilo o dvama okvirima za usporedbu: kao prvo, diskrecijskim upravnim odlukama o ulasku (osobito odlukama o odbijanju viza u skladu sa Zakonikom o vizama i odlukama o zabrani ulaska donesenim na temelju Zakonika o schengenskim granicama) te, kao drugo, ostalim odlukama konzulâ (kao što su potencijalne odluke o građanskim stanjima, legalizaciji dokumenata ili izdavanju putovnica). Prvo potencijalno mjerilo za usporedbu odnosi se na isti *predmet* (odluke o ulasku na nacionalno područje), ali tijela koja donose odluke su različita. Drugo se odnosi na isto *tijelo koje donosi odluke*, ali je predmet odluka tog tijela različit.

¹⁵ Vidjeti primjerice presude od 18. ožujka 2010., Alassini i dr. (C-317/08 do C-320/08, EU:C:2010:146, t. 48.); od 17. srpnja 2014., Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 31.); i od 17. ožujka 2016., Bensada Benallal (C-161/15, EU:C:2016:175, t. 24.).

55. Kao prvo, što se tiče diskrecijskih upravnih odluka o ulasku, čini se da u poljskom pravu opseg nadzora zakonitosti odluka o vizama ovisi o identitetu nacionalnog upravnog tijela koje je nadležno donositi odluke i o statusu osobe koja traži da joj se dopusti ulazak. Osobito, čini se da je sudski nadzor dostupan za odluke o vizama koje donosi ministar vanjskih poslova, vojvoda ili glavni zapovjednik Granične policije¹⁶.

56. Kao drugo, što se tiče odluka konzulâ, čini se da se postupak preispitivanja odluka konzulâ primjenjuje samo na odluke o odbijanju viza. Kako se čini da je poljska vlada istaknula na raspravi, ostale vrste odluka konzulâ podliježu nadzoru u okviru drukčijih postupaka.

57. Klasična ocjena zahtjeva ekvivalentnosti obično podrazumijeva potonju vrstu usporedbe: uspoređuje se način na koji određeno tijelo – u ovom je predmetu to konzul – u okviru sličnog postupka obrađuje zahtjeve koji se temelje na pravu Unije, s jedne strane, i zahtjeve koji se ne temelje na pravu Unije, s druge.

58. Međutim, budući da su informacije koje su Sudu pružene u vezi s tim pitanjem oskudne, sudu koji je uputio zahtjev ostaje da odredi koji su zahtjevi koje konzuli obrađuju *slični* i obrađuje li ih se različito.

(b) Djelotvornost

59. Kako je već navedeno, zahtjev djelotvornosti znači da nacionalni pravni lijekovi u praksi ne smiju onemogućavati ili pretjerano otežavati provedbu prava Unije.

60. U skladu s poljskim pravom, čini se, a sud koji je uputio zahtjev to mora provjeriti, da isti onaj konzul koji je donio prvu odluku razmatra i žalbu protiv vlastite odluke. Može li se takav postupak preispitivanja smatrati djelotvornim?

61. Sud koji je uputio zahtjev, žalitelj i Komisija navode da postoje nedoumice u vezi s djelotvornošću preispitivanja od strane istog konzula.

62. Nasuprot tomu, poljsko ministarstvo vanjskih poslova tvrdi da je preispitivanje djelotvorno. U prilog toj tvrdnji iznijelo je određene statističke podatke: sukladno brojkama koje je ministarstvo predočilo, u prosjeku te ako se promatraju svi poljski konzulati, više od trećine odluka o odbijanju viza bude promijenjeno. Ta brojka navodno iznosi čak oko 60 % kada je riječ o konzulu Republike Poljske u Maroku.

63. Po mojem mišljenju, pitanje djelotvornosti postupka prije svega je strukturno i pravno pitanje, a ne statističko. Naravno, statistički podaci jesu relevantni, ali samo sporedno, *u okviru* pravne analize: kako bi se potvrdilo ili opovrgnulo da određeno pravno uređenje djeluje na određeni način. Ili kako bi se potkrijepila sumnja da pravno uređenje koje se naizgled nediskriminirajuće primjenjuje zapravo ima drugačiji učinak u stvarnosti. Statistički podaci nisu naročito relevantni izvan okvira pravne analize.

64. Međutim, nisam siguran, ako to išta znači, da poljska vlada doista potkrepljuje svoju tvrdnju o djelotvornosti svojih postupaka iznoseći takve brojke. Naprotiv: stopa od 60 % na temelju žalbi promijenjenih odluka zapravo dosta ozbiljno dovodi u pitanje čitav postupak, osobito kvalitetu odlučivanja na prvom stupnju.

65. Vratimo se strukturnoj, pravnoj razini: kada se upravnu žalbu može smatrati djelotvornim pravnim lijekom?

¹⁶ To su odluke o vizama koje se odnose na diplomate (ministar vanjskih poslova), produljenje viza (vojvoda) i izdavanje viza na granici (glavni zapovjednik Granične policije).

66. Zdrav razum nalaže da postupak mora imati određene nove elemente da bi ga se smatralo žalbenim. Postupak u kojem *ista* osoba preispituje *iste* informacije moglo bi se opisati na različite načine¹⁷, ali teško kao „žalbeni postupak”. Pod novim se elementima obično podrazumijeva da netko drugi pruža novi pogled na isti predmet, uglavnom obogaćen novim informacijama, dokumentima ili argumentima. Stoga se može reći da žalbu definiraju dva elementa: drugi preispitivač ili presuditelj i druga dokumentacija predočena za razmatranje.

67. Sud koji je uputio zahtjev mora odgovoriti na pitanje jesu li i u kojoj mjeri ti zahtjevi zadovoljeni kada je riječ o postupku iz poljskog prava u kojem konzul preispituje vlastite odluke o odbijanju viza. Kada je o tom konkretnom pitanju upitana na raspravi, protivna stranka je navela da neuspješni podnositelji zahtjeva mogu konzulu uz žalbu podnijeti novu dokumentaciju. Protivna stranka je također natuknula da postoji unutarnja okružnica konzularnog odjela Ministarstva vanjskih poslova kojom se preporuča da konzuli, koliko je to moguće, žalbe dodjeljuju „horizontalno”: odnosno, drugom konzularnom službeniku unutar istog konzulata.

68. Određivanje točnog nacionalnog propisa i prakse u tim pogledima zadaća je suda koji je uputio zahtjev. Samo bi se moglo dodati da je, naravno, poseban kontekst diplomatskih misija relevantan u ovom predmetu. S jedne strane, diplomatske misije su kompetentne ocjenjivati zahtjeve za vizu jer dobro poznaju konkretne činjenice u vezi s podnositeljem zahtjeva za vizu. Stoga je iznimno prikladno da one razmatraju žalbe protiv odluka o odbijanju viza, mada se mora osigurati da upravna žalba predviđena nacionalnim pravom bude djelotvorna. S druge strane, prilično je jasno da ne raspolažu sve diplomatske misije i konzularni uredi s dostatnim osobljem i većim brojem hijerarhijski višeg osoblja od osobe koja donosi prvu odluku. Međutim, država članica čak i u tim slučajevima ima na raspolaganju više opcija za osiguravanje da upravna žalba, čak i uz takva ograničenja, bude djelotvorna u gore opisanom smislu, a jedna od njih je da razmatranje žalbi povjeri drugoj osobi unutar istog konzularnog tijela (horizontalna delegacija).

(c) Međuzaključak

69. S obzirom na navedeno, smatram da članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama treba tumačiti na način da se njime svakoj državi članici prepušta da sama odredi narav žalbe protiv odluka o odbijanju viza, pod uvjetom da je žalba u skladu s načelima ekvivalentnosti i djelotvornosti.

B. Zahtjevi koji proizlaze iz članka 47. stavka 1. Povelje

70. Člankom 47. Povelje, koji nosi naslov „Pravo na djelotvoran pravni lijek i na pošteno suđenje”, kodificirano je opće načelo djelotvorne pravne zaštite koje je Sud još prije uspostavio¹⁸. Sud je nedavno također presudio da „[t]o pravo odgovara obvezi država članica iz članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a da osiguravaju pravne lijekove dostatne za osiguranje djelotvorne pravne zaštite u područjima obuhvaćenima pravom Unije”¹⁹.

71. U skladu s člankom 47. stavkom 1. Povelje, svatko čija su prava i slobode zajamčeni pravom Unije povrijeđeni ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom.

¹⁷ Mislio sam da je Albert Einstein rekao da „ludost podrazumijeva neprestano ponavljanje iste stvari očekujući drukčije rezultate”. Taj se citat zapravo pogrešno pripisuje Einsteinu – vidjeti Calaprice, A., (urednica), *The Ultimate Quotable Einstein*. Princeton University Press, 2011., str. 474., koja je kao izvor tog citata utvrdila roman *Sudden Death*, autorice Rite Mae Brown, (Bantam Books, New York, 1983., str. 68.).

¹⁸ U pogledu načela djelotvorne sudske zaštite, vidjeti presude od 15. svibnja 1986., Johnston (222/84, EU:C:1986:206, t. 18.) i od 15. listopada 1987., Heylens i dr. (222/86, EU:C:1987:442, t. 14.); a u vezi s člankom 47. Povelje, vidjeti kasnije presude od 13. ožujka 2007., Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, t. 37.); od 22. prosinca 2010., DEB (C-279/09, EU:C:2010:811, t. 33.); i od 18. prosinca 2014., Abdida (C-562/13, EU:C:2014:2453, t. 45.).

¹⁹ Vidjeti presudu od 16. svibnja 2017., Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, t. 44.).

72. Što članak 47. stavak 1. Povelje zahtijeva u kontekstu Zakonika o vizama općenito i članka 32. konkretno? Po mojem mišljenju, članak 47. stavak 1. od država članica zahtijeva da predvide mogućnost nadzora odluka o odbijanju viza pred sudom.

73. Nakon što razmotrim primjenjivost članka 47. stavka 1. u ovom predmetu, osobito u pogledu povrijeđenih prava ili sloboda zajamčenih pravom Unije (1), odredit ću točno značenje pojma „djelotvoran pravni lijek pred sudom” (2).

1. Koja su to „prava i slobode” zajamčeni pravom Unije?

74. Da bi se primijenio članak 47. stavak 1. Povelje, moraju se ispuniti dva kumulativna uvjeta. Kao prvo, dotična situacija mora spadati u područje primjene prava Unije kako bi se primijenila Povelja u cjelini (članak 51. stavak 1. Povelje, kako ga je Sud protumačio u presudi Åkerberg Fransson²⁰). Kao drugo, kako izričito proizlazi iz teksta članka 47. stavka 1., podnositelj zahtjeva mora imati konkretno „pravo ili slobodu” zajamčene pravom Unije da bi došlo do primjene konkretne odredbe članka 47. stavka 1.

75. Ne bih olako prihvatio tvrdnju da pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom proizlazi iz *puke* primjenjivosti Povelje²¹, zbog najmanje četiriju razloga.

76. Kao prvo, tu je tekst članka 47. stavka 1. Povelje. U njemu se jasno govori o tome da je za primjenjivost te odredbe potrebno da su „prava ili slobode zajamčeni pravom Unije povrijeđeni”. Da su autori Povelje htjeli da članak 47. stavak 1. bude opće primjenjiva odredba, na temelju članka 51. stavka 1., neovisno o bilo kojim *konkretnim* pravima ili slobodama, jednostavno bi bili predvidjeli, bez drugih preciziranja i ograničenja, da „svatko ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom”.

77. Kao drugo, iako postoje neke iznimke²², čini se da Sud u svojoj sudskoj praksi mogućnost podnošenja pravnog lijeka podvrgava uvjetu postojanja prava zajamčenog pravom Unije, za koje podnositelj zahtjeva može tvrditi da je povrijeđeno. Ta veza koju je Sud uspostavio između prava i pravnog lijeka nipošto nije nova²³.

78. Kao treće, tvrdnja da sama činjenica da se primjenjuje Povelja dovodi i do primjene članka 47. stavka 1. kao posljedicu bi imala obvezu država članica da u pogledu svakog pitanja uređenog pravom Unije predvide mogućnost podnošenja žalbe. Smatram da se takvu posljedicu teško može pomiriti s člankom 51. stavkom 2. Povelje, u skladu s kojim se Poveljom ne proširuje područje primjene prava Unije izvan ovlasti Unije, kao i s više puta izraženom namjerom država članica²⁴ da se isključivo na temelju Povelje ne stvaraju nove i samostalne obveze²⁵.

20 Presuda od 26. veljače 2013., Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105)

21 Vidjeti primjerice mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Watheleta u predmetu Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:2, t. 51. i sljedeće). Također vidjeti: Prechal, S., „The Court of Justice and Effective Judicial Protection: What has the Charter changed?”, u Paulussen, C., i dr. (urednici), *Fundamental Rights in International and European Law*, 2016., str. 143.

22 Vidjeti, primjerice, presude od 26. rujna 2013., Texdata Software (C-418/11, EU:C:2013:588), i od 17. rujna 2014., Liivimaa Lihaveis (C-562/12, EU:C:2014:2229), u kojima Sud nije nastojao odrediti konkretno pravo ili slobodu zaštićene pravom Unije.

23 U kontekstu općeg načela djelotvorne sudske zaštite, vidjeti primjerice presudu od 15. listopada 1987., Heylens i dr. (222/86, EU:C:1987:442, t. 14.); a u kontekstu članka 47. Povelje, presude od 17. srpnja 2014., Sánchez Morcillo i Abril García (C-169/14, EU:C:2014:2099, t. 35.), od 23. listopada 2014., Olainfarm (C-104/13, EU:C:2014:2316, t. 33. do 40.) i od 16. svibnja 2017., Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, t. 51. do 52.).

24 Vidjeti članak 6. stavak 1. UEU-a i izjavu priloženu Završnom aktu Međuvladine konferencije na kojoj je donesen Ugovor iz Lisabona.

25 Ili, pjesnički rečeno, temeljna prava su „sjena” prava Unije (Lenaerts, K., i Gutiérrez-Fons, J. A., „The Place of the Charter in the EU Constitutional Edifice”, u Peers, S., Herve, T., Kenner, J., i Ward, A., *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary* (C. H. Beck, Hart, Nomos, 2014.), str. 1568.). Temeljna prava kao „sjena” slijede drugu, materijalnu ili postupovnu, odredbu prava Unije. Međutim, sjena ne može bacati vlastitu sjenu.

79. Kao četvrto, tu je i širi kontekst postupovne autonomije država članica. Ako bi se primjenjivost članka 47. stavka 1. Povelje, umjesto konkretnim i jasnim pojedinačnim pravima i slobodama zajamčenima pravom Unije, uvjetovala navodnom povredom pukih pravnih interesa koji možda spadaju u šire područje primjene prava Unije, njegova bi provedba zahtijevala značajne prilagodbe u pravnim tradicijama onih država članica u kojima aktivna procesna legitimacija (odnosno mogućnost podnošenja pravnog lijeka) ovisi o povredi *subjektivnog* prava²⁶.

80. Stoga, primjenjivost članka 47. stavka 1. Povelje ovisi i o općoj primjenjivosti Povelje i o postojanju konkretnog prava ili slobode zajamčenih pravom Unije.

81. S druge strane, treba priznati da, u praktičnom smislu, razlika između odnosnih dvaju pristupa vjerojatno neće biti naročito znatna. U većini slučajeva, spor ulazi u područje primjene prava Unije te stoga i članka 51. stavka 1. Povelje upravo stoga što pojedinac nastoji u nacionalnom postupku ostvariti svoja prava zajamčena pravom Unije. Drugim riječima: ako postoji jasno određivo pravo ili sloboda zajamčena pravom Unije koje je dovoljno čvrsto da dovede do primjene članka 47. stavka 1. Povelje, jasno je da to pitanje također ulazi u područje primjene prava Unije u skladu s člankom 51. stavkom 1. Povelje (argument *a maiore ad minus*). Međutim, kako sam pokušao objasniti u prethodnim točkama, obrnuta logika nije primjenjiva.

82. Međutim, uvjet da za primjenu članka 47. stavka 1. nije dovoljan članak 51. stavak 1. nego da mora postojati i konkretno pravo ili sloboda koje pogoduje konkretnoj stranci, nema samo teoretski značaj. On ima praktične posljedice, a jedna od njih je da isključuje *actio popularis*. Mora postojati *konkretno* pravo koje je predviđeno pravom Unije i pogoduje *konkretnoj* stranci.

83. U ovom predmetu, što se tiče prvog uvjeta, niti jedan od sudionika postupka nije osporavao opću primjenjivost Povelje. U skladu s člankom 51. stavkom 1., Povelja se primjenjuje kada države članice provode pravo Unije. Primjenjivost prava Unije znači da se primjenjuju temeljna prava zajamčena Poveljom. Stoga se, logično, Povelja primjenjuje kada tijela država članica primjenjuju odredbe Zakonika o vizama, neovisno o tome radi li se o odredbama u vezi s uvjetima ulaska, postupkom podnošenja zahtjeva za vizu ili u vezi s postupovnim jamstvima. Osobito se primjenjuje kada država članica usvoji odluke na temelju Zakonika o vizama, kao što su odluke o odbijanju izdavanja vize u skladu s člankom 32. stavkom 1.

84. Ocjena *drugog* uvjeta je nešto složenija. Koja konkretna prava i slobode koja su podnositelju zahtjeva za vizu zajamčena pravom Unije dovode do primjene članka 47. stavka 1. u ovom predmetu? Tijekom ovog postupka raspravljalo se o trima različitim skupovima potencijalnih prava: pravu na obiteljski život, pravu na vizu i pravu na pošteno razmatranje zahtjeva za vizu.

85. Ta ću tri prava redom razmotriti. Čini se da pravo na obiteljski život, kako ga je žalitelj opisao, nije naročito relevantno za primjenu članka 47. stavka 1. Povelje u ovom predmetu (a). Dalje, smatram da „pravo na vizu” ne postoji u pravu Unije (b). Međutim, postoji pravo na pošteno i pravilno razmatranje zahtjeva za vizu, koje u ovom predmetu može dovesti do primjene članka 47. stavka 1. (c).

(a) Pravo na obiteljski život

86. U pogledu prava na obiteljski život, žalitelj u svojim pisanim očitovanjima tvrdi da mu odluka o odbijanju vize ometa njegovo pravo da održava redovite osobne odnose sa svojom ženom i djetetom.

²⁶ Naravno, u tom bi slučaju isto mjerilo moralo vrijediti i za sudski nadzor i aktivnu procesnu legitimaciju pred sudovima Unije jer se članak 47. stavak 1. Povelje, na temelju članka 51. stavka 1., odnosi na *sve* radnje ili odluke Unijinih institucija (i tijela, ureda i agencija).

87. Pravo na obiteljski život definitivno je relevantno u kontekstu primjene Zakonika o vizama i u kasnijoj ocjeni merituma predmeta. Međutim, do primjene članka 47. stavka 1. Povelje dovodi Zakonik o vizama, odnosno materijalne i postupovne odredbe sekundarnog prava Unije primjenjive u ovom predmetu.

88. Jasno je da obiteljski razlozi nisu zanemareni u Zakoniku o vizama. Osobito, u članku 24. stavku 2. predviđeno je da se vize za višekratne ulaske izdaju ako podnositelj zahtjeva dokaže potrebu ili opravdanu namjeru da često putuje zbog obiteljskih razloga²⁷. Dakle, vizu je, osim zbog poslovnih i turističkih razloga, moguće zatražiti i radi posjećivanja članova obitelji. U skladu s tim, obiteljski život jedan je od aspekata koji se u Zakoniku o vizama uzimaju u obzir.

89. S druge strane, obiteljski život podrazumijeva dugoročnu obvezu i stabilnost. Stoga će u kontekstu viza za kratkotrajne boravke vjerojatno biti manje relevantan nego u kontekstu viza za dugotrajne boravke ili boravišnih dozvola²⁸. Nadalje, za razliku od drugih instrumenata prava Unije kao što su Direktiva o građanima²⁹ ili Direktiva o spajanju obitelji³⁰, koji nisu primjenjivi u ovom predmetu³¹, svrha Zakonika o vizama je olakšati opravdana međunarodna putovanja i suzbiti nezakonito useljavanje, a ne stvoriti ili osnažiti obiteljske veze³².

90. Stoga, pravo na obiteljski život, kako je predviđeno Zakonikom o vizama i kao temeljno pravo zajamčeno Poveljom, svakako jest relevantno za možebitnu kasniju ocjenu merituma predmeta. Međutim, samo po sebi, odnosno promatrano neovisno o Zakoniku o vizama, pozivanje na Poveljom zajamčeno pravo na obiteljski život ne može dovesti do primjene članka 47. stavka 1. Povelje³³.

(b) Postoji li pravo na vizu?

91. Žalitelj i Komisija (uglavnom u svojim pisanim očitovanjima, jer je na raspravi zagovarala iznijansirani pristup) tvrdili su da postoji subjektivno, iako ne automatsko, pravo na vizu. Navode da taj zaključak proizlazi iz presude Koushkaki³⁴.

92. Svi ostali sudionici postupka tvrde da Zakonik o vizama nije moguće tumačiti na način da uspostavlja (subjektivno) pravo državljanina treće zemlje na schengensku vizu.

93. Slažem se s potonjim stajalištem. U pravu Unije ne postoji pravo na vizu.

94. Kao prvo, presudu Koushkaki tumačim nešto drugačije nego žalitelj i Komisija. Točno je da je veliko vijeće Suda u točki 55. te presude navelo da nadležna tijela mogu odbiti zahtjev za izdavanje jedinstvene vize samo u slučajevima kada na strani podnositelja zahtjeva postoji jedan od razloga za odbijanje iz članka 32. stavka 1. i članka 35. stavka 6. Zakonika o vizama³⁵.

27 Također vidjeti članak 14. stavak 4. Zakonika o vizama.

28 Vidjeti, primjerice, presudu Europskog suda za ljudska prava od 3. listopada 2014., Jeunesse/Nizozemska (CE:ECHR:2014:1003JUD001273810), u kojoj je taj sud zaključio da je odbijanje boravišne dozvole državljanici Surinama koja je majka troje djece rođene u Nizozemskoj predstavljalo povredu njihova prava na poštovanje njihova obiteljskog života.

29 Direktiva 2004/38/EZ

30 Direktiva 2003/86/EZ

31 Žalitelj se ne može pozivati na Direktivu 2004/38 jer su njegova žena i dijete građani Unije koji nisu ostvarivali svoje pravo na slobodno kretanje u Europskoj uniji (vidjeti presudu od 15. studenoga 2011., Dereci i dr. (C-256/11, EU:C:2011:734)). Ne može se pozivati ni na Direktivu 2003/86 jer njegov sponzor nije državljanin treće zemlje.

32 Kako je Sud nedavno naveo u nešto drukčijem kontekstu, na Zakonik o vizama nije se moguće pozivati kada predmet zahtjeva nije viza za kratkotrajni boravak. Vidjeti presudu od 7. ožujka 2017., X i X (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, t. 47. i 48.), donesenu u kontekstu zahtjeva za vizu s ograničenom područnom valjanošću koji je podnesen s ciljem podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

33 Općenito vidjeti gornje točke 74. do 80. ovog mišljenja.

34 Presuda od 19. prosinca 2013. (C-84/12, EU:C:2013:862)

35 Presuda od 19. prosinca 2013., Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:862, t. 55.). Za sličan pristup u kontekstu zabrane ulaska na temelju Zakonika o schengenskim granicama i odbijanja izdavanja boravišne dozvole radi studiranja, vidjeti presude od 4. rujna 2014., Air Baltic Corporation (C-575/12, EU:C:2014:2155), i od 10. rujna 2014., Ben Alaya (C-491/13, EU:C:2014:2187).

95. Međutim, po mojemu mišljenju, taj navod ne znači da „pojedinaac ima subjektivno pravo na vizu, zaštićeno pravom Unije”. Kontekst je važan. Sud se u toj presudi prije točke 55. nije bavio pojedinačnim pravima, nego općom svrhom Zakonika o vizama i dopuštenoj margini prosudbe koju države članice imaju u njegovoj primjeni. U točkama 50. do 54., koje neposredno prethode tom navodu, Sud je podsjetio da je svrha Zakonika o vizama usklađivanje uvjeta za izdavanje viza, a time i osiguravanje istinski jedinstvene vize, kao i sprječavanje „*visa shoppinga*”. Kriteriji utvrđeni Zakonikom o vizama moraju se poštovati. Države članice moraju ih ujednačeno primjenjivati.

96. Promatrana u tom svjetlu, točka 55. te presude zapravo ponavlja obvezu pravne ujednačenosti koja se državama članicama nameće relevantnim odredbama Zakonika o vizama. Međutim, iz navoda da nacionalna upravna tijela moraju poštovati svoje obveze iz Zakonika o vizama nipošto ne proizlazi da pojedinac ima subjektivno pravo na vizu. Drugim riječima, iz navoda da sportski sudac mora strogo primjenjivati pravila igre i da ne smije odbiti dosuditi minutu odmora ili prekršaj kada to pravila zahtijevaju ne proizlazi da ijedan od natjecatelja ima subjektivno pravo pobijediti u utakmici.

97. Kao drugo, a možda još važnije, smatram da bi priznavanje prava podrazumijevalo da postoji pravo ulaska na područje Unije. Međutim, takvo pravo ne postoji.

98. Već samô postojanje obveze posjedovanja vize onemogućuje ideju subjektivnog prava ulaska na područje država članica. Kako je navedeno u članku 2. stavku 2. točki (a) Zakonika o vizama, viza je „odobrenje koje je izdala država članica radi tranzita preko ili planiranog boravka na području država članica u najduljem trajanju od tri mjeseca [...]”.

99. Kada promatramo smisao viza, one su izraz suverenosti države na svojem području, „sredstvo za nadzor nad ulaskom i time nad migracijskim tokovima te tako može predstavljati i instrument vanjske i sigurnosne politike”³⁶. Stoga, države članice čak i u iznimnim okolnostima koriste svoju marginu prosudbe kako bi odlučile tko može ući na njihovo područje³⁷. *A fortiori*, u uobičajenim okolnostima, države članice u konačnici ocjenjuju može li, primjerice, podnositelj zahtjeva predstavljati prijetnju javnom poretku, ima li potrebna sredstva za vlastito uzdržavanje ili postoji li osnovana sumnja da podnositelj zahtjeva namjerava napustiti područje države članice prije isteka vize koju je zatražio.

100. Naposljetku, nisu svi stranci u jednakom položaju kada je riječ o obvezi posjedovanja vize. Sama činjenica da neki pojedinci (kao što su to građani Unije i članovi njihovih obitelji ili državljani treće zemlje koji su izuzeti od obveze posjedovanja vize³⁸) ne moraju imati vizu da bi ušli na područje Unije pokazuje da oni koji na granici moraju predložiti valjanu vizu nemaju pravo na vizu, ni pravo ulaska³⁹, za razliku od nekih gore navedenih „povlaštenih” osoba koje ga imaju.

101. U tom pogledu, dijelim sumnje koje je nezavisni odvjetnik u svojem mišljenju u predmetu Koushkaki izrazio u vezi s usvajanjem Zakonika o vizama u obliku uredbe i pretpostavke da su time „države članice *de facto* pristale na tako ključan kvalitativni skok kao što je prelazak s obvezivanja država članica na odbijanje da izdaju vizu [...] na dodjelu subjektivnog prava na izdavanje, na koje bi se državljani trećih zemalja mogli pozivati”⁴⁰.

102. Ukratko, ne postoji subjektivno pravo na vizu koje bi moglo dovesti do primjene članka 47. stavka 1. Povelje.

36 Mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:232, t. 51.)

37 Stoga, u skladu s člankom 25. Zakonika o vizama, čak se i humanitarne vize izdaju samo kada država članica smatra da je *potrebno* odstupiti od načela da uvjeti ulaska predviđeni Zakonikom o schengenskim granicama moraju biti ispunjeni.

38 Vidjeti Uredbu Vijeća (EZ) br. 539/2001 od 15. ožujka 2001. o popisu trećih zemalja čiji državljani moraju imati vizu pri prelasku vanjskih granica i zemalja čiji su državljani izuzeti od tog zahtjeva (SL 2001., L 81, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 10., str. 3.).

39 U samom se Zakoniku o vizama, u njegovu članku 30., viza i pravo ulaska odvajaju navodom da „[s]am[ô] posjedovanje jedinstvene vize ili vize s ograničenom područnom valjanošću ne daje automatski pravo na ulazak”.

40 Mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Koushkaki (C-84/12, EU:C:2013:232, t. 54.)

(c) Pravo na pošteno i pravilno razmatranje zahtjeva za vizu

103. Međutim, unatoč nepostojanju materijalnog prava na vizu na koje bi se moglo pozvati u prilog primjeni članka 47. stavka 1. Povelje, jasno je da gore citirani navod Suda iz presude Koushkaki ostaje relevantan na drukčijoj razini. Ako postoji obveza upravnih tijela da Zakonik o vizama i njegove odredbe primjenjuju na određeni način, mora postojati usporedivo pravo, koje odgovara toj obvezi zakonitosti. To pravo nije materijalno pravo na dobivanje vize. Ono ima postupovnu narav. To nije pravo na vizu, nego pravo na pošteno i pravilno razmatranje zahtjeva za vizu.

104. U tom smislu, da se vratimo sportskoj metafori, iako natjecatelj nema pravo na određeni ishod utakmice, on samim sudjelovanjem u njoj ima pravo na pošteno i pravilno razmatranje zahtjeva za vizu.

105. Moglo bi se dodati da takav pristup nipošto nije neuobičajen u drugim područjima prava Unije: moguće je povući usporedbu s pitanjima kao što su javna nabava, zahtjevi za subvenciju ili za boravišnu dozvolu⁴¹. U svim tim slučajevima ne postoji, kao takvo, pravo na određeni ishod, odnosno na dodjelu ugovora, subvencije ili dozvole. Međutim, postoji pravo na pravilnu i zakonitu obradu zahtjeva te to pravo može biti temelj za sudski nadzor odluke o zahtjevu.

106. Ako navedeno primijenimo na ovaj predmet, to znači da žalitelj ima postupovno pravo zaštićeno pravom Unije, odnosno pravo na zakonito razmatranje njegova zahtjeva za vizu. Stoga, budući da ima pravo zajamčeno pravom Unije, mora mu se priznati pravo na djelotvoran pravni lijek pred sudom u skladu člankom 47. stavkom 1.

2. „Djelotvoran pravni lijek pred sudom” u kontekstu odbijanja vize

107. Iznijet ću tri zaključne napomene u pogledu naravi djelotvornog pravnog lijeka koji se člankom 47. stavkom 1. zahtjeva u kontekstu odbijanja vize.

108. Kao prvo, sukladno presudi Koushkaki, države članice moraju izdati vize kada su uvjeti iz Zakonika o vizama ispunjeni. To je zato što u Zakoniku o vizama postoji iscrpan popis razloga za odbijanje, poništenje ili ukidanje vize⁴². Međutim, Sud je, također u presudi Koushkaki, inzistirao na „širokoj margini prosudbe” koju države članice imaju prilikom razmatranja zahtjeva za vizu⁴³. Osobito je istaknuo da razmatranje pojedinačne situacije podnositelja zahtjeva za vizu podrazumijeva složene ocjene. Te ocjene uključuju predviđanje vjerojatnog ponašanja navedenog podnositelja i trebaju se, među ostalim, zasnivati na temeljitom poznavanju države njegova stalnog boravišta⁴⁴.

109. Kao drugo, široka margina prosudbe prepuštena tijelima država članica ima za posljedicu blaži standard sudskog nadzora koji provode sudovi država članica⁴⁵. Tako je, u situacijama poput one iz glavnog postupka, dovoljno da nacionalni sudovi osiguraju da se o odbijanju vize nije odlučilo proizvoljno, nego na temelju činjenica koje je utvrdilo upravno tijelo, a koje su potom ocijenjene u okviru margine prosudbe koju uprava ima.

41 Vidjeti, primjerice, presude od 17. srpnja 2014., Tahir (C-469/13, EU:C:2014:2094); od 17. rujna 2014., Liivimaa Lihaveis (C-562/12, EU:C:2014:2229); i od 15. rujna 2016., Star Storage i dr. (C-439/14 i C-488/14, EU:C:2016:688).

42 Vidjeti presudu od 19. prosinca 2013. (C-84/12, EU:C:2013:862, t. 38. i 47.).

43 *Ibid.*, točke 60. do 63.

44 *Ibid.*, točke 56. i 57.

45 S tim u vezi, a u kontekstu odbijanja izdavanja studentske boravišne dozvole, vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Fahimian (C-544/15, EU:C:2016:908, t. 72.).

110. Kao treće, države članice na temelju članka 47. stavka 1. Povelje imaju obvezu jamčiti samu srž ili bit prava koja su u njoj sadržana, odnosno pristup sudovima⁴⁶. Da bi se očuvala ta srž, ne može se isključiti sudski nadzor odluka kad su povrijeđeni pravo ili sloboda iz prava Unije⁴⁷. Međutim, u konkretnom kontekstu slučaja poput predmetnog, to ne podrazumijeva nikakve dodatne pozitivne obveze na strani država članica da olakšaju taj pristup.

111. U konačnici, tako razborito osmišljeno pravo na pristup sudovima u stvarima koje se odnose na vize ne poštuje samo prava tužitelja da se prema njima postupa pošteno i pravilno, što proizlazi i iz njihova ljudskog dostojanstva. Također postoji i poseban interes Unije i njezinih država članica da osiguraju i nadziru izvršavanje javne ovlasti i (europske) zakonitosti. Ta je potreba možda još više izražena u geografski udaljenim mjestima, kao što su konzulati država članica raštrkani diljem svijeta, gdje je upute i smjernice iz središnjice moguće protumačiti i izvršiti na više načina. Stoga, pojedinačni predmet može pomoći i pri rasvjetljavanju stvarne prakse u takvim mjestima⁴⁸. Zato neka bude svjetlost.

C. Zajednička primjena članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama i članka 47. stavka 1. Povelje

112. U skladu s člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama, narav prava žalbe nije definirana: ono se može ostvariti, ovisno o izboru države članice, upravnom žalbom, sudskom žalbom ili mješovitom vrstom žalbe koja ima elemente objiju navedenih. Nasuprot tomu, članak 47. stavak 1. Povelje jasno zahtijeva pravni lijek pred sudom, odnosno sudsku žalbu.

113. Sud koji je uputio zahtjev u svojem pitanju predlaže da se članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama tumači *s obzirom na* članak 47. stavak 1. Povelje. Što bi to značilo u praksi?

114. „Tumačenje *s obzirom na*“⁴⁹, kakvo Komisija predlaže u ovom predmetu, značilo bi da se pravo žalbe predviđeno člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama odnosi na sudsku žalbu. Međutim, takva interpretativna prilagodba pojma istovremeno bi u praksi uklonila mogućnost odabira upravne žalbe u skladu sa Zakonikom o vizama.

115. Nasuprot tomu, ako bi se članak 32. stavak 3. Zakonika o vizama i članak 47. Povelje tumačili i primjenjivali zajedno, usporedno jedan s drugim, ishod bi bio drugačiji. U tom bi slučaju države članice jasno zadržale slobodu izbora vrste žalbe u skladu s člankom 32. stavkom 3. Zakonika o vizama, iako u konačnici, u skladu s člankom 47. stavkom 1., mora postojati mogućnost sudskog nadzora.

116. Smatram da je potonje tumačenje pravilno. Ne vidim zašto bi članak 47. stavak 1. Povelje u ovom predmetu u praksi lišio države članice mogućnosti uspostave (upravnog ili mješovitog) žalbenog sustava koje smatraju prikladnim *s obzirom na* svoje pravne tradicije i specifičnosti odnosne problematike.

⁴⁶ Vidjeti primjerice presude od 22. prosinca 2010., DEB (C-279/09, EU:C:2010:811, t. 59.), i od 30. lipnja 2016., Toma i Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci (C-205/15, EU:C:2016:499, t. 44.).

⁴⁷ Vidjeti primjerice presudu od 17. ožujka 2011., Peñarroja Fa (C-372/09 i C-373/09, EU:C:2011:156, t. 63.). Još prije stupanja Povelje na snagu vidjeti primjerice presudu od 3. prosinca 1992., Oleificio Borelli/Komisija (C-97/91, EU:C:1992:491, t. 13. i 14.).

⁴⁸ Radi ilustracije moglo bi se uputiti na dvije nedavne odluke velikog vijeća *Nejvyšší správní soud* (Visoki upravni sud, Češka Republika). *Nejvyšší správní soud* se u presudi od 30. svibnja 2017., predmet br. 10 Azs 153/2016-52, bavio strukturnim problemima u češkom veleposlanstvu u Hanoiju, gdje se obrada zahtjeva za radne dozvole provodila u okviru zaista kafkijanskog postupka, koji je u praksi onemogućavao uobičajeno podnošenje zahtjeva. Pozivajući se na svoju raniju sudsku praksu o tom pitanju i navodeći da je kontinuirana praksa češke javne uprave u potpunosti neprihvatljiva i sramotna (točka 56. odluke), *Nejvyšší správní soud* je dodao da je „češka javna uprava, osobito u Vijetnamu i Ukrajini, za podnositelje zahtjeva za neke češke radne dozvole uspostavila potpuno netransparentan sustav, koji ovisi o proizvoljnom ponašanju nadležnih javnih službenika koji kontroliraju pristup podnošenju tih zahtjeva, čime je onemogućen bilo kakav vanjski nadzor te su širom otvorena vrata korupciji i zlouporabi“ (točka 57. odluke; također vidjeti usporednu presudu od istog dana u predmetu br. 7 Azs 227/2016-36).

⁴⁹ Za predmet u kojem je Sud, u kontekstu javne nabave, sekundarno pravo Unije tumačio „*s obzirom na*“ članak 47. Povelje, vidjeti presudu od 15. rujna 2016., Star Storage i dr. (C-439/14 i C-488/14, EU:C:2016:688).

117. Po analogiji s drugim područjima, moglo bi se reći da se načelu djelotvorne sudske zaštite ne protivi nacionalno zakonodavstvo koje provedbu postupka izvansudske nagodbe ili mirenja nameće kao pretpostavku dopuštenosti sudskog postupka⁵⁰.

118. Međutim, takva mi se analogija ili, bolje rečeno, sama njezina nužnost, čini vrlo neobičnom. Njezinom bi se primjenom državama članicama zapravo prvo oduzela (posebno predviđena) mogućnost izbora, tako što bi se preko članka 47. stavka 1. Povelje smanjilo područje primjene članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama, kako bi se ista mogućnost izbora ponovno uvela preko (možebitno opće primjenjive) sudske prakse o mehanizmu prethodne nagodbe koji je nužno sukladan članku 47. stavku 1. Povelje.

119. Stoga bi se moglo reći da članak 47. stavak 1. Povelje ne dovodi u pitanje samô postojanje drugih pravnih lijekova, kao što su upravni pravni lijekovi predviđeni u nekoliko država članica. On sam po sebi ne mijenja sadržaj članka 32. stavka 3. Zakonika o vizama. Članak 47. stavak 1. samo dodaje obvezu država članica: u određenoj fazi postupka mora postojati mogućnost upućivanja predmeta sudu. Prije toga, svaka država članica može predvidjeti isključivo upravni nadzor (pred istim ili drugim tijelom); ili odrediti da nadzor provode mješoviti sudovi sastavljeni i od sudaca i od javnih službenika; ili, naravno, ako to želi, može izravno dopustiti nadzor pred sudom u smislu članka 47. stavka 1.

120. To me dovodi do zadnjeg pitanja koje želim istaknuti i koje se također razmatralo na raspravi u ovom predmetu: što bi pojam „sud” iz članka 47. stavka 1. Povelje značio u predmetnom kontekstu⁵¹?

121. Za potrebe zahtjeva iz članka 47. stavka 1. Povelje, čini mi se prilično jasnim da se u toj odredbi ciljalo na istinski neovisno i nepristrano tijelo sudske naravi koje ispunjava sve kriterije suda u smislu članka 267. UFEU-a. Stoga, to tijelo mora biti uspostavljeno zakonom; njegova nadležnost mora biti obvezna; njegovi postupci moraju biti *inter partes*, odnosno imati kontradiktornu narav postupka; ono mora primjenjivati pravna pravila; i mora biti neovisno⁵². Međutim, nasuprot fleksibilnosti koju je Sud pokazao u primjeni tih kriterija za potrebe dopuštenosti prethodnih postupaka u skladu s člankom 267. UFEU-a, za potrebe osiguravanja sukladnosti s člankom 47. stavkom 1. Povelje, *svi ti kriteriji* moraju biti ispunjeni⁵³.

122. Međutim, i u tom pogledu, kako je već gore navedeno, članak 47. stavak 1. Povelje zahtijeva postojanje *mogućnosti* da se predmeti u vezi s odbijanjem vize u određenom trenutku upute tijelu koje ispunjava sve te kriterije. Iz toga ne proizlazi da se takav predmet mora trenutno uputiti takvom tijelu ili da bilo koje od prethodnih tijela također mora ispunjavati te kriterije.

50 Vidjeti presude od 18. ožujka 2010., Alassini i dr. (C-317/08 do C-320/08, EU:C:2010:146), i od 14. lipnja 2017., Menini i Rampanelli (C-75/16, EU:C:2017:457).

51 Sud se s tim pitanjem već suočavao u predmetu Zakaria, u kontekstu odredbe Zakonika o schengenskim granicama koja je ekvivalentna članku 32. stavku 3. Zakonika o vizama. U tom je predmetu dvojbeno bilo pitanje, koje Sud u konačnici nije razmatrao, zahtijeva li članak 13. stavak 3. Zakonika o schengenskim granicama od država članica da jamče djelotvoran pravni lijek „pred sudom ili upravnim tijelom koje, iz institucionalne i funkcionalne perspektive, pruža ista jamstva kao sud” (presuda od 17. siječnja 2013. (C-23/12, EU:C:2013:24)).

52 Vidjeti, primjerice, presude od 17. rujna 1997., Dorsch Consult (C-54/96, EU:C:1997:413, t. 23.); od 19. rujna 2006., Wilson (C-506/04, EU:C:2006:587, točka 46. i sljedeće); od 24. svibnja 2016., MT Højgaard i Züblin (C-396/14, EU:C:2016:347, t. 23.). Također vidjeti, u pogledu Irish Refugee Appeals Tribunal (Irski žalbeni sud za izbjeglička pitanja), presudu od 31. siječnja 2013., D. i A. (C-175/11, EU:C:2013:45, točka 95. i sljedeće).

53 Dodatno vidjeti moje mišljenje u predmetu Pula Parking (C-551/15, EU:C:2016:825, t. 101. do 107.).

V. Zaključak

123. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem da Sud na sljedeći način odgovori na pitanje koje mu je uputio Naczelny Sąd Administracyjny (Visoki upravni sud, Poljska):

- Članak 32. stavak 3. Uredbe (EZ) br. 810/2009 Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o uspostavi Zakonika Zajednice o vizama (Zakonik o vizama) treba tumačiti na način da se njime svakoj državi članici prepušta da sama odredi narav žalbe protiv odluka o odbijanju viza, pod uvjetom da je žalba u skladu s načelima ekvivalentnosti i djelotvornosti.
- Članak 47. stavak 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima mora se tumačiti na način da države članice ne mogu isključiti mogućnost sudskog nadzora odluka o odbijanju viza koji izvršava sud u smislu članka 267. UFEU-a.