



## Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA  
MACIEJA SZPUNARA  
od 17. listopada 2018.<sup>1</sup>

**Predmet C-444/17**

**Préfet des Pyrénées-Orientales**  
**protiv**  
**Abdelaziza Ariba,**  
**Procureur de la République,**  
**Procureur général près la cour d'appel de Montpellier**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Cour de cassation (Kasacijski sud, Francuska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Prostor slobode, sigurnosti i pravde – Zakonik o schengenskim granicama – Članak 32. – Nadzor unutarnjih granica – Direktiva 2008/115/EZ – Područje primjene – Članak 2. stavak 2. točka (a) – Nezakonit ulazak državljanina treće zemlje – Isključenje izjednačavanja unutarnjih i vanjskih granica”

### Uvod

1. Prema sada ustaljenoj sudskoj praksi Suda, odredbama Direktive 2008/115/EZ<sup>2</sup> u načelu se protivi izricanje kazne zatvora državljaninu treće zemlje samo zato što njegov boravak u državi članici nije zakonit. Jedine dvije iznimke prema sudskoj praksi su situacija u kojoj je proveden postupak vraćanja utvrđen Direktivom 2008/115 i u kojoj državljanin i dalje nezakonito boravi na državnom području te države članice a da ne postoji opravdan razlog za odbijanje vraćanja<sup>3</sup> i situacija u kojoj je proveden postupak vraćanja i dotična osoba ponovno uđe na to državno područje protivno zabrani ulaska<sup>4</sup>.
2. Ključno pitanje u ovom zahtjevu za prethodnu odluku koji je uputio Cour de cassation (Kasacijski sud, Francuska) odnosi se na to treba li dopustiti treću iznimku u situaciji u kojoj je državljanin treće zemlje, čiji boravak nije zakonit, zadržan u blizini unutarnje granice. Slijedom toga, nije riječ je o tome da utvrdi je li ponovno uvođenje nadzora unutarnjih granica zakonito, već samo koje su posljedice tog ponovnog uvođenja.
3. Stoga, u okviru ovog predmeta, Sud se još jednom poziva da odluči o usklađenosti s Direktivom 2008/115 odredbe nacionalnog prava kojom se omogućuje izricanje kazne zatvora protiv državljanina treće zemlje samo zato što njegov boravak nije zakonit.

<sup>1</sup> Izvorni jezik: francuski

<sup>2</sup> Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljanina trećih zemalja s nezakonitim boravkom (SL 2008., L 348, str. 98.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19, svezak 8., str. 188.)

<sup>3</sup> Vidjeti presudu od 6. prosinca 2011., Achughabian, C-329/11, EU:C:2011:807, t. 50. i drugu alineju izreke.

<sup>4</sup> Vidjeti presudu od 1. listopada 2015., Celaj (C-290/14, EU:C:2015:640), t. 28. i izreku.

4. Na temelju svoje analize predložit ću Sudu da na to pitanje odgovori niječno. Na temelju odredbi Direktive 2008/115 ne postoji razlika između zadržavanja u blizini francusko-španjolske granice i zadržavanja na aveniji Champs-Élysées. U tom pogledu, važno je naglasiti da se privremenim ponovnim uvođenjem nadzora unutarnjih granica na temelju Zakonika o schengenskim granicama<sup>5</sup> uopće ne mijenja to utvrđenje.

## Pravni okvir

### *Pravo Unije*

#### *Zakonik o schengenskim granicama*

5. Člankom 5. Zakonika o schengenskim granicama određuje se:

„1. Vanjske se granice mogu prijeći samo na graničnim prijelazima i tijekom utvrđenog radnog vremena. Radno vrijeme je jasno naznačeno na graničnim prijelazima koji nisu otvoreni 24 sata dnevno.

Države članice u skladu s člankom 39. dostavljaju Komisiji popis svojih graničnih prijelaza.

[...]

3. Ne dovodeći u pitanje iznimke iz stavka 2. ili njihove obveze u pogledu međunarodne zaštite, države članice, u skladu sa svojim nacionalnim pravom, uvode sankcije za neovlašteno prelaženje vanjskih granica na mjestima izvan graničnih prijelaza ili izvan utvrđenog radnog vremena. Te sankcije su učinkovite, proporcionalne i odvraćajuće.”

6. Člankom 13. stavkom 1. tog zakonika predviđa se:

„Glavna je svrha zaštite državne granice sprečavanje neovlaštenih prelazaka granice, suzbijanje prekograničnog kriminaliteta i poduzimanje mjera protiv osoba koje su nezakonito prešle granicu. Osoba koja je nezakonito prešla granicu i koja nema pravo boravka na državnom području dotične države članice mora se uhititi i podvrgnuti procedurama u skladu s Direktivom 2008/115/EZ.”

7. U skladu s člankom 14. navedenog zakonika:

„1. Državljaninu treće zemlje koji ne ispunjava uvjete ulaska utvrđene u članku 6. stavku 1. i ne spada u kategoriju osoba iz članka 6. stavka 5. zabranjuje se ulazak na državna područja država članica. Time se ne dovodi u pitanje primjena posebnih odredbi o pravu na azil i na međunarodnu zaštitu ili na izdavanje viza za dugotrajni boravak.

2. Ulazak se može zabraniti isključivo na temelju obrazložene odluke u kojoj se precizno navode razlozi zabrane. Odluku donosi tijelo koje je za to ovlašteno nacionalnim pravom. Ta odluka odmah stupa na snagu.

<sup>5</sup> Uredba (EU) br. 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.)

Obrazložena odluka u kojoj se navode razlozi za zabranu ulaska izdaje se u obliku standardiziranog obrasca kako je određeno u dijelu B Priloga V.; obrazac popunjava tijelo koje u skladu s nacionalnim pravom ima ovlasti zabraniti ulazak. Popunjeni standardizirani obrazac predaje se državljaninu treće zemlje, a državljanin [primjenom tog obrasca] potvrđuje primitak odluke o zabrani ulaska.

3. Osobe kojima se zabrani ulazak imaju pravo na žalbu. Žalbeni postupak se vodi u skladu s nacionalnim pravom. Državljaninu treće zemlje također se uručuje popis kontaktnih točaka koje mogu pružiti informacije o zastupnicima koji su ovlašteni zastupati državljanina treće zemlje u skladu s nacionalnim pravom.

Žalba ne odgađa izvršenje odluke o zabrani ulaska.

Ne dovodeći u pitanje odštetu dodijeljenu u skladu s nacionalnim pravom, dotični državljanin treće zemlje, u slučaju okončanja žalbenog postupka rješenjem o neosnovanosti odluke o zabrani ulaska, ima pravo na ispravak poništenog ulaznog pečata i svih drugih poništenja ili dodataka koje je unijela država članica koja mu je zabranila ulazak.

4. Službenici graničnog nadzora osiguravaju da državljanin treće zemlje kojemu je zabranjen ulazak ne uđe na državno područje dotične države članice.

5. Države članice prikupljaju statističke podatke o broju osoba kojima je zabranjen ulazak, o razlozima zabrane, o državljanstvu osoba sa zabranom ulaska i vrsti granice (kopnene, zračne ili morske) na kojoj im je zabranjen ulazak i podnose ih Komisiji (Eurostat) na godišnjoj osnovi, u skladu s Uredbom (EZ) br. 862/2007 [...] <sup>6</sup>.

6. Detaljna pravila kojima se uređuje zabrana ulaska navedena su u dijelu A Priloga V.”

8. U članku 23. Zakonika o schengenskim granicama, naslovljenom „Kontrole unutar državnog područja”, navodi se:

„Nepostojanje nadzora državne granice na unutarnjim granicama ne utječe na:

(a) izvršavanje policijskih ovlasti od strane nadležnih tijela država članica prema nacionalnom pravu, u mjeri u kojoj izvršavanje tih ovlasti nema učinak istovjetan graničnoj kontroli; to se također primjenjuje u pograničnim područjima. U smislu prve rečenice izvršavanje policijskih ovlasti ne može se smatrati istovjetnim provođenju granične kontrole kada policijske mjere:

- i. za cilj nemaju nadzor državne granice;
- ii. se temelje na općim policijskim informacijama i iskustvu vezanom za moguće prijetnje javnoj sigurnosti te im je cilj, posebno, suzbijanje prekograničnog kriminaliteta;
- iii. su osmišljene i provode se na razvidno drugačiji način od sustavnih kontrola osoba na vanjskim granicama;
- iv. se provode na temelju provjera na licu mjesta;

[...]”

<sup>6</sup> Uredba Europskog parlamenta i Vijeća od 11. srpnja 2007. o statistici Zajednice o migracijama i međunarodnoj zaštiti i o stavljanju izvan snage Uredbe Vijeća (EEZ) br. 311/76 o izradi statistike o stranim radnicima (SL 2007., L 199, str. 23.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 16., svezak 3., str. 54.)

9. Člankom 25. tog zakonika određuje se:

„1. Ako se u području bez nadzora unutarnjih granica pojavi ozbiljna prijetnja javnom poretku ili unutarnjoj sigurnosti u nekoj državi članici, ta država članica može iznimno ponovo uvesti nadzor državne granice, na svim ili nekim određenim dijelovima svojih unutarnjih granica, u trajanju od najviše 30 dana ili u predviđenom trajanju ozbiljne prijetnje ako je to trajanje dulje od 30 dana. Područje primjene i trajanje privremenog ponovnog uvođenja nadzora državne granice na unutarnjim granicama ne smije prekoračiti vrijeme koje je izričito potrebno za odgovor na ozbiljnu prijetnju.

2. Nadzor državne granice na unutarnjim granicama ponovo se uvodi samo kao krajnja mjera i u skladu s člancima 27., 28. i 29. Kriteriji navedeni u člancima 26. i 30. uzimaju se u obzir u svakom slučaju kada se smatra da je odluka o ponovnom uvođenju nadzora državne granice na unutarnjim granicama u skladu s člancima 27., 28. ili 29.

3. Ako ozbiljna prijetnja javnom poretku ili unutarnjoj sigurnosti u dotičnoj državi članici potraje i nakon razdoblja navedenog u stavku 1. ovog članka, ta država članica može produljiti trajanje provođenja nadzora državne granice na svojim unutarnjim granicama, uzimajući u obzir kriterije navedene u članku 26. i u skladu s člankom 27., na istoj osnovi kao što je navedeno u stavku 1. ovog članka te, uzimajući u obzir nove elemente, za dodatna razdoblja od najviše 30 dana.

4. Ukupno trajanje razdoblja tijekom kojeg se nadzor državne granice ponovo uvodi na unutarnjim granicama, uključujući sva produljenja određena u stavku 3. ovog članka, ne smije prekoračiti šest mjeseci. Ako postoje iznimne okolnosti kako je navedeno u članku 29., to ukupno razdoblje može se produljiti na maksimalno dvije godine u skladu sa stavkom 1. tog članka.”

10. U članku 32. tog zakonika navodi se:

„U slučaju ponovnog uvođenja nadzora državne granice na unutarnjim granicama, relevantne odredbe glave II. primjenjuju se *mutatis mutandis*.”

11. Članci 5., 13. i 14. navedenog zakonika dio su njegove glave II., naslovljene „Vanjske granice”, dok su njegovi članci 23., 25. i 32. dio glave III., naslovljene „Unutarnje granice”.

*Direktiva 2008/115*

12. Predmet Direktive 2008/115 opisan je u njezinu članku 1. na sljedeći način:

„Ovom se Direktivom utvrđuju zajednički standardi i postupci koji se imaju primjenjivati u državama članicama za vraćanje državljana trećih zemalja koji nemaju zakonit boravak u skladu s temeljnim pravima kao općim načelima prava Zajednice kao i međunarodnog prava, uključujući zaštitu izbjeglica i ljudskih prava.”

13. Člankom 2. Direktive 2008/115, naslovljenim „Područje primjene”, određuje se:

„1. Ova se Direktiva primjenjuje na državljane trećih zemalja koji nezakonito borave na državnom području države članice.

2. Države članice mogu odlučiti da neće primjenjivati ovu Direktivu na državljane trećih zemalja:

- (a) kojima je odbijen ulazak u skladu s člankom 13. Zakonika o schengenskim granicama ili koji su uhićeni ili zadržani od strane nadležnih tijela zbog nezakonitog prelaska kopnene, morske ili zračne vanjske granice države članice i koji potom nisu dobili dozvolu ili im nije priznato pravo boravka u toj državi članici;

(b) koji se moraju u skladu s nacionalnim pravom vratiti radi kaznene sankcije ili posljedice kaznene sankcije ili je u pogledu njih pokrenut postupak izručenja.

[...]”

14. U skladu s člankom 3. te direktive, naslovljenim „Definicije”:

„U smislu ove Direktive primjenjuju se sljedeće definicije:

[...]

2. ‚nezakonit boravak’ znači nazočnost u području države članice državljanina treće zemlje koji ne ispunjava ili više ne ispunjava uvjete za ulazak iz članka 5. Zakonika o schengenskim granicama ili druge uvjete za ulazak, boravak ili boravište u toj državi članici.

3. ‚vraćanje’ znači postupak vraćanja državljanina treće zemlje – bilo kao dobrovoljno prihvaćanje obveze na povratak ili prisilno – u:

- njegovu ili njezinu državu podrijetla, ili
- državu tranzita u skladu sa sporazumima Zajednice ili bilateralnim sporazumima o ponovnom primitku ili drugim sporazumima, ili
- drugu treću zemlju u koju se konkretni državljanin treće zemlje dobrovoljno odluči vratiti i u kojoj će on ili ona biti prihvaćeni;

4. ‚odluka o vraćanju’ znači upravna ili sudska odluka ili akt u kojem se navodi ili određuje da je boravak državljanina treće zemlje nezakonit i kojom se određuje ili utvrđuje obveza vraćanja;

5. ‚udaljšavanje’ znači izvršenje obveze vraćanja, posebno fizički prijevoz iz države članice;

[...]”

15. Člankom 4. stavkom 4. te direktive određuje se:

„U pogledu državljanina trećih zemalja koji su izuzeti iz područja primjene ove Direktive u skladu s člankom 2. stavkom 2. točkom (a), države članice:

(a) osiguravaju da njihov položaj i razina zaštite ne budu manje povoljni nego što je to u članku 8. stavku 4. i 5. (ograničenja primjene prisilnih mjera), članku 9. stavku 2. točki (a) (odgoda udaljšavanja), članku 14. stavku 1. točki (b) i (d) (hitna zdravstvena zaštita i uzimanje u obzir potreba ranjivih osoba), te članka 16. i 17. (uvjeti zadržavanja), te

(b) poštuju načelo *non refoulement*.”

16. Na temelju članka 6. („Odluka o vraćanju”), stavka 1. iste direktive, „[d]ržave članice izdaju odluku o vraćanju u pogledu svakog državljanina treće zemlje koji nezakonito boravi na njihovom državnom području, ne dovodeći u pitanje iznimke iz stavaka od 2. do 5.”

17. U skladu s člankom 16. iste direktive:

„1. Zadržavanje se u pravilu provodi u posebnim ustanovama za zadržavanje. Kada država članica ne može osigurati smještađ u posebnoj ustanovi za zadržavanje te je smještađ prisiljena organizirati u redovnom zatvoru, državljani trećih zemalja koji su zadržani, odvajaju se od redovnih zatvorenika.

2. Zadržani državljani trećih zemalja mogu na zahtjev kontaktirati zakonske zastupnike, članove obitelji i nadležna konzularna tijela.
3. Posebna se pažnja posvećuje slučajevima s ranjivim osobama. Osiguravaju se hitna zdravstvena zaštita i osnovno liječenje.
4. Mjerodavne i nadležne nacionalne, međunarodne i nevladine organizacije i tijela imaju mogućnost posjećivati ustanove za zadržavanje iz stavka 1. u onoj mjeri u kojoj se koriste za zadržavanje državljana trećih zemalja u skladu s ovim poglavljem. Za takve se posjete može zahtijevati odobrenje.
5. Državljanima trećih zemalja koji su zadržani sustavno se daju informacije koje objašnjavaju pravila koja vrijede u tim institucijama i koja utvrđuju njihova prava i obveze. Te informacije uključuju i informacije o njihovim ovlaštenjima prema nacionalnom pravu na kontaktiranje organizacija i tijela iz stavka 4.”

### *Francusko pravo*

18. Člankom L. 621-2 code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Zakonik o ulasku i boravku stranaca i o pravu na azil), u verziji koja proizlazi iz loi n° 2012-1560, du 31 décembre 2012, relative à la retenue pour vérification du droit au séjour et modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées (Zakon br. 2012-1560 od 31. prosinca 2012. o zadržavanju radi provjere prava na boravak i o izmjeni kaznenog djela pomaganja u nezakonitom boravku kako bi se iz njega isključila humanitarna postupanja i postupanja bez interesa)<sup>7</sup> (u daljnjem tekstu: Ceseda), određuje se:

„Stranac koji nije državljanin države članice Europske unije kažnjava se kaznom zatvora u trajanju od jedne godine i novčanom kaznom od 3750 eura:

- 1° ako uđe na francusko državno područje a da nije ispunio uvjete iz članka 5. stavka 1. točaka (a), (b) ili (c) Uredbe (EZ) br. 562/2006<sup>[8]</sup> Europskog parlamenta i Vijeća od 15. ožujka 2006. o Zakoniku Zajednice o pravilima kojima se uređuje kretanje osoba preko granica (Zakonik o schengenskim granicama)<sup>[9]</sup> i ako mu nije dopušten ulazak na to područje u skladu s člankom 5. stavkom 4. točkama (a) i (c) iste uredbe<sup>[10]</sup>; isto se primjenjuje u slučaju kada je za stranca izdano upozorenje u svrhu zabrane ulaska na temelju izvršne odluke druge države stranke konvencije potpisane u Schengenu 19. lipnja 1990.;
- 2° ili ako je, stigavši izravno s državnog područja države članice stranke te konvencije, ušao na francusko državno područje a da nije ispunio uvjete iz članka 19. stavaka 1. ili 2., članka 20. stavka 1. i članka 21. stavka 1. ili 2., uz iznimku uvjeta navedenih u članku 5. stavku 1. točki (e) Uredbe [br. 562/2006] i u točki (d) kada upozorenje u svrhu zabrane ulaska nije rezultat izvršne odluke koju je donijela druga država stranka konvencije;

[...]

Za potrebe ovog članka, kazneni postupci mogu se pokrenuti tek kada se utvrde činjenice iz slučajeva predviđenih člankom 53. Zakonika o kaznenom postupku.”

<sup>7</sup> JORF od 1. siječnja 2013., str. 48.

<sup>8</sup> Koji odgovara članku 6. stavku 1. točkama (a), (b) i (c) Zakonika o schengenskim granicama.

<sup>9</sup> SL 2006., L 105, str. 1. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 10., str. 61.)

<sup>10</sup> Koji odgovara članku 6. stavku 5. točkama (a) i (c) Zakonika o schengenskim granicama.

19. Člankom 53. Zakonika o kaznenom postupku određuje se:

„Kaznenim djelom *in flagranti* smatrat će se kazneno djelo pri čijem je izvršenju počinitelj zatečen ili je upravo izvršeno. Također će se smatrati kaznenim djelom *in flagranti* ako su u vrijeme netom nakon izvršenja djela kod osumnjičenika za kojim je pokrenuta potjera pronađeni predmeti ili tragovi ili indicije koje upućuju na to da je sudjelovao u počinjenju kaznenog djela.

Nakon što se utvrdi postojanje kaznenog djela *in flagranti*, bez prekida se može nastaviti istraga koju vodi državni odvjetnik pod uvjetima predviđenima u ovom poglavlju u trajanju od osam dana.

Ako se ne mogu odgoditi istrage nužne za utvrđivanje istine za kazneno djelo koje se kažnjava kaznom u trajanju od pet godina zatvora ili više, državni odvjetnik može, pod istim uvjetima, produljiti istragu za najviše osam dana.”

20. U članku 62-2 Zakonika o kaznenom postupku navodi se:

„Policijsko zadržavanje je prisilna mjera o kojoj odlučuje policijski službenik s istražnim ovlastima pod sudskim nadzorom kojom se osoba za koju se opravdano sumnja po jednoj ili više osnova da je počinila ili pokušala počiniti kazneno djelo kažnjivo kaznom zatvora drži na raspolaganju istražiteljima.

[...]”

21. Člankom 78-2 Zakonika o kaznenom postupku određuje se:

„Viši službenici s istražnim ovlastima i, po njihovom nalogu i pod njihovom odgovornosti, službenici s istražnim ovlastima i niži službenici s istražnim ovlastim navedeni u člancima 20. i 21-1° mogu svaku osobu zatražiti da na bilo koji način dokaže svoj identitet ako postoji jedan ili više razloga za osnovanu sumnju:

- da je počinila ili pokušala počiniti kažnjivo djelo;
- ili da se priprema za počinjenje težeg ili lakšeg kaznenog djela;
- da može pružiti korisne informacije za istragu u pogledu težeg ili lakšeg kaznenog djela;
- ili da je povrijedila obveze ili zabrane koje ima u okviru sudskog nadzora, mjere kućnog pritvora uz elektronički nadzor, kazne ili mjere koju provodi sudac za nadzor izvršenja kazne;
- ili da se na nju odnose pretrage koje je naložilo pravosudno tijelo.

Na temelju pisanih naloga državnog odvjetnika u svrhu istrage i kaznenog progona kažnjivog djela koje navodi, identitet svake osobe također se može provjeriti, u skladu s istim pravilima, na mjestima i u razdoblju koje je odredio državni odvjetnik. Činjenica da je provjera identiteta otkrila kažnjive prekršaje osim onih navedenih u nalogima državnog odvjetnika nije razlog za proglašenje nevaljanosti povezanih postupaka.

Identitet svake osobe, bez obzira na njezino ponašanje, može se provjeriti, u skladu s pravilima predviđenim u prvom stavku, kako bi se spriječila povreda javnog poretka, osobito sigurnosti osoba ili imovine.

U području između francuske kopnene granice s državama strankama Konvencije potpisane 19. lipnja 1990. u Schengenu i linije povučene dvadeset kilometara od nje, kao i u javnim prostorima luka, zračnih luka i željezničkih ili autobusnih kolodvora otvorenih međunarodnom prometu i utvrđenih odlukom, identitet svake osobe također se može provjeriti, u svrhu sprječavanja ili istraživanja kažnjivih djela povezanih s prekograničnim kriminalom, u skladu s pravilima predviđenima u prvom stavku, kako bi se provjerilo poštuju li se obveze posjedovanja, nošenja i predočavanja isprava i dokumenata predviđenih zakonom. Ako se ta provjera odvija u vlaku koji prometuje međunarodnom linijom, može se provoditi na dijelu putovanja između granice i prve postaje koja se nalazi nakon dvadeset kilometara od granice. Međutim, na vlakovima koji prometuju međunarodnim linijama koje su specifične u smislu prometne povezanosti, provjera se može provoditi i između te stanice i stanice koja se nalazi unutar pedeset kilometara od te stanice. Te linije i stanice utvrđene su ministarskom odlukom. Ako postoji odjeljak autoceste koji počinje u području koje se navodi u prvoj rečenici ovog stavka i ako je prva naplatna postaja koja se nalazi nakon linije od dvadeset kilometara, provjera se k tomu može provoditi na parkiralištima prije te prve naplatne postaje i na samoj naplatnoj postaji te obližnjim parkiralištima. Naplatne postaje na koje se odnosi ta odredba utvrđuju se odlukom. Činjenica da je provjera identiteta otkrila kažnjivi prekršaj osim onog koji se odnosi na nepoštovanje gore navedenih obveza nije razlog za proglašenje nevaljanosti povezanih postupaka. Za potrebe primjene prvog stavka, provjera obveza posjedovanja, nošenja i predočavanja isprava i dokumenata predviđenih zakonom ne smije se provoditi dulje od šest uzastopnih sati na istom mjestu i ne može se odnositi na sustavnu provjeru osoba koje prolaze ili se nalaze na područjima ili mjestima navedenim u istom stavku.

[...]"

### **Činjenice, glavni postupak i prethodna pitanja**

22. Nakon što je ušao na francusko državno područje na nepoznat datum, Abdelaziz Arib, marokanski državljanin, napustio je Francusku nakon nalaganja mjere udaljavanja o kojoj je obaviješten 10. kolovoza 2013.

23. Nad A. Aribom izvršena je 15. lipnja 2016. kontrola u Boulouu (Istočni Pirineji, Francuska), u području između kopnene granice Francuske i Španjolske i linije povučene dvadeset kilometara od nje, u skladu s člankom 78-2 stavkom 9. Zakonika o kaznenom postupku, dok se on nalazio u autobusu koji je dolazio iz Maroka. Nije dokazao da posjeduje vizu ili drugu ispravu kojom mu se dopušta boravak na francuskom državnom području.

24. Zbog sumnje da je nezakonito ušao na francusko državno područje, što je lakše kazneno djelo predviđeno u članku L. 621-2 *Cesedae*, primijenjena je mjera policijskog zadržavanja.

25. *Préfet des Pyrénées-Orientales* (prefekt departmana Istočni Pirineji, Francuska) donio je 16. lipnja 2016. u odnosu na A. Ariba odluku o obveznom napuštanju francuskog državnog područja te naložio prema njemu mjeru upravnog zadržavanja.

26. Rješenjem od 21. lipnja 2016. sudac nadležan za određivanje pritvora pri *tribunal de grande instance de Perpignan* (Okružni sud u Perpignanu, Francuska) proglasio je nevaljanom mjeru policijskog zadržavanja protiv A. Ariba i svaki naknadni postupak, uključujući upravno zadržavanje, uz obrazloženje da se navedena mjera policijskog zadržavanja ne može provesti. Naime, A. Arib, stranac s nezakonitim boravkom, prešao je unutarnju granicu između Francuske i Španjolske, zbog čega, prema mišljenju tog suca, treba primijeniti Direktivu 2008/115, kojom se ne dopušta izricanje kazne zatvora u okolnostima kao što su one u ovom slučaju.

27. Prefekt departmana Istočni Pirineji podnio je žalbu.

28. Rješenjem od 22. lipnja 2016., prvi predsjednik cour d'appel de Montpellier (Žalbeni sud u Montpellieru, Francuska) potvrdio je prvostupanjsku odluku suca nadležnog za određivanje pritvora pri tribunal de grande instance de Perpignan (Okružni sud u Perpignanu).

29. Prefekt departmana Istočni Pirineji podnio je sudu koji je uputio zahtjev žalbu u kasacijskom postupku protiv tog rješenja. U prilog svojoj žalbi poziva se na povredu članaka 2., 14., 25., 27. i 32. Zakonika o schengenskim granicama, kao i članka 2. stavka 2. točke (a) i članaka 8. i 15. Direktive 2008/115. Tvrdi, među ostalim, da u slučaju ozbiljne prijetnje javnom poretku ili unutarnjoj sigurnosti, država članica može iznimno ponovno uvesti nadzor na svojim unutarnjim granicama i time djelomično isključiti primjenu Direktive 2008/115, i da u tim okolnostima, s obzirom na to da se zaštitne mjere iz Direktive 2008/115 ne primjenjuju, osoba koja je nezakonito ušla u Francusku može biti podvrgnuta kontroli u skladu s odredbama članka 78-2 stavka 9. Zakonika o kaznenom postupku i stoga joj se, s obzirom na to da je njezin boravak nezakonit, može izreći kazna zatvora i odrediti mjera policijskog zadržavanja.

30. Sud koji je uputio zahtjev pita može li se nadzor koji je ponovno uveden na unutarnjoj granici države članice izjednačiti s nadzorom vanjske granice kada je, prilikom njezina prelaska, državljanin treće zemlje, koji nema pravo ulaska, nadzorom zatečen *in flagranti*. Stoga pita može li se država članica koja je ponovno uvela nadzor na unutarnjim granicama pozvati na članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive 2008/115 kako bi iz područja primjene te direktive izuzela navedenog državljanina treće zemlje. U slučaju potvrdnog odgovora, postavlja se i pitanje treba li članak 4. stavak 4. Direktive 2008/115 tumačiti na način da ne sprječava mogućnost oduzimanja slobode državljanina treće zemlje u okolnostima kao što su one u ovom slučaju.

31. U tim je okolnostima Cour de cassation (Kasacijski sud) odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

- „1. Treba li članak 32. [Zakonika o schengenskim granicama], kojim se predviđa da se u slučaju ponovne uspostave nadzora na unutarnjim granicama relevantne odredbe glave II. (o vanjskim granicama) primjenjuju *mutatis mutandis*, tumačiti na način da se nadzor na unutarnjoj granici države članice koji je ponovno uveden može izjednačiti s nadzorom vanjske granice kada ju je prešao državljanin treće zemlje, koji nema pravo ulaska?
2. U tim istim okolnostima ponovne uspostave nadzora na unutarnjoj granici, dopuštaju li taj [zakonik] i Direktiva [2008/115] da se na situaciju državljanina treće zemlje koji je prešao granicu na mjestu gdje je ponovno uveden nadzor, primijeni mogućnost predviđena u članku 2. stavku 2. točki (a) Direktive [2008/115], prema kojoj države članice mogu nastaviti primjenjivati na svojim vanjskim granicama pojednostavnjene nacionalne postupke vraćanja?
3. U slučaju potvrdnog odgovora na potonje pitanje, protivi li se odredbama članka 2. stavka 2. točke (a) i članka 4. stavka 4. Direktive [2008/115] nacionalni propis poput članka L. 621-2 [Cesedae], kojim se kažnjava kaznom zatvora nezakoniti ulazak na državno područje državljanina treće zemlje za kojeg postupak vraćanja utvrđen tom direktivom još nije dovršen?”

32. Pisana očitovanja Sudu podnijeli su prefekt departmana Istočni Pirineji, francuska i njemačka vlada te Europska komisija. Francuska i njemačka vlada kao i Komisija saslušane su na raspravi koja se održala 12. lipnja 2018.

## Analiza

33. Iako je ovaj predmet sada već treći predmet čiji se glavni postupak odnosi na usklađenost članka L. 621. *Cesedae* s odredbama Direktive 2008/115<sup>11</sup>, njegova je posebnost u odnosu odredbi te direktive i odredbi Zakonika o schengenskim granicama.

### *Prvo i drugo pitanje*

34. Prvim i drugim pitanjem, koja valja razmotriti zajedno, sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati proizlazi li iz članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115 i članka 32. Zakonika o schengenskim granicama da tijela države članice mogu odlučiti ne primjenjivati Direktivu 2008/115 na situaciju u kojoj je državljanin treće zemlje uhićen ili zadržan prilikom nezakonitog prelaska unutarnje granice na koju je ponovno uveden nadzor u skladu s člankom 25. Zakonika o schengenskim granicama<sup>12</sup>.

35. Stoga se postavlja pitanje o tome primjenjuju li se obvezno odredbe Direktive 2008/115 u situaciji u kojoj je država članica privremeno ponovno uvela nadzor na unutarnjim granicama na temelju članka 25. Zakonika o schengenskim granicama.

36. U skladu s člankom 2. stavkom 2. točkom (a) drugom mogućnosti<sup>13</sup> Direktive 2008/115, države članice mogu odlučiti ne primjenjivati tu direktivu na državljane trećih zemalja koje su uhitila ili zadržala nadležna tijela prilikom nezakonitog prelaska kopnene, morske ili zračne vanjske granice države članice i koji potom nisu dobili dozvolu ili im nije priznato pravo boravka u toj državi članici.

### *Prelazak granice*

37. A. Arib uhićen je tijekom nadzora u Boulouu (Istočni Pirineji), odnosno manje od dvadeset kilometara od francusko-španjolske granice<sup>14</sup>. Budući da se taj nadzor fizički izvršio na francuskom državnom području, valja se zapitati je li A. Arib bio uhićen prilikom prelaska *granice*.

38. Na temelju sudske prakse Suda, izraz „[prilikom] nezakonitog prelaska” (vanjske) granice podrazumijeva izravnu vremensku i prostornu vezu s tim prelaskom granice i da se stoga ta situacija odnosi na državljane trećih zemalja koje su nadležne vlasti uhitile ili zadržale u trenutku nezakonitog prelaska (vanjske) granice ili nakon tog prelaska u blizini te granice<sup>15</sup>.

39. Prema mojem mišljenju, u ovom predmetu zaista postoji izravna vremenska i prostorna veza s prelaskom francusko-španjolske granice<sup>16</sup>.

40. Stoga se postavlja pitanje postoji li u ovom slučaju *vanjska* granica i za potrebe Direktive 2008/115 te, konkretnije, njezina članka 2. stavka 2. točke (a).

11 Vidjeti presude od 6. prosinca 2011., *Achughbadian* (C-329/11, EU:C:2011:807) i od 7. lipnja 2016., *Affum* (C-47/15, EU:C:2016:408).

12 Čini mi se naime da je prvo pitanje samo po sebi šire od spora u glavnom postupku jer se odnosi na niz hipotetskih situacija.

13 Prva mogućnost, koja se odnosi na državljane trećih zemalja kojima je odbijen ulazak u skladu s člankom 13. Zakonika o schengenskim granicama, ne primjenjuje se u ovom slučaju jer ne postoji takva odluka o odbijanju.

14 Na temelju prijašnjeg članka 78-2 stavka 4. Zakonika o kaznenom postupku, koji je postao članak 78-2 stavak 9. navedenog zakonika.

15 Vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., *Affum* (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 72.), kao i moje mišljenje u tom predmetu (C-47/15, EU:C:2016:68, t. 71.).

16 Osim toga, Sud je u okviru prijašnjeg Zakonika o schengenskim granicama (Uredba br. 562/2006) odlučio da provjere identiteta provedene na temelju članka 78-2 stavka 4. Zakonika o kaznenom postupku (koji je postao članak 78-2 stavak 9. istog zakonika) mogu imati učinak koji je istovjetan učinku provjera na granicama (vidjeti presudu od 22. lipnja 2010., *Melki i Abdeli* (C-188/10 i C-189/10, EU:C:2010:363, t. 71. do 75.)). Međutim, s obzirom na to da je Sud već protumačio izraz „[prilikom] nezakonitog prelaska” granice u okviru Direktive 2008/115, više nije potrebno primijeniti tu sudsku praksu u okviru članka 23. Zakonika o schengenskim granicama (prije članak 21. Uredbe br. 562/2006).

Članak 2. stavak 2. točka (a) Direktive 2008/115: vanjska granica?

41. Sama Direktiva 2008/115 ne sadržava definiciju izraza „unutarnja granica” ili izraza „vanjska granica”. Međutim, s obzirom na to da je Zakonik o schengenskim granicama u njoj spomenut više puta, čini mi se jasnim da se primjenjuje definicija iz tog zakonika<sup>17</sup>.

42. Stoga na temelju članka 2. točke 1. Zakonika o schengenskim granicama, za potrebe tog zakonika, izraz „unutarnje granice” znači zajedničke kopnene granice<sup>18</sup> država članica (podtočka (a)), zračne luke država članica za unutarnje letove (podtočka (b)) i morske, riječne i jezerske luke država članica za redovne unutarnje trajektne linije. „Vanjske granice” definiraju se pak kao kopnene granice država članica<sup>19</sup> i granice na moru i njihove zračne, riječne, pomorske i luke na jezerima, ako se ne radi o unutarnjim granicama.

43. Valja pojasniti da izraz „države članice” uključuje samo države članice Europske unije koje sudjeluju u schengenskoj pravnoj stečevini, kao i treće države koje sudjeluju u njoj<sup>20</sup>.

44. Predmetna francusko-španjolska granica zaista je unutarnja granica s obzirom na te definicije.

45. Na temelju teksta članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115, analizu treba ovdje zaustaviti. Francuska Republika ne može odlučiti ne primijeniti Direktivu 2008/115 u odnosu na A. Ariba.

46. To jasno proizlazi i iz tumačenja članka 2. stavka 2. Direktive 2008/115 koje je Sud utvrdio u presudi *Affum*<sup>21</sup>. Naime, Sud je u toj presudi naglasio da se dvije situacije o kojima je riječ u članku 2. stavku 2. točki (a) te direktive odnose isključivo na prelazak vanjske granice države članice, kako je određena u članku 2. točki 2. Zakonika o schengenskim granicama, i ne odnose se stoga na prelazak zajedničke granice država članica koje čine dio schengenskog prostora. Sud je smatrao da navedena odredba stoga ne dopušta državama članicama da izuzmu državljane trećih zemalja s nezakonitim boravkom iz područja primjene Direktive 2008/115 na temelju njihova nezakonitog ulaska preko unutarnje granice<sup>22</sup>.

*Ponovno uvođenje nadzora na unutarnjim granicama*

47. Valja utvrditi moguće posljedice ponovnog uvođenja nadzora na unutarnjim granicama na mogućnost primjene Direktive 2008/115.

48. U tom pogledu, prema mišljenju Francuske Republike i Savezne Republike Njemačke, iz članka 32. Zakonika o schengenskim granicama proizlazi da u ovom slučaju francusko-španjolsku granicu treba tretirati kao vanjsku granicu.

49. Ne mogu se složiti s tim stajalištem.

50. Iako se u skladu s člankom 32. Zakonika o schengenskim granicama u slučaju ponovnog uvođenja nadzora na unutarnjim granicama, relevantne odredbe glave II. tog zakonika (vanjske granice) primjenjuju *mutatis mutandis*, to ne znači da izraz „vanjska granica” u potpunosti zamjenjuje izraz „unutarnja granica” (za potrebe Zakonika o schengenskim granicama ili drugih pravnih instrumenata kao što je Direktiva 2008/115).

17 Vidjeti moje mišljenje u predmetu *Affum* (C-47/15, EU:C:2016:68, t. 42.).

18 Uključujući granice na rijekama i jezerima.

19 Uključujući granice na rijekama i jezerima.

20 Vidjeti uvodne izjave 37. do 44. Zakonika o schengenskim granicama.

21 Presuda od 7. lipnja 2016. (C-47/15, EU:C:2016:408)

22 Vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., *Affum* (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 69.).

51. Glava III. Zakonika o schengenskim granicama uređuje unutarnje granice. Opće pravilo koje čini bit i ključnu odredbu tog zakonika u članku 22. glave III. glasi: [u]nutarnje se granice mogu prijeći na bilo kojem mjestu bez provođenja granične kontrole osoba<sup>23</sup>. Osim na nepostojanje nadzora na unutarnjim granicama, glava III. Zakonika o schengenskim granicama (poglavlje I. – članci 22. do 24.) odnosi se na privremeno ponovno uvođenje nadzora na unutarnjim granicama (poglavlje II. – članci 25. do 35.).

52. U tom pogledu članak 32. Zakonika o schengenskim granicama određuje da u slučaju ponovnog uvođenja nadzora na unutarnjim granicama, relevantne odredbe glave II. primjenjuju se *mutatis mutandis*. Ta se odredba stoga jasno odnosi na druge odredbe Zakonika o schengenskim granicama. Direktiva 2008/115 ondje se uopće ne navodi.

53. Tekst članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115 jest jasan: u toj je odredbi doista riječ o *vanjskoj* granici.

54. Čini mi se da taj tekst potvrđuje predmet i svrhu te odredbe. Iznimka predviđena u članku 2. stavku 2. točki (a) Direktive 2008/115 također podliježe općem predmetu te direktive kojim se, u skladu s njezinim člankom 1., utvrđuju zajednički standardi i postupci koji se imaju primjenjivati u državama članicama za vraćanje državljanina trećih zemalja koji nemaju zakonit boravak<sup>24</sup>. Stoga, iako države članice mogu odlučiti ne primjenjivati Direktivu 2008/115, to čine kako bi (još) učinkovitije provele vraćanje državljanina treće zemlje.

55. Države članice iskorištavaju tu mogućnost<sup>25</sup>, predviđenu u članku 2. stavku 2. točki (a) Direktive 2008/115, da neće primjenjivati tu direktivu na državljane trećih zemalja koji nezakonito borave na državnom području države članice, upravo zato što je puno lakše provesti vraćanje državljanina treće zemlje s vanjske granice.

56. Naime, kao što ističe sud koji je uputio zahtjev i kao što je Sud već utvrdio<sup>26</sup>, člankom 2. stavkom 2. točkom (a) Direktive 2008/115 omogućuje se državama članicama da nastave primjenjivati pojednostavnjene nacionalne postupke vraćanja na svojim vanjskim granicama a da ne trebaju slijediti sve postupovne etape predviđene tom direktivom kako bi mogle brže udaljiti državljane trećih zemalja zadržane prilikom prelaska tih granica.

57. Međutim, situacija državljanina treće zemlje koji se već nalazi u schengenskom području jasno se razlikuje od situacije predviđene člankom 2. stavkom 2. točkom (a) Direktive 2008/115.

58. Štoviše, države članice ne štite iste pravne interese na vanjskim granicama kao na unutarnjim granicama.

59. Država članica koja je na temelju Zakonika o schengenskim granicama odgovorna za nadzor vanjski granica tog područja djeluje u interesu svih država članica schengenskog područja. Suprotno tomu, država članica koja odluči ponovno uvesti nadzor na unutarnjim granicama čini to u vlastitom interesu.

23 „[B]ez obzira na njihovo državljanstvo”, kao što se pojašnjava u toj odredbi uz nepobitnu logiku. Naime, prelazak granica bez ikakvog nadzora moguć je samo ako se odnosi na sve osobe. Ukidanje nadzora na unutarnjim granicama koje se nastoji provesti tom odredbom, nužno se proširuje na državljane trećih zemalja zbog prirode nepostojanja nadzora. Vidjeti u tom pogledu Hoppe, M., u Lenz, C. O. i Borchardt, K.-D. (ur.), *EU-Verträge Kommentar*, Bundeanzeiger Verlag, 6. izdanje, Köln, 2013., članak 77. AEUV-a, t. 5., i Müller-Graff, P.-Chr., u Pechstein, M., Nowak, C., Häde, U. (ur.), *Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Band II*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2017., čl. 77. AEUV-a, t. 1.

24 U skladu s temeljnim pravima i međunarodnim pravom, uključujući sa zaštitom izbjeglica i ljudskim pravima.

25 Naravno, Sud govori o „iznimci” (vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 73.), što prema mojem mišljenju znači da se predmetna odredba usko tumači. Vidjeti u tom smislu, također, Peers, S., *EU Justice and Home Affairs Law (Volume I: EU Justice and Home Affairs Law)*, 4. izdanje, OUP, Oxford, 2016., str. 504.

26 Vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 74.).

60. Slijedom toga, predlažem Sudu da na prvo i drugo pitanje odgovori da članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive 2008/115 i članak 32. Zakonika o schengenskim granicama treba tumačiti na način da tijela države članice mogu odlučiti ne primjenjivati Direktivu 2008/115 na situaciju u kojoj je državljanin treće zemlje uhićen ili zadržan prilikom nezakonitog prelaska unutarnje granice na koju je ponovno uveden nadzor u skladu s člankom 25. Zakonika o schengenskim granicama.

### *Treće pitanje*

61. Trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati protivi li se, u slučaju potvrdnog odgovora na drugo pitanje, odredbama članka 2. stavka 2. točke (a) i članka 4. stavka 4. Direktive 2008/115 nacionalni propis, poput članka L. 621-2 Cesedae, kojim se kažnjava kaznom oduzimanja slobode nezakoniti ulazak na državno područje državljanina treće zemlje za kojeg postupak vraćanja utvrđen tom direktivom još nije dovršen.

62. Uzimajući u obzir moj odgovor na prvo i drugo pitanje, to je pitanje hipotetsko. Stoga ću ga ispitati samo u slučaju da se Sud ne složi sa mnom u pogledu odgovora koji treba dati na prva dva pitanja suda koji je uputio zahtjev.

63. Najprije valja naglasiti da se načelno, u slučaju kao što je onaj u tom pitanju, na temelju članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115, ta direktiva *ne primjenjuje* na državljanina treće zemlje. Uzimajući to u obzir, u skladu s člankom 4. stavkom 4. Direktive 2008/115, države članice ipak su dužne osigurati da položaj državljanina trećih zemalja i razina zaštite koja im se dodjeljuje ne budu manje povoljni od onih predviđenih, među ostalim, u člancima 16. i 17. (uvjeti za zadržavanje)<sup>27</sup>.

64. Kao što je Sud istaknuo u presudi Affum, cilj članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115, koji je vidljiv iz njezina razvoja, jest da se državama članicama omogući nastavak primjene pojednostavnjenih nacionalnih postupaka vraćanja na svojim vanjskim granicama a da ne trebaju slijediti sve postupovne etape predviđene tom direktivom kako bi mogle brže udaljiti državljane trećih zemalja zadržane prilikom prelaska tih granica<sup>28</sup>. Time se k tomu objašnjava bit članka 4. stavka 4. Direktive 2008/115 koji, prema mišljenju Suda, „detaljno uređuje izvršenje ovlasti država članica predviđenih člankom 2. stavkom 2. točkom (a)”<sup>29</sup> i koji „želi u tom smislu osigurati da ti pojednostavnjeni nacionalni postupci poštuju minimalna jamstva predviđena Direktivom 2008/115”<sup>30</sup>.

65. Smatram da iz te analize proizlazi da, prema zakonodavcu Unije, *moćnost* predviđena člankom 2. stavkom 2. točkom (a) Direktive 2008/115 koju koristi država članica logično pretpostavlja da ta država članica primjenjuje pojednostavnjeni nacionalni postupak vraćanja.

66. Slijedom toga, može se učiniti prikladnim prenijeti sudsku praksu iz presuda Affum na situaciju iz članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115 i smatrati da je nemoguće zatvoriti državljanina treće zemlje.

<sup>27</sup> Kao u članku 8. stavcima 4. i 5. (ograničenja primjene prisilnih mjera), članku 9. stavku 2. točki (a) (odgoda udaljavanja), članku 14. stavku 1. točkama (b) i (d) (hitna zdravstvena zaštita i uzimanje u obzir potreba ranjivih osoba).

<sup>28</sup> Vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 74.).

<sup>29</sup> Vidjeti presudu od 7. lipnja 2016., Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, t. 74.).

<sup>30</sup> *Ibidem*

67. Međutim, ne smatram da se takvo tumačenje može prihvatiti jer je šire od teksta članka 2. stavka 2. točke (a) Direktive 2008/115, pri čemu mu se dodaje još jedan uvjet. Naime, sudska praksa Suda u pogledu oduzimanja slobode državljaninu treće zemlje s nezakonitim boravkom<sup>31</sup>, koja se uglavnom temelji na razmatranjima o korisnom učinku Direktive 2008/115<sup>32</sup>, konkretno članka 6. stavka 1.<sup>33</sup> i članka 8. stavka 1.<sup>34</sup>, odnosi se upravo na područje primjene te direktive. Doista, kad država članica primjenjuje članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive 2008/115, situacija državljanina više se ne uređuje tom direktivom te se više ne mogu uzeti u obzir razmatranja koja se odnose na njezin koristan učinak.

68. Slijedom toga, iako se može legitimno sumnjati u to da mjera policijskog zadržavanja može pridonijeti bržem udaljavanju dotične osobe, to se pitanje ne postavlja jer se ne primjenjuje Direktiva 2008/115.

69. Zato bih na treće (hipotetsko) pitanje odgovorio da se odredbama članka 2. stavka 2. točke (a) i članka 4. stavka 4. Direktive 2008/115 ne protivi nacionalni propis, poput članka L. 621-2 *Cesedae*, kojim se kažnjava kaznom oduzimanja slobode nezakoniti ulazak na državno područje državljanina treće zemlje za kojeg postupak vraćanja utvrđen tom direktivom još nije dovršen.

## Zaključak

70. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Cour de cassation (Kasacijski sud, Francuska) odgovori kako slijedi:

Članak 2. stavak 2. točku (a) Direktive 2008/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljanina trećih zemalja s nezakonitim boravkom i članak 32. Uredbe (EU) br. 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), treba tumačiti na način da tijela države članice mogu odlučiti ne primjenjivati Direktivu 2008/115 na situaciju u kojoj je državljanin treće zemlje uhićen ili zadržan prilikom nezakonitog prelaska unutarnje granice na koju je ponovno uveden nadzor u skladu s člankom 25. Zakonika o schengenskim granicama.

31 Za pregled sudske prakse Suda, vidjeti moje mišljenje u predmetu *Affum* (C-47/15, EU:C:2016:68, t. 48. do 56.).

32 Vidjeti osobito presudu *Achughbabian* (C-329/11, EU:C:2011:807, t. 33.). Vidjeti i moje mišljenje u predmetu *Celaj* (C-290/14, EU:C:2015:285, t. 60.). Vidjeti također *Bartolini, S., Bombois, Th., „Immigration Detention before the CJEU: The Interrelationship between the Returns Directive and the Recast Reception Conditions Directive and their Impact on the Rights of Third Country Nationals”, *European Human Rights Law Review*, 2016., str. 518. do 529., posebno str. 523.*

33 Kojim se predviđa da države članice izdaju odluku o vraćanju u pogledu svakog državljanina treće zemlje koji nezakonito boravi na njihovom državnom području, ne dovodeći u pitanje određene iznimke.

34 Kojim se određuje da države članice poduzimaju potrebne mjere za izvršenje odluke o vraćanju (ako nije odobreno vrijeme za dobrovoljni odlazak u skladu s člankom 7. stavkom 4. Direktive 2008/115 ili ako obveza vraćanja nije izvršena u vremenu za dobrovoljni odlazak, odobren u skladu s člankom 7. te direktive).