KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
SZPUNAR
ippreżentati fis-17 ta’ Ottubru 2018[1]

Kawża C-444/17

Préfet des Pyrénées-Orientales
vs
Abdelaziz Arib,
Procureur de la République,
Procureur général près la cour d’appel de Montpellier

(talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Cour de cassation (il-Qorti tal-Kassazzjoni, Franza))

“Rinviju għal deċiżjoni preliminari – Spazju ta’ libertà, sigurtà u ġustizzja – Kodiċi tal-Fruntieri ta’ Schengen – Artikolu 32 – Kontrolli fuq il-fruntieri interni – Direttiva 2008/115/KE – Kamp ta’ applikazzjoni – Artikolu 2(2)(a) – Dħul irregolari ta’ ċittadin ta’ pajjiż terz – Esklużjoni tal-assimilazzjoni tal-fruntieri interni mal-fruntieri esterni”

Introduzzjoni

1. Skont ġurisprudenza li issa hija stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja, id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2008/115/KE[2] jipprekludu, bħala prinċipju, l-impożizzjoni ta’ piena ta’ priġunerija fuq ċittadin ta’ pajjiż terz sempliċement minħabba l-irregolarità tar-residenza tiegħu fi Stat Membru. L-uniċi żewġ eċċezzjonijiet, ta’ natura ġurisprudenzjali, huma s-sitwazzjoni li fiha tkun ġiet applikata proċedura ta’ ritorn stabbilita mid-Direttiva 2008/115 u fejn iċ-ċittadin jibqa’ jirresjedi irregolarment fl-imsemmi territorju ta’ dan l-Istat Membru mingħajr raġuni ġġustifikata għan-nuqqas ta’ ritorn tiegħu[3] u s-sitwazzjoni li fiha tkun ġiet applikata proċedura ta’ ritorn u fejn il-persuna kkonċernata tidħol mill-ġdid fl-imsemmi territorju ta’ dan l-Istat Membru bi ksur ta’ projbizzjoni ta’ dħul[4].

2. Il-kwistjoni prinċipali li tqum f’dan ir-rinviju għal deċiżjoni preliminari tal-Cour de cassation (il-Qorti tal-Kassazzjoni, Franza) hija dwar jekk għandhiex tiġi aċċettata t-tielet eċċezzjoni f’sitwazzjoni fejn ċittadin ta’ pajjiż terz li jirresjedi irregolarment ikun ġie interċettat fil-viċinanzi ta’ fruntiera interna. Għalhekk, dak li għandu jiġi ddeterminat ma huwiex il-legalità ta’ introduzzjoni mill-ġdid tal-kontrolli fuq il-fruntieri interni, iżda biss il-konsegwenzi ta’ tali introduzzjoni mill-ġdid.

3. B’hekk, fil-kuntest ta’ din il-kawża, il-Qorti tal-Ġustizzja hija mitluba għal darb’oħra tiddikjara ruħha dwar il-kompatibbiltà mad-Direttiva 2008/115 ta’ dispożizzjoni tad-dritt nazzjonali li tippermetti li tiġi imposta piena ta’ priġunerija fuq ċittadin ta’ pajjiż terz, sempliċement minħabba l-irregolarità tas-sitwazzjoni tiegħu.

1 Lingwa oriġinali: il-Franċiż.

2 Direttiva tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-16 ta’ Diċembru 2008 dwar standards u proċeduri komuni fl-Istati Membri għar-ritorn ta’ ċittadini ta’ pajjiżi terzi li jkunu qegħdin fil-pajjiż illegalment (ĠU 2008, L 348, p. 98).

3 Ara s-sentenza tas-6 ta’ Diċembru 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807, punt 50 u t-tieni inċiż tad-dispożittiv.

4 Ara s-sentenza tal-1 ta’ Ottubru 2015, Celaj (C-290/14, EU:C:2015:640, punt 28 u d-dispożittiv).

4. L-analiżi tiegħi ser twassalni sabiex nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi fin-negattiv għal din id-domanda. Skont id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2008/115, ma hemmx differenza bejn interċezzjoni fil-viċinanza tal-fruntiera Franċiża-Spanjola u interċezzjoni fit-triq ta' Champs-Élysées. F'dan ir-rigward, huwa importanti li jiġi enfasizzat li l-introduzzjoni mill-ġdid provviżorja ta' kontrolli fuq il-fruntieri interni skont il-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen [5] ma tbiddel xejn minn din il-konstatazzjoni.

Il-kuntest ġuridiku

Id-dritt tal-Unjoni

Il-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen

5. L-Artikolu 5 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jipprovdi:

"1. Il-fruntieri esterni jistgħu jinqasmu biss minn punti ta' qsim tal-fruntiera u waqt il-ħinijiet tal-ftuħ stabbiliti. Il-ħinijiet tal-ftuħ għandhom ikunu indikati b'mod ċar fil-punti ta' qsim tal-fruntiera li mhumiex miftuħa għal 24 siegħa kuljum.

L-Istati Membri għandhom jinnotifikaw il-lista ta' punti ta' qsim tal-fruntiera tagħhom lill-Kummissjoni skont l-Artikolu 39.

[…]

3. Mingħajr preġudizzju għall-eċċezzjonijiet previsti fil-paragrafu 2 jew għall-obbligi tagħhom ta' protezzjoni internazzjonali, l-Istati Membri għandhom jintroduċu penali, skont il-liġi nazzjonali tagħhom, għall-qsim mhux awtorizzat ta' fruntieri esterni f'postijiet li mhumiex punti ta' qsim jew f'ħinijiet li mhumiex il-ħinijiet ta' ftuħ stabbiliti. Dawk il-penali għandhom ikunu effettivi, proporzjonati u dissważivi."

6. L-Artikolu 13(1) ta' dan il-kodiċi jipprevedi:

"L-għan ewlieni tas-sorveljanza tal-fruntieri għandu jkun biex ma jitħalliex li jsir il-qsim mhux awtorizzat tal-fruntiera, sabiex tiġi miġġielda l-kriminalità transkonfinali u biex jittieħdu miżuri kontra persuni li jkunu qasmu l-fruntiera b'mod illegali. Persuna li tkun qasmet fruntiera illegalment u li m'għandha l-ebda dritt tibqa' fit-territorju tal-Istat Membru kkonċernat għandha tiġi arrestata u ssir soġġetta għall-proċeduri li jirrispettaw id-Direttiva 2008/115/KE."

7. Skont l-Artikolu 14 tal-imsemmi kodiċi:

"1. Ċittadin ta' pajjiż terz li ma jissodisfax il-kondizzjonijiet ta' dħul kollha stabbiliti fl-Artikolu 6(1) u li mhux wieħed mill-kategoriji ta' persuni msemmija fl-Artikolu 6(5) għandu jiġi mċaħħad milli jidħol fit-territorji tal-Istati Membri. Dan għandu jkun mingħajr preġudizzju għall-applikazzjoni ta' dispożizzjonijiet speċjali dwar id-dritt tal-asil u l-protezzjoni internazzjonali jew il-ħruġ ta' viżi għal soġġorn twil.

5 Regolament (UE) Nru 2016/399 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tad-9 ta' Marzu 2016 dwar Kodiċi tal-Unjoni dwar ir-regoli li jirregolaw il-moviment ta' persuni min-naħa għall-oħra tal-fruntiera (Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen) (ĠU 2016, L 77, p. 1).

2. Id-dħul jista' jiġi miċħud biss b'deċiżjoni sostanzjata li tagħti r-raġunijiet preċiżi għaċ-ċaħda. Id-deċiżjoni għandha tittieħed minn awtorità li tingħata s-setgħa mil-liġi nazzjonali. Hi għandha tidħol fis-seħħ immedjatament.

Id-deċiżjoni sostanzjata li ssemmi r-raġunijiet preċiżi għaċ-ċaħda tingħata permezz ta' formola standard, skont fl-Anness V, parti B, miktuba mill-awtorità li ngħatat is-setgħa mil-liġi nazzjonali biex tiċħad id-dħul. Il-formola standard mimlija għandha tingħata liċ-ċittadin ta' pajjiż terz ikkonċernat, li għandu jirrikonoxxi li jkun irċieva d-deċiżjoni li tiċħad id-dħul permezz ta' dik il-formola.

3. Persuni li jkun mċaħħda d-dħul għandu jkollhom id-dritt ta' appell. L-appelli għandhom isiru skont il-liġi nazzjonali. Indikazzjoni bil-miktub dwar il-punti ta' kuntatt li jistgħu jipprovdu informazzjoni dwar rappreżentanti kompetenti biex jaġixxu f'isem iċ-ċittadin ta' pajjiż terz skont il-liġi nazzjonali għandha wkoll tingħata liċ-ċittadin ta' pajiż terz.

L-applikazzjoni għal appell m'għandiex ikollha l-effett li tissospendi d-deċiżjoni li tiċħad id-dħul.

Mingħajr preġudizzju għal xi kumpens mogħti skont il-liġi nazzjonali, iċ-ċittadin ta' pajjiż terz ikkonċernat għandu jkun intitolat għal korrezzjoni tat-timbru tad-dħul ikkanċellat, u għal kwalunkwe kanċellazzjoni jew addizzjoni li tkun saret, mill-Istat Membru li jkun ċaħad id-dħul jekk l-appell jikkonkludi li d-deċiżjoni biex jiġi miċħud id-dħul ma kinitx fondata.

4. Il-gwardji tal-fruntieri għandhom jiżguraw li ċittadin ta' pajjiż terz li ġie miċħud lilu d-dħul ma jidħolx fit-territorju tal-Istat Membru konċernat.

5. L-Istati Membri għandhom jiġbru statistika dwar in-numru ta' persuni li jkun iċċaħdilhom id-dħul, ir-raġunijiet għaċ-ċaħda, iċ-ċittadinanza tal-persuni li jkun iċċaħdilhom id-dħul u t-tip ta' fruntiera (art, ajru jew baħar) li fiha kien miċħud id-dħul u għandhom jippreżentaw din l-istatistika kull sena lill-Kummissjoni (Eurostat) skont ir-Regolament (KE) Nru 862/2007 [6].

6. Regoli dettaljati li jirregolaw id-dħul miċħud jingħataw fil-parti A tal-Anness V."

8. L-Artikolu 23 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, intitolat "Verifiki fit-territorju", jistabbilixxi:

"L-assenza tal-kontrolli fuq il-fruntieri fil-fruntieri interni m'għandhiex taffettwa:

a) l-eżerċizzju ta' setgħat ta' pulizija mill-awtoritajiet kompetenti tal-Istati Membri taħt il-liġi nazzjonali, safejn l-eżerċizzju ta' dawn is-setgħat ma jkollux effett ekwivalenti għal verifiki fuq il-fruntiera; dan japplika wkoll f'żoni tal-fruntiera. Fit-tifsira tal-ewwel sentenza, l-eżerċizzju ta' setgħat ta' pulizija ma jistax, b'mod partikolari, ikun ikkunsidrat ekwivalenti għall-eżerċizzju ta' kontrolli fuq il-fruntiera meta l-miżuri ta' pulizija:

   i) ma jkollhomx bħala objettiv il-kontrolli fuq il-fruntiera;

   ii) ikunu bbażati fuq informazzjoni u esperjenza ġenerali ta' pulizija dwar theddid possibbli għas-sigurtà pubblika u jkunu mmirati, b'mod partikolari, biex jiġġieldu l-kriminalità transkonfini;

   iii) huma maħsuba u mwettqa b'mod li huwa differenti b'mod ċar minn verifiki sistematiċi fuq persuni fil-fruntieri esterni;

6 Regolament tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-11 ta' Lulju 2007 dwar l-istatistika Komunitarja dwar il-migrazzjoni u l-protezzjoni internazzjonali u li jħassar ir-Regolament tal-Kunsill (KEE) Nru 311/76 dwar il-kumpilazzjoni ta' statistika dwar ħaddiema barranin (ĠU 2007, L 199, p. 23).

iv) huma mwettqa abbażi ta' verifiki saltwarji;

[...]"

9. L-Artikolu 25 ta' dan il-kodiċi jipprovdi:

"1. Fejn, f'żona mingħajr kontrolli fuq il-fruntieri interni jkun hemm theddida serja għall-ordni pubbliku jew għas-sigurtà interna fi Stat Membru, dak l-Istat Membru jista' eċċezzjonalment jerġa' jintroduċi l-kontrolli fuq il-fruntieri fil-partijiet kollha tal-fruntieri interni tiegħu jew f'partijiet speċifiċi tagħhom għal perijodu limitat ta' mhux aktar minn 30 jum jew għall-perijodu prevedibbli tat-theddida serja jekk il-perijodu jaqbeż it-30 jum. L-iskop u t-tul ta' żmien tal-introduzzjoni mill-ġdid tal-kontrolli fuq il-fruntieri interni m'għandux jaqbeż dak li hu strettament neċessarju b'risposta għat-theddida serja.

2. Il-kontrolli fuq il-fruntieri interni għandhom jiġu introdotti mill-ġdid biss bħala l-aħħar soluzzjoni, u f'konformità mal-Artikoli 27, 28 u 29. Il-kriterji msemmija, rispettivament, fl-Artikoli 26 u 30, għandhom jiġu kkunsidrati f'kull każ fejn tiġi kkunsidrata deċiżjoni dwar l-introduzzjoni mill-ġdid tal-kontrolli fuq il-fruntieri interni skont l-Artikolu 27, 28 jew 29 rispettivament.

3. Jekk it-theddida serja għall-ordni pubbliku jew għas-sigurtà interna fl-Istat Membru konċernat tippersisti lil hinn mill-perijodu previst fil-paragrafu 1 ta' dan l-Artikolu, dak l-Istat Membru jista' jestendi l-kontrolli fuq il-fruntieri interni tiegħu, filwaqt li jiġu kkunsidrati l-kriterji msemmija fl-Artikolu 26 u f'konformità mal-Artikolu 27, għall-istess raġunijiet bħal dawk imsemmija fil-paragrafu 1 ta' dan l-Artikolu u, filwaqt li jittieħed kont ta' kwalunkwe element ġdid, għal perijodi li jistgħu jiġġeddu ta' mhux aktar minn 30 jum.

4. Il-perijodu totali li matulu jiġu introdotti mill-ġdid il-kontrolli fuq il-fruntieri interni, inkluż kwalunkwe estensjoni skont il-paragrafu 3 ta' dan l-Artikolu, m'għandux jaqbeż is-sitt xhur. Fejn hemm ċirkostanzi eċċezzjonali bħal dawk imsemmija fl-Artikolu 29, dak il-perijodu totali jista' jiġi estiż għal żmien massimu ta' sentejn b'konformità mal-paragrafu 1 ta' dak l-Artikolu."

10. L-Artikolu 32 ta' dan il-kodiċi jistabbilixxi:

"Fejn jerġgħu jiġu introdotti kontrolli fuq il-fruntiera fil-fruntieri interni, id-dispożizzjonijiet rilevanti fit-Titolu II għandhom japplikaw *mutatis mutandis*."

11. L-Artikoli 5, 13 u 14 tal-imsemmi kodiċi jagħmlu parti mit-Titolu II tiegħu, intitolat "Fruntieri esterni", filwaqt li l-Artikoli 23, 25 u 32 jagħmlu parti mit-Titolu III tiegħu, intitolat "Fruntieri interni".

Id-Direttiva 2008/115

12. L-għan tad-Direttiva 2008/115 huwa deskritt, fl-Artikolu 1 tagħha, kif ġej:

"Din id-Direttiva tistabbilixxi standards u proċeduri komuni li għandhom jiġu applikati fl-Istati Membri biex jiġu rritornati ċittadini ta' pajjiżi terzi li jkunu qegħdin fil-pajjiż illegalment, skond id-drittijiet fundamentali bħala prinċipji ġenerali tal-liġi Komunitarja kif ukoll tal-liġi internazzjonali, inkluż il-protezzjoni tar-refuġjati u l-obbligi dwar id-drittijiet tal-bniedem."

13. L-Artikolu 2 tad-Direttiva 2008/115, intitolat "Kamp ta' applikazzjoni", jipprovdi:

"1. Din id-Direttiva tapplika għal cittadini ta' pajjiżi terzi li jkunu qegħdin illegalment fit-territorju ta' Stat Membru.

2. L-Istati Membri jistgħu jiddeċiedu li ma japplikawx din id-Direttiva għal ċittadini ta' pajjiżi terzi li:

a) huma soġġetti għal ċaħda ta' dħul, skond l-Artikolu 13 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, jew li jkunu arrestati jew interċettati mill-awtoritajiet kompetenti b'konnessjoni mal-qsim irregolari bl-art, bil-baħar jew bl-ajru tal-fruntiera esterna ta' Stat Membru u li ma jkunux sussegwentement kisbu awtorizzazzjoni jew dritt biex joqogħdu f'dak l-Istat Membru;

b) huma soġġetti għal ritorn bħala sanzjoni tal-liġi kriminali jew bħala konsegwenza ta' sanzjoni tal-liġi kriminali, skond il-liġi nazzjonali jew li huma soġġetti għal proċeduri ta' estradizzjoni.

[…]"

14. Skont l-Artikolu 3 ta' din id-direttiva, intitolat "Definizzjonijiet":

"Għall-finijiet ta' din id-Deċiżjoni [Direttiva] għandhom japplikaw id-definizzjonijiet li ġejjin:

[…]

2) 'soġġorn illegali' tfisser il-preżenza fit-territorju ta' Stat Membru, ta' ċittadin ta' pajjiż terz li ma jissodisfax, jew m'għadux jissodisfa l-kondizzjonijiet ta' dħul kif stabbiliti fl-Artikolu 5 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jew kondizzjonijiet oħrajn għal dħul, soġġorn jew residenza f'dak l-Istat Membru;

3) 'ritorn' tfisser il-proċess tat-tluq lura ta' ċittadin ta' pajjiż terz - kemm jekk b'konformità volontarja ma' obbligu ta' ritorn kif ukoll jekk infurzat - għal:

– il-pajjiż ta' oriġini tiegħu jew tagħha, jew

– pajjiż ta' transit skond ftehim ta' riammissjoni Komunitarja jew bilaterali jew arranġamenti oħra, jew

– pajjiż terz ieħor, li għalih iċ-ċittadin tal-pajjiż terz ikkonċernat volontarjament jiddeċiedi li jirritorna u li fih hu jew hi ser jiġi aċċettat;

4) 'deċiżjoni ta' ritorn' tfisser deċiżjoni jew att amministrattiv jew ġudizzjarju, li jgħid jew jiddikjara li s-soġġorn ta' ċittadin ta' pajjiż terz hija illegali u li jimponi jew jiddikjara l-obbligu ta' ritorn;

5) 'tneħħija' tfisser l-infurzar ta' l-obbligu ta' ritorn, jiġifieri t-trasport fiżiku barra mill-Istat Membru;

[…]"

15. L-Artikolu 4(4) tal-imsemmija direttiva jipprovdi:

"Fir-rigward ta' ċittadini ta' pajjiżi terzi esklużi mill-kamp ta' applikazzjoni ta' din id-Direttiva skond l-Artikolu 2 (2)(a) l-Istati Membri għandhom:

a) jiżguraw li t-trattament tagħhom u l-livell ta' protezzjoni ma jkunx inqas favorevoli minn dak stabbilit fl-Artikolu 8(4) u (5) (limitazzjonijiet fuq l-użu ta' miżuri koerżivi), l-Artikolu 9(2)(a) (posponiment tat-tneħħija), l-Artikolu 14(1)(b) u (d) (kura tas-saħħa f'emerġenza u b'kont meħud tal-bżonnijiet ta' persuni vulnerabbli) u l-Artikoli 16 u 17 (kondizzjonijiet tad-detenzjoni) u

b) jirrispettaw il-prinċipju ta' non-refoulement."

16. Skont l-Artikolu 6(1) ("Deċiżjoni ta' ritorn") ta' din l-istess direttiva, "[l]-Istati Membri għandhom joħorġu deċiżjoni ta' ritorn għal ċittadin ta' pajjiż terz li jissoġġorna illegalment fit-territorju tagħhom, bla ħsara għall-eċċezzjonijiet imsemmijin fil-paragrafi 2 sa 5."

17. Skont l-Artikolu 16 tal-istess direttiva:

"1. Id-detenzjoni għandha titwettaq bħala regola f'faċilitajiet speċjalizzati ta' detenzjoni. Meta Stat Membru ma jkunx jista' jipprovdi akkomodazzjoni f'faċilità speċjalizzata ta' detenzjoni u jkun obbligat jirrikorri għal akkomodazzjoni f'ħabs, iċ-ċittadini ta' pajjiż terz li jkunu detenuti għandhom ikunu mifrudin mill-priġunieri ordinarji.

2. Iċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi f'detenzjoni għandhom jitħallew - fuq talba - jistabbilixxu kuntatt fi żmien dovut ma' rappreżentanti legali, membri tal-familja u awtoritajiet konsulari kompetenti.

3. Għandha tingħata attenzjoni partikolari lis-sitwazzjoni ta' persuni vulnerabbli. Għandhom jingħataw kura tas-saħħa f'emerġenza u trattament essenzjali għal mard.

4. Organizzazzjonijiet u korpi nazzjonali, internazzjonali u non-governattivi rilevanti u kompetenti għandu jkollhom il-possibbiltà li jżuru l-faċilitajiet ta' detenzjoni, kif imsemmi fil-paragrafu 1 sa fejn huma wżati għad-detenzjoni ta' ċittadini ta' pajjiżi terzi skond dan il-Kapitolu. Żjarat bħal dawn jistgħu jkunu soġġetti għal awtorizzazzjoni.

5. Ċittadini ta' pajjiżi terzi miżmumin f'detenzjoni għandhom ikunu sistematikament provduti b'informazzjoni li tispjega r-regoli applikati fil-faċilità u li tindika d-drittijiet u l-obbligi tagħhom. Din l-informazzjoni għandha tinkludi informazzjoni dwar id-dritt tagħhom skond il-liġi nazzjonali li jagħmlu kuntatt ma' l-organizzazzjonijiet u l-korpi msemmijin fil-paragrafu 4."

Id-dritt Franċiż

18. L-Artikolu L. 621-2 tal-code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (il-Kodiċi dwar id-Dħul u r-Residenza tal-Persuni Barranin u d-Dritt għall-Ażil), fil-verżjoni tiegħu li tirriżulta mil-Liġi Nru 2012-1560 tal-31 ta' Diċembru 2012, dwar id-detenzjoni sabiex issir il-verifika tad-dritt ta' residenza u li temenda r-reat ta' għajnuna għar-residenza irregolari sabiex teskludi minnu l-azzjonijiet umanitarji u diżinteressati [7] (iktar 'il quddiem iċ-"Ceseda"), jipprovdi:

"Hija punibbli b'piena ta' priġunerija ta' sena u b'multa ta' EUR 3 750 il-persuna barranija li ma tkunx ċittadina ta' Stat Membru tal-Unjoni Ewropea:

1° Jekk tkun daħlet fit-territorju metropolitan mingħajr ma tkun issodisfat il-kundizzjonijiet imsemmija fil-punti a, b jew ċ tal-paragrafu 1 tal-Artikolu 5 tar-Regolament (KE) Nru 562/2006 [[8]] tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tal-15 ta' Marzu 2006 li jistabbilixxi Kodiċi Komunitarju dwar ir-regoli li jirregolaw il-moviment ta' persuni minn naħa għal oħra tal-fruntiera (Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen) [[9]] u mingħajr ma tkun ġiet ammessa fit-territorju skont il-punti a u ċ tal-paragrafu 4 tal-Artikolu 5 ta' dan l-istess regolament [[10]];l-istess jgħodd meta l-persuna barranija tkun is-suġġett ta' allert għall-finijiet ta' nuqqas ta' ammissjoni b'applikazzjoni ta' deċiżjoni eżekuttiva meħuda minn Stat ieħor li huwa parti mill-Konvenzjoni ffirmata f'Schengen fid-19 ta' Ġunju 1990;

7 JORF tal-1 ta' Jannar 2013, p. 48.

8 Li jikkorrispondi għall-Artikolu 6(1)(a) tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

9 ĠU 2006, L 105, p. 1.

10 Li jikkorrispondi għall-Artikolu 6(5)(a) u (ċ) tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

2° Jew jekk, bi provenjenza diretta mit-territorju ta' Stat li huwa parti minn din il-konvenzjoni, hija tkun daħlet fit-territorju metropolitan mingħajr ma tkun ikkonformat ruħha mar-rekwiżiti tal-Artikoli 19(1) jew (2), 20(1), u 21(1) jew (2) tagħha, bl-eċċezzjoni tal-kundizzjonijiet imsemmija fil-punt e tal-paragrafu 1 tal-Artikolu 5 tar-Regolament [Nru 562/2006], iċċitat iktar 'il fuq, u fil-punt d meta l-allert għall-finijiet ta' nuqqas ta' ammissjoni ma jirriżultax minn deċiżjoni eżekuttiva meħuda minn Stat ieħor li huwa parti mill-Konvenzjoni;

[...]

Għall-applikazzjoni ta' dan l-artikolu, il-proċeduri kriminali jistgħu jinbdew biss meta l-fatti jkunu ġew ikkonstatati fiċ-ċirkustanzi previsti fl-Artikolu 53 tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali."

19. L-Artikolu 53 tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali jipprovdi:

"Huwa kklassifikat bħala delitt jew jew reat *in flagrante delicto* meta persuna tinqabad twettqu, jew meta jkun għadu kemm twettaq. Ikun hemm ukoll delitt jew reat *in flagrante delicto* meta, f'ħin viċin ħafna għall-azzjoni, il-persuna ssuspettata tkun segwita minn protesta qawwija mill-pubbliku, jew tinsab fil-pussess ta' oġġetti, jew turi traċċi jew indikazzjonijiet, li jagħtu x'tifhem li hija pparteċipat fid-delitt jew fir-reat.

Wara l-konstatazzjoni ta' delitt jew reat *in flagrante delicto*, l-investigazzjoni mmexxija taħt il-kontroll tal-prosekutur tar-Repubblika fil-kundizzjonijiet previsti f'dan il-kapitolu tista' titwettaq b'mod kontinwu matul perijodu ta' tmien t'ijiem.

Meta investigazzjonijiet neċessarji sabiex tiġi skoperta l-verità fir-rigward ta' delitt jew reat punibbli b'piena ikbar jew ugwali għal ħames snin priġunerija ma jkunux jistgħu jiġu ddifferiti, il-prosekutur tar-Repubblika jista' jiddeċiedi li l-investigazzjoni tiġi estiża, taħt l-istess kundizzjonijiet, għal tul massimu ta' tmien t'ijiem."

20. L-Artikolu 62-2 tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali jistabbilixxi:

"L-arrest preventiv huwa miżura restrittiva deċiża minn uffiċjal tal-pulizija, taħt il-kontroll ta' awtorità ġudizzjarja, li permezz tagħha persuna li fir-rigward tagħha jkun hemm raġuni jew raġunijiet plawżibbli li jiġi ssuspettat li hija wettqet jew ippruvat twettaq delitt jew reat punibbli b'piena ta' priġunerija tinżamm għad-dispożizzjoni tal-investigaturi.

[...]"

21. L-Artikolu 78-2 tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali, fil-verżjoni tiegħu fil-Liġi tat-3 ta' Ġunju 2016, jipprovdi:

"L-uffiċjali tal-pulizija ġudizzjarja u, fuq l-ordni u taħt ir-responsabbiltà tagħhom, l-aġenti tal-pulizija ġudizzjarja u l-assistenti aġenti tal-pulizija ġudizzjarja msemmija fl-Artikoli 20 u 21-1 jistgħu jistiednu sabiex tiġġustifika, bi kwalunkwe mezz, mill-identità tagħha, kwalunkwe persuna li fil-konfront tagħha teżisti raġuni jew raġunijiet plawżibbli ta' suspett li:

– wettqet jew ipprovat twettaq ksur;

– jew kienet qegħda tipprepara sabiex twettaq delitt jew reat;

– jew hija suxxettibbli li tipprovdi informazzjoni utli għall-investigazzjoni f'każ ta' delitt jew reat;

– jew kisret l-obbligi jew il-projbizzjonijiet li hija suġġetta għalihom fil-kuntest ta' stħarriġ ġudizzjarju, miżura ta' arrest domiċiljari b'sorveljanza elettronika, piena jew miżura imposta mill-qorti b'applikazzjoni tal-pieni;

– jew li kienet is-suġġett ta' tiftix ordnat minn awtorità ġudizzjarja.

Fuq talbiet bil-miktub tal-prosekutur tar-Repubblika għall-finijiet tar-riċerka u għall-investigazzjoni ta' ksur speċifikat minnu, l-identità ta' kull persuna tista' wkoll tiġi kkontrollata, skont l-istess modalitajiet, fil-postijiet u għal perijodu ta' żmien determinati minn dan il-membru tal-ġudikatura. Il-fatt li l-kontroll tal-identità jiżvela ksur ieħor minbarra dak imsemmi fit-talbiet tal-prosekutur tar-Repubblika ma jikkostitwixxix kawża ta' nullità tal-proċeduri inċidentali.

L-identità ta' kwalunkwe persuna, ikun xi jkun l-aġir tagħha, tista' tiġi wkoll ikkontrollata, skont il-modalitajiet previsti fl-ewwel paragrafu, sabiex ikun hemm prevenzjoni ta' ksur kontra l-ordni pubbliku, b'mod partikolari għas-sigurtà tal-persuni jew tal-proprjetà.

F'żona bejn il-fruntiera tal-art ta' Franza mal-Istati parti mill-Konvenzjoni ffirmata f'Schengen fid-19 ta' Ġunju 1990 u linja mmarkata 20 kilometru mill-imsemmija fruntiera, kif ukoll fiż-żoni aċċessibbli għall-pubbliku ta' portijiet, ajruporti u stazzjonijiet tal-ferrovija jew rotot miftuħa għat-traffiku internazzjonali u indikati permezz ta' digriet, għall-prevenzjoni u għall-kxif ta' ksur marbut mal-kriminalità transkonfinali, l-identità ta' kwalunkwe persuna tista' wkoll tiġi kkontrollata, skont il-modalitajiet previsti fl-ewwel paragrafu, sabiex tiġi vverifikata l-osservanza tal-obbligi li jinżammu, jinġarru u jiġu ppreżentati t-titoli u d-dokumenti previsti mil-liġi. Fejn tali kontroll iseħħ fuq ferrovija b'rotta internazzjonali, dan jista' jseħħ fuq il-parti tal-vjaġġ bejn il-fruntiera u l-ewwel stazzjon li jkun jinsab lil hinn mil-linja ta' 20 kilomteru mill-fruntiera. Madankollu, fuq ferroviji b'rotta internazzjonali u li għandhom karatteristiċi partikolari ta' servizz, il-kontroll jista' jsir ukoll bejn dan l-istazzjon u stazzjon li jkun jinsab fil-limitu tal-ħamsin kilometru segwenti. Dawn ir-rotot u dawn l-istazzjonijiet huma indikati permezz ta' digriet ministerjali. Meta jkun hemm sezzjoni ta' awtostrada li tibda fiż-żona msemmija fl-ewwel sentenza ta' dan il-paragrafu u l-ewwel pedaġġ tal-awtostrada jinsab lil hinn mil-linja mmarkata ta' 20 kilometru, il-kontroll jista' jseħħ sa dan l-ewwel pedaġġ, fiż-żoni ta' parkeġġ jew fis-sit tal-pedaġġ jew iż-żoni ta' parkeġġ ħdejh. Il-pedaġġi li jaqgħu taħt din id-dispożizzjoni huma indikati permezz ta' digriet. Il-fatt li l-kontroll ta' identità juri ksur differenti minn dak tan-nuqqas ta' osservanza tal-obbligi msemmija iktar 'il fuq ma jikkostitwixxix kawża ta' nullità tal-proċeduri inċidentali. Għall-applikazzjoni ta' dan il-paragrafu, il-kontroll li jinżammu, jinġarru u jiġu ppreżentati t-titoli u d-dokumenti previsti mil-liġi jista' jiġi eżerċitat biss għal tul li ma jeċċedix sitt sigħat konsekuttivi fl-istess post u ma jistax jikkonsisti f'kontroll sistematiku tal-persuni preżenti jew li jiċċaqilqu fiż-żoni jew postijiet imsemmija fl-istess paragrafu.

[…]"

Il-fatti, il-proċedura prinċipali u d-domandi preliminari

22. Wara li daħal fit-territorju Franċiż f'data mhux magħrufa, Abdelaziz Arib, ċittadin Marokkin, telaq minn Franza wara miżura ta' tneħħija li kienet innotifikata lilu fl-10 ta' Awwissu 2013.

23. Fil-15 ta' Ġunju 2016, A. Arib ġie kkontrollat f'Boulou (il-Pyrénées-Orientales, Franza), fiż-żona bejn il-fruntiera tal-art ma' Spanja u linja ta' għoxrin kilometru mill-imsemmija fruntiera, b'applikazzjoni tal-Artikolu 78-2(9) tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali, waqt li kien abbord kowċ ġejja mill-Marokk. Huwa ma pprovax li kellu fil-pussess tiegħu viża jew dokument ieħor li jawtorizzah jirresjedi fit-territorju Franċiż.

24. Taħt suspett li huwa daħal irregolarment fit-territorju Franċiż, reat previst mill-Artikolu L. 621-2 taċ-Ceseda, huwa tqiegħed taħt arrest preventiv.

25. Fis-16 ta' Ġunju 2016, il-Prefett tal-Pyrénées-Orientales ħa deċiżjoni fir-rigward ta' A. Arib fejn obbligah jitlaq mit-territorju Franċiż u ordna t-tqegħid tiegħu taħt kustodja preventiva.

26. B'digriet tal-21 ta' Ġunju 2016, l-Imħallef tal-Libertajiet u tad-Detenzjoni tat-Tribunal de grande instance de Perpignan (il-Qorti Reġjonali ta' Perpignan) iddikjara n-nullità tat-tqegħid taħt arrest preventiv ta' A. Arib u ta' kull proċedura sussegwenti, inkluża l-kustodja preventiva, għar-raġuni li l-imsemmi arrest preventiv ma setax jiġi implimentat. Fil-fatt, A. Arib, barrani f'sitwazzjoni irregolari, kien għadu kemm qasam fruntiera interna bejn Franza u Spanja, li kellu jwassal, skont dan l-imħallef, għall-applikazzjoni tad-Direttiva 2008/115 li ma kinitx tippermetti li tiġi ddikjarata piena ta' priġunerija f'ċirkustanzi bħal dawk inkwistjoni f'dan il-każ.

27. Il-Prefett tal-Pyrénées-Orientales appella.

28. B'digriet tat-22 ta' Ġunju 2016, l-Ewwel President tal-Cour d'appel de Montpellier (il-Qorti tal-Appell ta' Montpellier, Franza) ikkonferma d-deċiżjoni tal-ewwel istanza tal-Imħallef tal-Libertajiet u tad-Detenzjoni tat-Tribunal de grande instance de Perpignan (il-Qorti Reġjonali ta' Perpignan).

29. Il-Prefett tal-Pyrénées-Orientales ippreżenta appell ta' kassazzjoni kontra dan id-digriet quddiem il-qorti tar-rinviju. Insostenn tal-appell tiegħu huwa invoka ksur tal-Artikoli 2, 14, 25, 27 u 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen kif ukoll tal-Artikolu 2(2)(a) u tal-Artikoli 8 u 15 tad-Direttiva 2008/115. B'mod partikolari, huwa jsostni li f'każ ta' theddida serja għall-ordni pubbliku jew għas-sigurtà interna, Stat Membru jista' b'mod eċċezzjonali jintroduċi mill-ġdid il-kontroll fuq il-fruntieri interni tiegħu, u b'hekk jipparalizza parzjalment l-applikazzjoni tad-Direttiva 2008/115, u li, f'din iċ-ċirkustanza, peress li l-miżuri ta' protezzjoni tad-Direttiva 2008/115 ma jkunux applikabbli, persuna li tkun daħlet irregolarment fi Franza tista' tiġi kkontrollata skont id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 78-2(9) tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali, u peress li tkun f'sitwazzjoni irregolari, hija tista' tingħata piena ta' ħabs u titqiegħed taħt arrest preventiv.

30. Il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk il-kontroll introdott mill-ġdid fuq fruntiera interna ta' Stat Membru huwiex assimilabbli għall-kontroll fuq fruntiera esterna meta jsir qsim minn ċittadin ta' pajjiż terz, li ma għandux dritt ta' dħul, u jekk il-kontroll jitwettaq *in flagrante*. Għalhekk hija tistaqsi jekk Stat Membru li stabbilixxa mill-ġdid il-kontroll fuq il-fruntieri interni jistax jinvoka l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 sabiex jevita l-applikazzjoni ta' din id-direttiva għall-imsemmi ċittadin ta' pajjiż terz. F'każ ta' risposta affermattiva, terġa' tqum il-kwistjoni dwar jekk l-Artikolu 4(4) tad-Direttiva 2008/115 għandux jiġi interpretat fis-sens li ma jipprekludix il-priġunerija ta' ċittadin ta' pajjiż terz, fiċ-ċirkustanzi fattwali ta' dan il-każ.

31. Huwa f'dawn iċ-ċirkustanzi li l-Cour de cassation (il-Qorti tal-Kassazzjoni) iddeċidiet li tissospendi l-proċeduri quddiemha u tagħmel lill-Qorti tal-Ġustizzja d-domandi preliminari li ġejjin:

"1. L-Artikolu 32 [tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen], li jipprevedi li, meta l-kontrolli fuq il-fruntiera jiġu introdotti mill-ġdid fil-fruntieri interni, id-dispożizzjonijiet rilevanti fit-Titolu II (fil-fruntiera esterna tagħhom) għandhom japplikaw *mutatis mutandis*, għandu jiġi interpretat fis-sens li l-kontrolli introdotti mill-ġdid fil-fruntiera interna ta' Stat Membru huma komparabbli mal-kontroll imwettaq fil-fruntiera esterna, meta jsir qsim minn ċittadin ta' pajjiż terz, mingħajr id-dritt tad-dħul?

2. Fl-istess ċirkustanzi għall-introduzzjoni mill-ġdid tal-kontroll fil-fruntiera interna, dan [il-kodiċi] u d-Direttiva [2008/115], jistgħu jiġu applikati għas-sitwazzjoni ta' ċittadin ta' pajjiż terz, li jaqsam fruntiera fejn il-kontroll ġie introdott mill-ġdid, il-fakultà prevista fl-Artikolu 2(2)(a) tad-[D]irettiva [2008/115], li jiftaħ għall-Istati Membri l-possibbiltà li jkomplu japplikaw il-proċeduri nazzjonali ta' ritorn issemplifikati fil-fruntieri tagħhom?

3. F'każ ta' risposta affermattiva għal din l-aħħar domanda, id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 2(2)(a) u tal-Artikolu 4(4) tad-[D]irettiva [2008/115] jipprekludu leġiżlazzjoni nazzjonali bħalma huwa l-Artikolu L. 621-2 ta[ċ-Ceseda], li tistabilixxi piena ta' priġunerija għall-illegalità tad-dħul fit-territorju nazzjonali ta' ċittadin ta' pajjiż terz li għalih il-proċedura ta' ritorn stabbilita minn din id-direttiva ma tkunx waslet fi tmiemha?"

32. Il-Prefett tal-Pyrénées-Orientales, il-Gvern Franċiż u dak Ġermaniż kif ukoll il-Kummissjoni Ewropea ppreżentaw osservazzjonijiet. Il-Gvern Franċiż u dak Ġermaniż kif ukoll il-Kummissjoni nstemgħu fis-seduta li saret fit-12 ta' Ġunju 2018.

Analiżi

33. Minkejja li din il-kawża tikkostitwixxi sadattant it-tielet kawża li tirrigwarda, fil-kuntest tat-tilwima fil-kawża prinċipali, il-konformità tal-Artikolu 621 taċ-Ceseda mad-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2008/115 [11], il-partikolarità tagħha tinsab fl-interazzjoni tad-dispożizzjonijiet ta' din id-direttiva ma' dawk tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

Fuq l-ewwel u t-tieni domandi

34. Permezz tal-ewwel u t-tieni domandi, li għandhom jiġu indirizzati flimkien, il-qorti tar-rinviju tistaqsi essenzjalment, jekk mill-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 u mill-Artikolu 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jirriżultax li l-awtoritajiet ta' Stat Membru jistgħu jiddeċiedu li ma japplikawx id-Direttiva 2008/115 għas-sitwazzjoni ta' ċittadin ta' pajjiż terz imwaqqaf jew interċettat waqt il-qsim irregolari ta' fruntiera interna li għaliha l-kontrolli ġew introdotti mill-ġdid b'applikazzjoni tal-Artikolu 25 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen [12].

35. Għalhekk il-kwistjoni li tqum hija dwar jekk id-dispożizzjonijiet tad-Direttiva 2008/115 japplikawx b'mod obbligatorju f'sitwazzjoni fejn Stat Membru introduċa mill-ġdid b'mod temporanju kontrolli fuq il-fruntieri interni skont l-Artikolu 25 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

36. Skont l-Artikolu 2(2)(a), it-tieni sitwazzjoni [13], tad-Direttiva 2008/115, l-Istat Membri jistgħu jiddeċiedu li ma japplikawx din id-direttiva għal ċittadini ta' pajjiżi terzi li twaqqfu jew ġew interċettati mill-awtoritajiet kompetenti b'konnessjoni mal-qsim irregolari bl-art, bil-baħar jew bl-ajru tal-fruntiera esterna ta' Stat Membru u li ma jkunux kisbu sussegwentement l-awtorizzazzjoni jew id-dritt ta' residenza fl-imsemmi Stat Membru.

Il-qsim ta' fruntiera

37. A. Arib twaqqaf waqt kontroll f'Boulou (il-Pyrénées-Orientales), jiġifieri inqas minn għoxrin kilometru mill-fruntiera Franċiża-Spanjola [14]. Peress li, fiżikament, dan il-kontroll seħħ ġewwa t-territorju Franċiż, għandu jiġi mistoqsi jekk A. Arib twaqqafx b'konnessjoni mal-qsim ta' *fruntiera*.

11 Ara s-sentenzi tas-6 ta' Diċembru 2011, Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807), u tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408).

12 Fil-fatt, l-ewwel domanda, minnha nnifisha, donnha tmur lil hinn mit-tilwima fil-kawża prinċipali, peress li tirrigwarda numru ta' sitwazzjonijiet ipotetiċi.

13 L-ewwel sitwazzjoni, li tirrigwarda ċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi li huma s-suġġett ta' deċiżjoni ta' ċaħda ta' dħul skont l-Artikolu 13 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, ma tapplikax f'dan il-każ, fl-assenza ta' tali deċiżjoni.

14 Abbażi tal-ex Artikolu 78-2(4) tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali, li sar l-Artikolu 78-2(9) tal-imsemmi kodiċi.

38. Skont il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, l-espressjoni "b'konnessjoni mal-qsim irregolari" ta' fruntiera (esterna) jimplika rabta diretta fiż-żmien u fl-ispazju ma' dan il-qsim tal-fruntiera u tippreżupponi li għalhekk tirrigwarda ċittadini ta' pajjiżi terzi li twaqqfu jew ġew interċettati mill-awtoritajiet kompetenti fil-mument stess tal-qsim irregolari tal-fruntiera (esterna) jew wara dan il-qsim viċin din il-fruntiera [15].

39. Fl-opinjoni tiegħi, f'din il-kawża, teżisti effettivament rabta diretta fiż-żmien u fl-ispazju mal-qsim tal-fruntiera Franċiża-Spanjola [16].

40. Għalhekk il-kwistjoni li tqum hija dwar jekk, f'dan il-każ, aħniex fil-preżenza ta' fruntiera *esterna* anki għall-finijiet tad-Direttiva 2008/115, u b'mod iktar preċiż tal-Artikolu 2(2)(a) tagħha.

Fuq l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115: fruntiera esterna?

41. Id-Direttiva 2008/115 ma tinkludix hija nnifisha definizzjoni tal-kliem "fruntiera interna" jew "fruntiera esterna". Madankollu, sa fejn il-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen huwa msemmi fiha diversi drabi, jidhirli li huwa ċar li d-definizzjoni mogħtija minn dan il-kodiċi hija applikabbli [17].

42. B'dan il-mod, skont il-punt 1 tal-Artikolu 2 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, għall-finijiet ta' dan il-kodiċi, "fruntieri interni" tfisser il-fruntieri tal-art komuni [18] tal-Istati Membri [taħt (a)], l-ajruporti tal-Istati Membri għal titjiriet interni [taħt (b)] u l-portijiet tal-baħar, tax-xmajjar u tal-lagi tal-Istati Membri għal kollegamenti regolari interni bil-ferry. Fir-rigward tal-"fruntieri esterni", dawn huma ddefiniti bħala l-fruntieri tal-art tal-Istati Membri [19] u l-fruntieri marittimi, kif ukoll l-ajruporti tagħhom, il-portijiet tax-xmajjar, tal-baħar u tal-lagi, sakemm ma humiex fruntieri interni.

43. Għandu jiġi ppreċiżat li l-kliem "Stati Membri" jinkludi biss l-Istati Membri tal-Unjoni Ewropea li jagħmlu parti mill-acquis ta' Schengen kif ukoll l-Istati terzi li huma parti minnu [20].

44. Il-fruntiera Franċiża-Spanjola inkwistjoni tikkostitwixxi effettivament fruntiera interna fid-dawl ta' dawn id-definizzjonijiet.

45. Abbażi tal-formulazzjoni tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, l-analiżi għandha tieqaf hemm. Ir-Repubblika Franċiża ma tistax tiddeċiedi li ma tapplikax id-Direttiva 2008/115 għal A. Arib.

46. Dan jirriżulta wkoll b'mod ċar mill-interpretazzjoni tal-Artikolu 2(2) tad-Direttiva 2008/115 mogħtija mill-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza Affum [21]. Fil-fatt, f'dik is-sentenza, il-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat li ż-żewġ sitwazzjonijiet previsti fl-Artikolu 2(2)(a) ta' din id-direttiva jirrigwardaw biss il-qsim ta' fruntiera esterna ta' Stat Membru, kif iddefinit fl-Artikolu 2(2) tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta'

15 Ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 72), kif ukoll il-konklużjonijiet tiegħi f'dik il-kawża (C-47/15, EU:C:2016:68, punt 71).

16 Barra minn hekk, il-Qorti tal-Ġustizzja, fil-kuntest tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen l-antik (Regolament Nru 562/2006), iddeċidiet li l-kontrolli ta' identità mwettqa abbażi tal-Artikolu 78-2(4) tal-Kodiċi tal-Proċedura Kriminali (li sar l-Artikolu 78-2(9) tal-istess kodiċi) seta' jkollhom effett ekwivalenti għal dak ta' verifiki fuq il-fruntieri (ara s-sentenza tat-22 ta' Ġunju 2010, Melki u Abdeli (C-188/10 u C-189/10, EU:C:2010:363, punti 71 sa 75)). Madankollu, peress li l-Qorti tal-Ġustizzja diġà interpretat il-kliem "b'konnessjoni mal-qsim irregolari" ta' fruntiera *fil-kuntest tad-Direttiva 2008/115*, ma għadux neċessarju li jsir riferiment għal din il-ġurisprudenza fil-kuntest tal-Artikolu 23 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen (l-ex Artikolu 21 tar-Regolament Nru 562/2006).

17 Ara l-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża Affum (C-47/15, EU:C:2016:68, punt 42).

18 Inkluż tax-xmajjar u l-lagi.

19 Inkluż il-fruntieri tax-xmajjar u l-lagi.

20 Ara l-premessi 37 sa 44 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

21 Sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016 (C-47/15, EU:C:2016:408).

Schengen, u għalhekk ma jirrigwardawx il-qsim ta' fruntiera komuni ta' Stati Membri li jagħmlu parti miż-żona Schengen. Il-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li l-imsemmija dispożizzjoni ma tistax għalhekk tippermetti lill-Istati Membri jeskludu liċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi b'residenza irregolari mill-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2008/115 minħabba d-dħul irregolari tagħhom minn fruntiera interna [22].

Fuq l-introduzzjoni mill-ġdid ta' kontrolli fuq il-fruntieri interni

47. Għandhom jiġu ddeterminati l-konsegwenzi eventwali tal-introduzzjoni mill-ġdid ta' kontrolli fuq il-fruntieri interni fuq l-applikabbiltà tad-Direttiva 2008/115.

48. F'dan ir-rigward, skont ir-Repubblika Franċiża u r-Repubblika Federali tal-Ġermanja, mill-Artikolu 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jirriżulta li l-fruntiera Franċiża-Spanjola għandha, f'dan il-każ, tiġi kkunsidrata bħala fruntiera esterna.

49. Ma nistax naqbel ma' din il-pożizzjoni.

50. Minkejja li skont l-Artikolu 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, meta l-kontroll fuq il-fruntieri interni jiġi introdott mill-ġdid, id-dispożizzjonijiet rilevanti tat-Titolu II tal-imsemmi kodiċi (fruntieri esterni) għandhom japplikaw *mutatis mutandis*, dan ma jfissirx fil-fatt li l-espressjoni "fruntieri esterni" tissostitwixxi b'mod sħiħ l-espressjoni "fruntieri interni" (għall-finijiet tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jew ta' strumenti oħra ġuridiċi bħad-Direttiva 2008/[1]15).

51. It-Titolu III tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jirregola l-fruntieri interni. Ir-regola ġenerali, li tikkostitwixxi r-raġuni u d-dispożizzjoni ewlenija ta' dan il-kodiċi, hija fformulata, fit-Titolu III, fl-Artikolu 22: il-fruntieri interni jistgħu jinqasmu minn kull punt mingħajr ma jsiru verifiki fuq il-fruntiera fuq persuni [23]. Minbarra l-assenza ta' kontrolli fuq il-fruntieri interni, it-Titolu III tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen (Kapitolu I – Artikoli 22 sa 24) jirrigwarda l-introduzzjoni mill-ġdid temporanja ta' kontroll fuq il-fruntieri interni (Kapitolu II – Artikoli 25 sa 35).

52. Huwa f'dan ir-rigward li l-Artikolu 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen jistipula li meta l-kontroll fuq il-fruntieri interni jiġi introdott mill-ġdid, id-dispożizzjonijiet rilevanti tat-Titolu II japplikaw *mutatis mutandis*. Din id-dispożizzjoni tirreferi għalhekk b'mod ċar għad-dispożizzjonijiet l-oħra tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen. Id-Direttiva 2008/115 ma tissemma mkien fl-imsemmija dispożizzjoni.

53. Il-formulazzjoni tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 hija ċara: din id-dispożizzjoni titkellem definittivament dwar fruntiera *esterna*.

54. Jidhirli li din il-formulazzjoni hija kkorroborata mill-għan u l-iskop ta' din id-dispożizzjoni. L-eċċezzjoni prevista fl-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 hija wkoll suġġetta għall-għan ġenerali ta' din id-direttiva li jikkonsisti, skont l-Artikolu 1 tagħha, fl-istabbiliment ta' standards u proċeduri komuni li għandhom japplikaw fl-Istati Membri biex jiġu *rritornati* ċittadini ta' pajjiżi terzi b'residenza irregolari [24]. Għalhekk, jekk l-Istati Membri jistgħu jiddeċiedu li ma japplikawx id-Direttiva 2008/115, dan jistgħu jagħmluh sabiex jirritornaw b'mod (jerġa') iktar effiċjenti ċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi.

22 Ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 69).

23 "[T]kun xi tkun iċ-ċittadinanza tagħhom", kif ma tonqosx milli tippreċiża din l-istess dispożizzjoni b'loġika implakabbli. Fil-fatt, il-qsim tal-fruntieri mingħajr ebda kontroll huwa possibbli biss jekk jirrigwarda lil kulħadd. It-tneħħija ta' kontrolli fuq il-fruntieri interni li trid tistabbilixxi din id-dispożizzjoni testendi neċessarjament għaċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi minħabba n-natura tal-assenza ta' kontrolli. Ara, f'dan ir-rigward, M. Hoppe, fi C. O. Lenz, K.-D. Borchardt (Ed.), *EU-Verträge Kommentar*, Bundeanzeiger Verlag, Köln, Sitt Edizzjoni, 2013, Artikolu 77(5) TFUE, u Müller-Graff, P.-Chr., fi M. Pechstein, C. Nowak, U. Häde (Ed), *Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, Band II*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2017, Artikolu 77(1) TFUE.

24 Skont id-drittijiet fundamentali kif ukoll id-dritt internazzjonali, inklużi l-obbligi fil-qasam tal-protezzjoni tar-refuġjati u tad-drittijiet tal-bniedem.

55. Jekk l-Istati Membri jeżerċitaw din il-fakultà[25], prevista fl-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, li ma japplikawx din id-direttiva għal ċittadini ta' pajjiżi terzi b'residenza irregolari fit-territorju ta' Stat Membru, dan huwa għaliex huwa ħafna iktar faċli li ċittadin ta' pajjiż terz jiġi rritornat minn fruntiera esterna.

56. Fil-fatt, kif tirrileva l-qorti tar-rinviju, u kif diġà kkonstatat[26] il-Qorti tal-Ġustizzja, l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 jippermetti lill-Istati Membri jkomplu japplikaw għall-fruntieri esterni tagħhom proċeduri ta' ritorn nazzjonali ssemplifikati, mingħajr ma jkollhom isegwu l-istadji kollha ta' proċeduri previsti mill-imsemmija direttiva, sabiex ikunu jistgħu jneħħu malajr iċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi interċettati waqt il-qsim ta' dawn il-fruntieri.

57. Madankollu, is-sitwazzjoni ta' ċittadin ta' pajjiż terz li diġà jinsab fiż-żona Schengen hija distinta b'mod ċar mis-sitwazzjoni prevista mill-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115.

58. Barra minn hekk, l-Istati Membri ma jipproteġux l-istess interessi ġuridiċi fuq il-fruntieri esterni u fuq il-fruntieri interni.

59. Stat Membru li, skont il-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen, huwa responsabbli mill-kontroll tal-fruntieri esterni ta' din iż-żona jaġixxi fl-interess tal-Istati Membri kollha fiż-żona Schengen. Min-naħa l-oħra, Stat Membru li jiddeċiedi li jintroduċi mill-ġdid il-kontrolli fuq il-fruntieri interni jagħmel dan fl-interess proprju tiegħu.

60. Konsegwentement, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi għall-ewwel u t-tieni domandi li l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 u l-Artikolu 32 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen għandhom jiġu interpretati fis-sens li l-awtoritajiet ta' Stat Membru ma jistgħux jiddeċiedu li ma japplikawx id-Direttiva 2008/115 għas-sitwazzjoni ta' ċittadin ta' pajjiż terz imwaqqaf jew interċettat waqt il-qsim irregolari ta' fruntiera interna li għaliha ġew introdotti mill-ġdid il-kontrolli b'applikazzjoni tal-Artikolu 25 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta' Schengen.

Fuq it-tielet domanda

61. Permezz tat-tielet domanda, il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk, fil-każ ta' risposta affermattiva għat-tieni domanda, id-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 2(2)(a) u tal-Artikolu 4(4) tad-Direttiva 2008/115 jipprekludux leġiżlazzjoni nazzjonali bħall-Artikolu L. 621-2 taċ-Ceseda, li tissanzjona b'piena ta' priġunerija l-irregolarità tad-dħul fit-territorju nazzjonali ta' ċittadin ta' pajjiż terz li għalih il-proċedura ta' ritorn stabbilita minn din id-direttiva tkun għadha ma ġietx ikkompletata.

62. Fid-dawl tar-risposta tiegħi għall-ewwel u t-tieni domandi, din id-domanda hija ipotetika. Huwa għalhekk li ser neżaminaha biss għall-każ li fih il-Qorti tal-Ġustizzja ma taqbilx miegħi dwar ir-risposta li għandha tingħata għall-ewwel żewġ domandi tal-qorti tar-rinviju.

63. Qabelxejn għandu jitfakkar li, bħala prinċipju, f'każ bħal dak ifformulat f'din id-domanda, skont l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, din id-direttiva *ma tapplikax* għal ċittadin ta' pajjiż terz. Minkejja dan, skont l-Artikolu 4(4) tad-Direttiva 2008/115, l-Istati Membri għandhom madankollu jiżguraw li t-trattament u l-livell ta' protezzjoni mogħtija liċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi ma jkunx inqas favorevoli minn dawk previsti, b'mod partikolari, fl-Artikoli 16 u 17 (kundizzjonijiet ta' detenzjoni)[27].

25 Il-Qorti tal-Ġustizzja titkellem dwar "eċċezzjoni" (ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 73)), li fl-opinjoni tiegħi timplika li d-dispożizzjoni inkwistjoni għandha tingħata interpretazzjoni stretta.. Ara, f'dan is-sens, ukoll, Peers, S., *EU Justice and Home Affairs Law (Volume I: EU Justice and Home Affairs Law)*, ir-raba' edizzjoni, OUP, Oxford, 2016, p. 504.

26 Ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 74).

27 Kif ukoll dawk fl-Artikolu 8(4) u (5) (limitazzjonijiet fuq l-użu ta' miżuri koerċittivi), fl-Artikolu 9(2)(a) (posponiment tat-tneħħija) u fl-Artikolu 14(1)(b) u (d) (kura tas-saħħa f'emerġenza u b'teħid inkunsiderazzjoni tal-bżonnijiet ta' persuni vulnerabbli).

64. Kif irrilevat il-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza Affum, l-għan tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, kif jirriżulta mill-proċess għall-adozzjoni ta' din id-direttiva, jikkonsisti fil-fatt li l-Istati Membri jitħallew ikomplu japplikaw għall-fruntieri esterni tagħhom proċeduri ta' ritorn nazzjonali ssemplifikati, mingħajr ma jkollhom isegwu l-istadji kollha ta' proċeduri previsti mill-imsemmija direttiva, sabiex ikunu jistgħu jneħħu malajr kemm jista' jkun iċ-ċittadini ta' pajjiżi terzi interċettati waqt il-qsim ta' dawn il-fruntieri [28]. Barra minn hekk, dan jispjega r-raġuni tal-Artikolu 4(4) tad-Direttiva 2008/115 li, skont il-Qorti tal-Ġustizzja "jirregola […] b'mod iddettaljat l-eżerċizzju mill-Istati Membri tas-setgħa prevista fl-Artikolu 2(2)(a)" [29] u li "huwa intiż, f'dan il-kuntest, sabiex jiżgura li dawn il-proċeduri nazzjonali ssemplifikati josservaw il-garanziji minimi previsti mid-Direttiva 2008/115" [30].

65. Fl-opinjoni tiegħi, minn din l-analiżi jirriżulta li f'għajnejn il-leġiżlatur tal-Unjoni, l-eżerċizzju minn Stat Membru tas-*setgħa* prevista mill-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 jippreżupponi loġikament li dan l-Istat Membru japplika proċedura nazzjonali ta' ritorn ssemplifikata.

66. Għalhekk hemm tentazzjoni li l-ġurisprudenza li toħroġ mis-sentenza Affum tiġi trasposta għal sitwazzjoni prevista mill-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115 u li jiġi kkunsidrat li huwa impossibbli li tiġi imposta priġunerija fuq ċittadin ta' pajjiż terz.

67. Madankollu, jiena ma naħsibx li tali interpretazzjoni tista' tirnexxi, għaliex hija tmur lil 'hinn mill-formulazzjoni tal-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, billi żżid kundizzjoni supplimentari. Fil-fatt, il-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja dwar iċ-ċaħda tal-libertà ta' ċittadin ta' pajjiż terz b'residenza irregolari [31], iggwidata prinċipalment minn kunsiderazzjonijiet dwar l-effett utli tad-Direttiva 2008/115 [32], b'mod partikolari l-Artikolu 6(1) [33] u l-Artikolu 8(1) [34], tirreferi preċiżament għall-kamp ta' applikazzjoni ta' din id-direttiva. Madankollu, ladarba Stat Membru japplika l-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115, is-sitwazzjoni taċ-ċittadin ma tibqax irregolata minn din id-direttiva u wieħed ma jistax jirrikorri iktar għal kunsiderazzjonijiet dwar l-effettività tagħha.

68. Konsegwentement, anki jekk wieħed jista' jiddubita b'mod leġittimu li arrest preventiv jista' jikkontribwixxi għal tneħħija iktar rapida tal-persuna kkonċernata, din il-kwistjoni ma tqumx, sakemm ma jinfetaħx il-kamp ta' applikazzjoni tad-Direttiva 2008/115.

69. Huwa għalhekk li jiena nirrispondi għat-tielet domanda (ipotetika) li d-dispożizzjonijiet tal-Artikolu 2(2)(a) u tal-Artikolu 4(4) tad-Direttiva 2008/115 ma jipprekludux leġiżlazzjoni nazzjonali bħall-Artikolu L. 621-2 taċ-Ceseda li tissanzjona b'piena ta' priġunerija l-irregolarità tad-dħul fit-territorju nazzjonali ta' ċittadin ta' pajjiż terz li għalih il-proċedura ta' ritorn stabbilita minn din id-direttiva tkun għadha ma ġietx ikkompletata.

28 Ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 74).

29 Ara s-sentenza tas-7 ta' Ġunju 2016, Affum (C-47/15, EU:C:2016:408, punt 74).

30 *Ibidem.*

31 Għal ħarsa ġenerali tal-ġurisprudenza tal-Qorti tal-Ġustizzja, ara l-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża Affum (C-47/15, EU:C:2016:68, punti 48 sa 56).

32 Ara b'mod partikolari, is-sentenza Achughbabian (C-329/11, EU:C:2011:807, punt 33). Ara wkoll il-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża Celaj (C-290/14, EU:C:2015:285, punt 60). Ara, ukoll, 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, p. 518 sa 529 u, b'mod partikolari, p. 523.

33 Li jipprovdi li l-Istati Membri għandhom jieħdu deċiżjoni ta' ritorn għal kull ċittadin ta' pajjiż terz li jirrisjedi illegalment fit-territorju tagħhom, bla ħsara għal ċerti eċċezzjonijiet.

34 Li jipprovdi li l-Istati Membri għandhom jieħdu l-miżuri kollha meħtieġa biex jinfurzaw id-deċiżjoni ta' ritorn (jekk ma jkun ingħata l-ebda perijodu għal tluq volontarju skont l-Artikolu 7(4) tad-Direttiva 2008/115 jew jekk l-obbligu ta' ritorn ma jkunx ġie osservat f'dan il-perijodu għat-tluq volontarju mogħti skont l-Artikolu 7 ta' din id-direttiva).

Konklużjoni

70. Fid-dawl ta’ dawn il-kunsiderazzjonijiet preċedenti kollha, nipproponi li l-Qorti tal-Ġustizzja tirrispondi għad-domandi preliminari magħmula mill-Cour de cassation (il-Qorti tal-Kassazzjoni (Franza) kif ġej:

L-Artikolu 2(2)(a) tad-Direttiva 2008/115/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tas-16 ta’ Diċembru 2008 dwar standards u proċeduri komuni fl-Istati Membri għar-ritorn ta’ ċittadini ta’ pajjiżi terzi li jkunu qegħdin fil-pajjiż illegalment u l-Artikolu 32 tar-Regolament (UE) Nru 2016/399 tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill tad-9 ta’ Marzu 2016 dwar Kodiċi tal-Unjoni dwar ir-regoli li jirregolaw il-moviment ta’ persuni min-naħa għall-oħra tal-fruntiera (Kodiċi tal-Fruntieri ta’ Schengen) għandhom jiġu interpretati fis-sens li l-awtoritajiet ta’ Stat Membru ma jistgħux jiddeċiedu li ma japplikawx id-Direttiva 2008/115 għas-sitwazzjoni ta’ ċittadin ta’ pajjiż terz imwaqqaf jew interċettat waqt il-qsim irregolari ta’ fruntiera interna li għaliha ġew introdotti mill-ġdid il-kontrolli b’applikazzjoni tal-Artikolu 25 tal-Kodiċi tal-Fruntieri ta’ Schengen.