

LUARE DE POZIȚIE A AVOCATULUI GENERAL

JÁN MAZÁK

din 10 noiembrie 2009¹**I — Introducere**

1. Prin prezenta cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, pe care Curtea a hotărât să o soluționeze, la cererea instanței de trimitere, potrivit procedurii preliminare de urgență prevăzute la articolul 23a din Statutul Curții, *Administrativen sad Sofia-grad* (Curtea Administrativă din Sofia, Bulgaria) a adresat Curții, în temeiul dispozițiilor articolului 68 alineatul (1) CE coroborate cu dispozițiile articolului 234 CE, patru întrebări privind interpretarea articolului 15 alineatele (4)-(6) din Directiva 2008/115/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 2008 privind standardele și procedurile comune aplicabile în statele membre pentru returnarea resortisanților țărilor terțe aflați în situație de ședere ilegală (denumită în continuare „Directiva returnare”)².
2. Prin intermediul acestor întrebări și al subpunctelor pe care le conțin, instanța de trimitere solicită Curții, în esență, să se pronunțe asupra aplicabilității în speță a dispozițiilor articolului 15 din Directiva returnare privind durata maximă a luării în custodie publică în scopul îndepărtării, precum și asupra modului de calcul al termenelor prevăzute în acest sens, având în vedere circumstanțele din acțiunea principală. Instanța de trimitere solicită Curții, în plus, să stabilească condițiile în care se poate considera că îndepărtarea nu este posibilă în mod rezonabil și dacă sau în ce împrejurări luarea în custodie publică poate fi menținută în lipsa unei posibilități rezonabile a îndepărtării și după epuizarea posibilităților de prelungire a duratei de luare în custodie publică.
3. Aceste întrebări au fost adresate în cadrul unei proceduri în care instanța de trimitere trebuie să se pronunțe din oficiu, în ultimă instanță, asupra legalității și, astfel, asupra menținerii măsurii de luare în custodie publică a domnului Saïd Shamilovich Kadzoev în centrul special de plasament

1 — Limba originală: franceza.

2 — JO L 348, p. 98.

temporar al străinilor situat în apropierea orașului Sofia.

II — Cadrul juridic

A — *Directiva returnare*

4. Trebuie observat că introducerea regulilor privind durata maximă de luare în custodie publică se număra printre punctele cele mai discutate cu ocazia adoptării Directivei returnare din cauza diferențelor considerabile care existau – și mai există încă într-o anumită măsură – în această privință între reglementările și practicile statelor membre.

5. Așadar, în măsura în care se solicită Curții, pentru prima dată, să clarifice anumite aspecte privind punerea în aplicare a articolului 15 din această directivă, prezenta procedură preliminară prezintă o importanță care o depășește pe cea a speței. Aceasta se înscrie în procesul sensibil și continuu care urmărește să concilieze, pe de o parte, dreptul incontestabil al unui stat, recunoscut de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, de a controla intrarea și șederea străinilor pe teritoriul său³ și interesul legitim al acestuia de a preveni în mod eficient abuzurile juridice în domeniul imigrației și azilului cu, pe de altă parte, cerințele unui stat de drept și gradul de protecție oferit migranților în temeiul dreptului internațional, al dreptului comunitar și, în special, al drepturilor omului și libertăților fundamentale.

6. Articolul 15 din Directiva returnare, care figurează în capitolul privind luarea în custodie publică în scopul îndepărtării, are următorul cuprins:

„(1) Cu excepția cazului în care se pot aplica în mod eficient alte măsuri suficiente, dar mai puțin coercitive într-un caz concret, statele membre pot ține în custodie publică un resortisant al unei țări terțe care face obiectul unor proceduri de returnare doar în vederea pregătirii procesului de returnare și/sau în vederea desfășurării procesului de îndepărtare, în special în cazul în care:

- (a) există riscul de sustragere sau
- (b) resortisantul în cauză al unei țări terțe evită sau împiedică pregătirea returnării sau procesul de îndepărtare.

3 — A se vedea, de exemplu, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Amuur împotriva Franței din 25 iunie 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-III, § 41.

Orice măsură de luare în custodie publică este pentru o perioadă cât mai scurtă cu putință și

se menține numai pe durata desfășurării și a executării, în mod adecvat, a dispozițiilor de îndepărtare.

[...]

(3) În toate cazurile, luarea în custodie publică face obiectul unor revizuri la intervale rezonabile de timp, fie la cererea resortisantului în cauză al unei țări terțe, fie din oficiu. În cazul unor perioade prelungite de luare în custodie publică, revizuirile fac obiectul controlului judiciar.

(4) În cazul în care există indicii conform cărora nu mai există posibilitatea rezonabilă a îndepărtării din motive legale sau de altă natură sau există indicii privind încetarea condițiilor stabilite la alineatul (1), luarea în custodie publică nu mai este justificată și persoana în cauză este eliberată imediat.

(5) Luarea în custodie publică se menține pe toată durata în care se îndeplinesc condițiile stabilite la alineatul (1) și în măsura în care este necesar pentru a asigura punerea în aplicare cu succes a măsurii de îndepărtare. Fiecare stat membru stabilește o perioadă limitată de custodie publică, care nu poate depăși șase luni.

(6) Statele membre nu pot extinde perioada menționată la alineatul (5) decât cu o perioadă limitată de timp, care să nu depășească o perioadă suplimentară de 12 luni, în conformitate cu legislația sa națională, în cazurile în care, în pofida tuturor eforturilor rezonabile depuse de către acestea, este probabil ca operațiunea de îndepărtare să dureze mai mult, datorită:

- (a) lipsei de cooperare a resortisantului în cauză al unei țări terțe sau
- (b) întârzierilor în obținerea documentației necesare din partea țărilor terțe.”

7. Potrivit articolului 20 din Directiva returnare, statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a respecta dispozițiile directivei până la 24 decembrie 2010.

B — *Dreptul național relevant*

8. La 15 mai 2009, Bulgaria a realizat transpunerea în dreptul național a articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare prin intermediul unei modificări⁴ a Legii privind străinii în Republica Bulgaria (denumită în continuare „Legea privind străinii”). Instanța de trimitere precizează însă că articolul 15 alineatul (4) din Directiva returnare nu a fost transpus în dreptul bulgar.

9. Potrivit articolului 44 alineatul 6 din Legea privind străinii, în cazul în care o măsură administrativă coercitivă nu poate fi aplicată unui străin, deoarece nu a fost stabilită identitatea acestuia sau deoarece există un risc evident de disimulare, organul care a adoptat această măsură poate dispune plasarea acestui străin într-un centru de plasament temporar al străinilor în vederea organizării returnării din Republica Bulgaria sau a expulzării sale.

10. Înainte de transpunerea Directivei returnare prin amendamentele la Legea privind străinii adoptate la 15 mai 2009, durata plasării într-un centru de luare în custodie publică nu era limitată.

4 — „Dispoziții complementare legii de modificare și de completare a Legii privind străinii în Republica Bulgaria” (Jurnalul Oficial bulgar nr. 36/2009) al cărui alineat 16 prevede că legea menționată constituie transpunerea Directivei returnare.

11. În prezent, potrivit articolului 44 alineatul 8 din legea menționată, „[l]uarea în custodie publică durează atât timp cât există circumstanțele menționate la alineatul 6, dar nu poate depăși șase luni. În mod excepțional, atunci când persoana refuză să coopereze cu autoritățile competente, când există o întârziere în obținerea documentelor indispensabile returnării sau expulzării sau când persoana constituie o amenințare la adresa securității naționale sau a ordinii publice, perioada de luare în custodie publică poate fi extinsă la 12 luni”.

12. Articolul 46a alineatele 3-5 din Legea privind străinii prevede:

„3) O dată la șase luni, șeful centrului de plasament temporar prezintă o listă a străinilor care au locuit în acesta mai mult de șase luni din cauza obstacolelor la îndepărtarea lor. Lista este trimisă curții administrative din circumscripția în care se află centrul de plasament temporar.

4) La sfârșitul fiecărei perioade de șase luni de plasare într-un centru de plasament temporar, curtea se pronunță din oficiu în ședință secretă cu privire la extinderea, la înlocuirea sau la încetarea măsurii de luare în custodie publică. Decizia curții nu poate face obiectul unei căi de atac.

5) În cazul în care curtea anulează ordinul de luare în custodie publică atacat sau dispune eliberarea străinului, acesta din urmă este eliberat imediat din centrul de plasament temporar.”

15. La 22 octombrie 2006, a fost adoptat împotriva sa ordinul de „plasare forțată” nr. 3469. În temeiul acestui ordin, domnul Kadzoev a fost plasat în centrul de plasament temporar din Liubimets, în regiunea Elhovo, unde a rămas în custodie publică până la 3 noiembrie 2006. Prin ordine emise în aceeași zi, i s-au impus de asemenea măsurile administrative coercitive de „returnare” și de „interdicție de intrare pe teritoriu”.

III — Situația de fapt și întrebările preliminare

13. Principalele fapte din litigiu, în măsura în care sunt pertinente în vederea soluționării prezentei cauze, pot fi rezumate după cum urmează.

14. La 21 octombrie 2006, forțele de ordine bulgare l-au arestat pe domnul Kadzoev în apropierea frontierei cu Turcia. La momentul arestării, acesta nu era în posesia niciunui document de identitate și s-a prezentat sub numele de Saïd Shamilovich Hubcharov, născut la 11 februarie 1979, la Groznii în Republica Cecenia. Din momentul arestării, acesta a declarat că nu dorește informarea consulatului Rusiei despre arestarea sa. Ulterior a recunoscut că a utilizat o identitate falsă, numele său adevărat fiind Kadzoev, și a prezentat un certificat de naștere din care rezultă că s-a născut la 11 februarie 1979 la Moscova (fosta Uniune Sovietică), din tată de cetățenie cecenă, Shamil Kadzoev, și din mamă de cetățenie georgiană, Loli Elihviri.

16. În temeiul ordinului de plasare forțată nr. 3583 din 1 noiembrie 2006, domnul Kadzoev a fost plasat, în așteptarea executării măsurii administrative coercitive de returnare pronunțate împotriva sa, în centrul special de plasament temporar al străinilor din Busmantsi, în apropiere de Sofia. Această plasare a fost ordonată până la înlăturarea tuturor obstacolelor în calea executării măsurii de returnare, cu alte cuvinte până la obținerea documentelor de călătorie în străinătate și până la garantarea mijloacelor financiare pentru achiziționarea unui bilet cu destinația Cecenia.

17. Domnul Kadzoev a formulat căi de atac împotriva ordinelor de returnare, de interdicție a intrării pe teritoriul Republicii Bulgare și de plasare forțată într-un centru de plasament temporar al străinilor, care au fost respinse în totalitate. Prin urmare, toate aceste măsuri, inclusiv plasarea în centrul de plasament temporar, au devenit executorii.

18. Cu toate acestea, în pofida eforturilor depuse de autoritățile bulgare, de organizații neguvernamentale și de domnul Kadzoev însuși pentru a identifica o țară terță sigură, nu a fost obținut niciun acord specific și, până în prezent, acesta nu a primit documente de călătorie.

19. Trebuie arătat de asemenea că, în timpul șederii sale în centrul special de plasament temporar al străinilor, domnul Kadzoev a depus, la 31 mai 2007, o cerere de obținere a statutului de refugiat. Prin decizia Curții Administrative din Sofia din 9 octombrie 2007, această cerere a fost respinsă. La 21 martie 2008, el a formulat o nouă cerere de azil, pe care însă a retras-o la 2 aprilie 2008. La 24 martie 2009, domnul Kadzoev a formulat o a treia cerere de obținere a statutului de refugiat. Prin decizia din 10 iulie 2009, Curtea Administrativă din Sofia a respins cererea domnului Kadzoev. Această decizie nu poate fi supusă unei căi de atac.

20. Din cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare reiese de asemenea că domnul Kadzoev a solicitat, în două rânduri, înlocuirea măsurii de plasare forțată cu o măsură mai puțin coercitivă, și anume cu obligarea de a semna periodic un registru al poliției de la locul de reședință, cereri care au fost respinse de autoritățile competente, deoarece nu s-a putut verifica adresa indicată.

21. Trebuie subliniat că domnul Kadzoev se află în continuare în custodie publică în centrul special de plasament temporar al străinilor din Busmantsi.

22. Acțiunea principală a urmat depunerii, în fața Curții Administrative din Sofia, a unui act administrativ emis de directorul Direcției Migrație din cadrul Ministerului de Interne, prin care se solicită acestei instanțe să se pronunțe din oficiu, în temeiul articolului 46a alineatul 3 din Legea privind străinii, asupra duratei măsurii de luare în custodie publică a domnului Kadzoev la centrul special de plasament temporar al străinilor din Busmantsi.

23. În acest context, instanța de trimitere a hotărât să suspende judecarea cauzei, să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare și să solicite aplicarea procedurii preliminare de urgență:

„1) Articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva 2008/115 [...] trebuie interpretat în sensul că:

- a) atunci când, înainte de transpunerea cerințelor directivei menționate, dreptul național nu prevedea un termen maxim pentru luarea în

custodie publică și nici motivele prelungirii luării în custodie publică, iar cu ocazia transpunerii [acesteia] nu s-a prevăzut că noile dispoziții au efect retroactiv, aceste cerințe ale directivei menționate nu se aplică și nu determină curgerea termenului decât de la data transpunerii în dreptul național al statului membru?

jurisdicțională împotriva deciziei menționate, deși, pe parcursul acestei proceduri, persoana vizată a continuat să locuiască în același centru specializat de cazare, în condițiile în care resortisantul nu deține documente de identitate valabile, existând, prin urmare, o îndoială cu privire la identitatea sa, nu dispune de mijloace de subsistență sau are un comportament agresiv?

- b) în termenele prevăzute pentru luarea în custodie publică într-un centru specializat în scopul îndepărtării, în sensul directivei menționate, nu se ia în calcul perioada în care a fost suspendată executarea unei decizii de îndepărtare [de pe teritoriul statului membru] în temeiul unei dispoziții exprese, ca urmare a desfășurării unei proceduri de acordare a dreptului de azil la cererea unui resortisant al unei țări terțe, deși, pe parcursul acestei proceduri, resortisantul în cauză a continuat să locuiască în același centru specializat de cazare, dacă legislația statului membru permite acest lucru?
- 2) Articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva 2008/115 [...] trebuie interpretat în sensul că în termenele prevăzute pentru luarea în custodie publică într-un centru specializat în scopul îndepărtării, în sensul directivei menționate, nu se include perioada în care executarea unei decizii de îndepărtare [de pe teritoriul statului membru] a fost suspendată în temeiul unei dispoziții exprese, pentru motivul că este pendinte o procedură
- 3) Articolul 15 alineatul (4) din Directiva 2008/115 [...] trebuie interpretat în sensul că îndepărtarea nu este posibilă în mod rezonabil atunci când:
- a) la data verificării de către instanță a măsurii de luare în custodie publică, statul al cărui resortisant este persoana interesată a refuzat să îi elibereze un document de călătorie în vederea întoarcerii sale și, până la momentul respectiv, nu s-a ajuns la un acord cu o țară terță pentru ca persoana interesată să fie primită, deși organele administrative ale statului membru continuă eforturile în acest sens?
- b) la data verificării de către instanță a măsurii de luare în custodie publică era în vigoare un acord de readmisie încheiat între Uniunea Europeană și statul al cărui resortisant este persoana interesată, însă, datorită existenței unor probe noi – și

anume un certificat de naștere al persoanei interesate —, statul membru nu s-a referit la dispozițiile acordului menționat, cu condiția ca persoana interesată să nu dorească să se întorcă?

valabilitate, existând, prin urmare, îndoieli cu privire la identitatea sa, are un comportament agresiv, nu dispune de mijloace de subsistență și nu există niciun terț care să își fi asumat răspunderea pentru întreținerea sa?

- c) au fost epuizate posibilitățile de prelungire a termenelor de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatul (6) din [D]irectiva [2008/115], în ipoteza în care niciun acord de readmisie nu era încheiat cu țara terță la data verificării de către instanță a măsurii de luare în custodie publică [a persoanei interesate], având în vedere articolul 15 alineatul (6) litera (b) din directiva menționată?

- b) în vederea adoptării deciziei privind eliberarea, trebuie să se aprecieze, în detaliu, dacă resortisantul țării terțe dispune, conform dispozițiilor din dreptul național al statului membru, de mijloacele necesare pentru a se stabili pe teritoriul statului membru, precum și de o adresă la care să își stabilească reședința?"

- 4) Articolul 15 alineatele (4) și (6) din Directiva 2008/115 [...] trebuie interpretat în sensul că, dacă, în momentul verificării măsurii de luare în custodie publică în scopul îndepărtării resortisantului unei țări terțe, s-a constatat că nu există un motiv rezonabil pentru îndepărtarea sa și că motivele de prelungire a luării sale în custodie nu mai există:

- a) nu trebuie totuși să se dispună eliberarea sa imediată, dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: persoana interesată nu dispune de documente de identitate valabile, indiferent de durata de

IV — Luare de poziție

24. În prealabil, în măsura în care domnul Kadzoev a contestat, în observațiile sale, realitatea mai multor împrejurări de fapt descrise în decizia de trimitere, în special în ceea ce privește pretinsul său comportament agresiv în cursul plasării sale în custodie publică, și a semnalat nereguli privind, în general, dreptul imigrației și al azilului în vigoare în Bulgaria și, în special, condițiile plasării sale, trebuie amintit că, în conformitate cu repartizarea funcțiilor între Curte și instanța națională în cadrul procedurii preliminare prevăzute la articolul 234 CE, revine instanței de trimitere sarcina de a defini cadrul normativ și de fapt în care se înscrie o întrebare preliminară și de a stabili, în raport cu situația de fapt și cu dispozițiile de drept

intern relevante, obiectul procedurii preliminare și, în definitiv, de a aplica în speță normele de drept comunitar, astfel cum sunt interpretate de Curte⁵.

nare, ținând seama, în special, de faptul că privesc o directivă al cărei termen de transpunere nu a expirat încă.

25. Curtea nu este, așadar, competentă să stabilească situația de fapt în speță sau să se pronunțe asupra legalității luării în custodie publică a domnului Kadzoev și a procedurilor aferente acesteia care, în plus, fac și obiectul unei acțiuni în fața Curții Europene a Drepturilor Omului⁶. În schimb, Curtea trebuie să se limiteze la a se pronunța, în mod util în raport cu litigiul din acțiunea principală, asupra întrebărilor de interpretare a dreptului comunitar care îi sunt adresate.

A — *Cu privire la admisibilitate*

26. Acestea fiind spuse, vom examina în continuare întrebările preliminare urmărind, în principiu, ordinea în care au fost adresate. Cu toate acestea, pare util să fie examinate împreună prima întrebare litera b) și a doua întrebare, dat fiind că ambele întrebări privesc cazuri de suspendare a executării unei decizii de îndepărtare.

28. De la bun început trebuie amintit că, potrivit unei jurisprudențe constante, instanțele naționale sesizate cu soluționarea unui litigiu trebuie să aprecieze atât necesitatea unei decizii preliminare, pentru a fi în măsură să pronunțe propria hotărâre, cât și relevanța întrebărilor pe care le adresează Curții. Astfel, întrebările adresate, din moment ce privesc interpretarea dreptului comunitar, beneficiază de o prezumție de relevanță, astfel încât Curtea trebuie, în principiu, să se pronunțe⁷.

27. Trebuie totuși abordată în prealabil problema admisibilității întrebărilor prelimi-

29. Refuzul Curții de a se pronunța asupra unei cereri formulate de o instanță națională este posibil, de asemenea, potrivit unei jurisprudențe constante, numai dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului comunitar nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul acțiunii principale ori atunci când

5 — A se vedea în acest sens, de exemplu, Hotărârea din 18 noiembrie 1999, Teckal (C-107/98, Rec., p. I-8121, punctele 31, 34 și 39), Hotărârea din 7 iunie 2007, van der Weerd și alții (C-222/05-C-225/05, Rep., p. I-4233, punctele 22 și 23), și Hotărârea din 15 noiembrie 2007, International Mail Spain (C-162/06, Rep., p. I-9911, punctul 24).

6 — Saïd Shamilovich Kadzoev împotriva Bulgariei, plângere depusă la 20 decembrie 2007.

7 — A se vedea în acest sens Hotărârea din 24 iunie 2008, Commune de Mesquer (C-188/07, Rep., p. I-4501, punctul 30), Hotărârea din 1 aprilie 2004, Bellio F.lli Srl (C-286/02, Rec., p. I-3465, punctul 27), Hotărârea din 15 iunie 2006, Air Liquide Industries Belgium (C-393/04 și C-41/05, Rec., p. I-5293, punctul 24 și jurisprudența citată).

problema este de natură ipotetică ori Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util la întrebările care i-au fost adresate ⁸.

30. Or, în opinia noastră, nu aceasta este situația în speță. În special, nu rezultă în mod evident că întrebările adresate sunt lipsite de relevanță în raport cu decizia pe care trebuie să o pronunțe instanța de trimitere, chiar dacă termenul de transpunere a Directivei returnare nu expirase încă la momentul la care instanța de trimitere a trebuit să examineze legalitatea luării în custodie publică a domnului Kadzoev.

31. În primul rând, este cert că această directivă a intrat în vigoare, în conformitate cu articolul 22 din aceasta, în a douăzecea zi de la data publicării în Jurnalul Oficial, realizată la 24 decembrie 2008, așadar, la 13 ianuarie 2009.

32. În această privință, din jurisprudența Curtii rezultă că, deși, în mod evident, nu se poate reproșa statelor membre destinatele ale unei directive netranspunerea acesteia în ordinea lor juridică înaintea expirării termenului de transpunere, acestea trebuie totuși să se abțină să adopte dispoziții de natură să

8 — A se vedea în acest sens Hotărârea van der Weerd și alții, citată anterior, punctul 22 și jurisprudența citată, Hotărârea din 13 martie 2001, PrussenElektra (C-379/98, Rec., p. I-2099, punctul 39).

compromită în mod serios realizarea rezultatului prevăzut de această directivă ⁹.

33. Curtea a mai precizat că o astfel de obligație de abținere se impune tuturor autorităților statelor membre avute în vedere, inclusiv instanțelor naționale. Prin urmare, de la data intrării în vigoare a unei directive, instanțele statului membru respectiv trebuie să se abțină, în măsura posibilului, să interpreteze dreptul intern într-un mod care, după expirarea termenului de transpunere, ar risca să compromită grav realizarea obiectivului urmărit prin această directivă ¹⁰.

34. În această privință, în speță, se impune constatarea că, potrivit instanței de trimitere, dispozițiile normative care urmăresc modificarea Legii privind străinii trebuie considerate ca reprezentând transpunerea formală în dreptul bulgar a Directivei returnare.

35. Astfel, dacă instanța națională ar interpreta și ar aplica această lege de transpunere contrar directivei menționate și, în special, dispozițiilor din aceasta privind durata admi-

9 — A se vedea Hotărârea din 18 decembrie 1997, Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, Rec., p. I-7411, punctul 45), Hotărârea din 8 mai 2003, ATRAL (C-14/02, Rec., p. I-4431, punctul 58), Hotărârea din 22 noiembrie 2005, Mangold (C-144/04, Rec., p. I-9981, punctul 67).

10 — A se vedea în special Hotărârea din 4 iulie 2006, Adeneler și alții (C-212/04, Rec., p. I-6057, punctele 122 și 123), și Hotărârea din 23 aprilie 2009, VTB-VAB și alții (cauzele conexe C-261/07 și C-299/07, Rep., p. I-2949, punctul 39).

sibilă a luării în custodie publică, creând astfel precedente, ar rezulta un risc de compromitere serioasă a rezultatului prevăzut de directivă după expirarea termenului de transpunere.

36. Prin urmare, dat fiind că instanța de trimitere a adresat întrebările preliminare în vederea asigurării unei interpretări și a unei aplicări a Legii privind străinii conforme Directivei returnare, îndeplinind astfel obligația de abținere în sensul jurisprudenței Inter-Environnement Wallonie amintite mai sus, interpretarea solicitată a directivei menționate trebuie să fie considerată utilă instanței de trimitere în scopul de a permite acesteia să se pronunțe în cauza cu care este sesizată¹¹.

37. Desigur, se mai poate ridica problema dacă trebuie să se concluzioneze de asemenea în sensul admisibilității celei de a treia întrebări preliminare, dat fiind că privește articolul 15 alineatul (4) din Directiva returnare, care, potrivit indicațiilor instanței de trimitere, nu a fost transpusă în dreptul național.

38. În opinia noastră, trebuie totuși să se răspundă în sens afirmativ.

39. În această privință, în primul rând, nu considerăm că este posibilă analiza izolată a alineatului (4) menționat, independent de celelalte dispoziții ale articolului 15 privind luarea în custodie publică în scopul îndepărtării.

40. Astfel, în măsura în care prevede că luarea în custodie publică nu mai este justificată și persoana în cauză este eliberată imediat în cazul în care există indicii conform cărora nu mai există posibilitatea rezonabilă a îndepărtării sau condițiile pentru luarea în custodie publică stabilite la alineatul (1) al acestui articol nu mai sunt îndeplinite, articolul 15 alineatul (4) reprezintă numai expresia normei enunțate deja la celelalte alineate ale acestui articol, în special la alineatele (1) și (5), potrivit căreia luarea în custodie publică trebuie să fie cât mai scurtă cu putință și nu poate fi menținută decât atât timp cât sunt îndeplinite condițiile de luare în custodie publică, această normă constituind în definitiv expresia principiului proporționalității menționat în considerentul (16) al Directivei returnare¹².

41. Presupunând că celelalte dispoziții ale articolului 15 din Directiva returnare au fost efectiv transpuse în dreptul bulgar, pare dificil de susținut că alineatul (4) al acestui articol nu a fost transpus. În realitate, însăși instanța de trimitere a indicat că ar deduce sfera normativă a acestei dispoziții din articolul 44 alineatul (8) din Legea privind străinii.

11 — A se vedea în acest context Hotărârea VTB-VAB și alții, citată anterior, punctul 40.

12 — A se vedea de asemenea punctele 50-52 de mai sus.

42. În orice caz, în al doilea rând, trebuie să se rețină că obligațiile care se impun statelor membre pe durata termenului de transpunere a unei directive în temeiul jurisprudenței Inter-Environnement Wallonie amintite mai sus, inclusiv obligația oricărei instanțe naționale de a ține seama, la interpretarea dreptului intern, de o astfel de directivă, decurg din obligația de a garanta realizarea rezultatului descris de directivă după expirarea termenului de transpunere¹³.

43. Prin urmare, chiar presupunând că legea de transpunere în dreptul bulgar a Directivei returnare conține efectiv o lacună în ceea ce privește transpunerea articolului 15 alineatul (4) din directiva menționată, problema dacă această netranspunere și o decizie a instanței naționale contrară directivei care ar rezulta din aceasta ar compromite rezultatul prevăzut de directivă depinde în definitiv de circumstanțele concrete ale speței. Astfel, dacă dispozițiile în cauză sunt considerate, în pofida lacunei menționate, ca reprezentând transpunerea definitivă a directivei de către autoritățile naționale, se poate prezuma un astfel de risc. Dacă, dimpotrivă, articolul 15 alineatul (4) din Directiva retur-

nare nu ar fi fost încă transpus în dreptul intern la momentul acțiunii principale, întrucât legiuitorul bulgar a hotărât să pună în aplicare această directivă în mod progresiv și a avut în vedere transpunerea acestei dispoziții specifice la o dată ulterioară, înaintea expirării termenului de transpunere, nu s-ar putea admite că netranspunerea acestei dispoziții sau o interpretare a legii aplicabile contrară acestei dispoziții ar compromite în mod necesar rezultatul prevăzut de directivă¹⁴.

44. Desigur, i-ar reveni instanței naționale sarcina de a se pronunța în mod definitiv asupra acestui punct, însă se impune constatarea că, în orice caz, din decizia de trimitere nu reiese că mai poate fi avută în vedere o transpunere specifică a articolului 15 alineatul (4) din Directiva returnare. La aceasta se adaugă faptul că guvernul bulgar a declarat în cadrul ședinței că, în opinia sa, dispoziția menționată este transpusă în dreptul bulgar, ceea ce nu permite să fim încredințați că ar urma să mai intervină măsuri de transpunere specifice înaintea expirării termenului de transpunere.

45. Așadar, nu reiese, cel puțin nu în mod vădit, că interpretarea acestei dispoziții soli-

13 — A se vedea în acest sens Hotărârea Inter-Environnement Wallonie, citată anterior, punctele 40 și 44. O parte a doctrinei susține teza potrivit căreia o instanță națională este întotdeauna obligată să interpreteze dispoziții de drept intern, în măsura posibilului, în conformitate cu o directivă al cărei termen de transpunere nu a expirat încă la momentul acțiunii principale, dacă este vorba despre dispoziții naționale adoptate special în vederea transpunerii acestei directive. Or, chiar presupunând că există indicații în acest sens în jurisprudența Curții (a se vedea, de exemplu, Hotărârea din 15 martie 2001, Mazzoleni [C-165/98, Rec., p. I-2189, punctul 17], și Hotărârea din 8 octombrie 1987, Kolpinghuis Nijmegen [80/86, Rec., p. 3969, punctele 12, 15 și 16 coroborate]), Curtea, după câte știm, nu s-a pronunțat până în prezent în mod explicit în favoarea unei astfel de obligații generale de interpretare conformă în cursul termenului de transpunere a unei directive. Prin urmare, nu ne rămâne decât să apreciem posibilele efecte ale unei directive înaintea expirării termenului de transpunere a acesteia în cazul concret în funcție de obligația de abținere care se impune instanțelor naționale în temeiul jurisprudenței Inter-Environnement Wallonie.

14 — A se vedea în acest sens Hotărârea Inter-Environnement Wallonie, citată anterior, punctele 46-49.

citare în cadrul celei de a treia întrebări preliminare ar fi lipsită de relevanță în raport cu acțiunea principală¹⁵.

B — *Cu privire la fond*

1. Cu privire la prima întrebare litera a)

46. În aceste condiții, în opinia noastră, trebuie să se răspundă la toate întrebările adresate de Administrativen sad Sofia-grad.

48. Mai întâi, trebuie schițate pe scurt cerințele Directivei returnare în ceea ce privește durata luării în custodie publică în scopul îndepărtării.

47. În sfârșit, trebuie adăugat că, examinând prezenta cauză de pronunțare a unei hotărâri preliminare, este necesar să se asigure că nu se confundă diferitele probleme de aplicare în timp ridicate în speță. Astfel, în opinia noastră, trebuie să se distingă cu claritate între, pe de o parte, problema – pe care tocmai am examinat-o – privind măsura în care instanța națională poate fi obligată, pentru a se pronunța asupra acțiunii principale, să țină seama de Directiva returnare înainte chiar de expirarea termenului său de transpunere și, pe de altă parte, problema de fond – care face obiectul primei întrebări preliminare – privind aspectul dacă articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare impune să se țină seama, la calcularea duratei luării în custodie publică, de perioadele de luare în custodie publică încheiate anterior intrării în vigoare a reglementării de transpunere a directivei menționate. De altfel, această din urmă problemă se va pune și în cadrul procedurilor jurisdicționale privind legalitatea unei luări în custodie publică care se vor desfășura ulterior datei de expirare a termenului de transpunere a Directivei returnare.

49. La articolul 15 alineatul (5) din Directiva returnare, legiuitorul comunitar a prevăzut un termen de luare în custodie publică în scopul îndepărtării limitat la 6 luni. În temeiul articolului 15 alineatul (6) din directiva menționată, statele membre pot extinde această perioadă cu o perioadă suplimentară de maximum 12 luni din motive legate de lipsa de cooperare a resortisantului în cauză al unei țări terțe sau de întârzierile în obținerea documentației necesare. Rezultă că, potrivit directivei, termenul maxim de luare în custodie publică nu poate depăși 18 luni în total.

50. Cu toate acestea, trebuie observat că termenele astfel prevăzute nu definesc decât limitele absolute și exterioare ale duratei luării în custodie publică. Astfel, după cum reiese în special din modul de redactare a articolului 15 alineatele (1) și (5) din Directiva returnare, orice măsură de luare în custodie publică prealabilă îndepărtării trebuie să fie pentru o perioadă cât mai scurtă cu putință și nu trebuie menținută decât pe durata desfășurării

15 — A se vedea punctul 30 de mai sus.

și a executării, în mod adecvat, a dispozițiilor de îndepărtare. În plus, luarea în custodie publică trebuie să înceteze atunci când condițiile de luare în custodie publică nu mai sunt îndeplinite sau când nu mai există posibilități rezonabile de îndepărtare.

51. Aceste cerințe sunt de asemenea, astfel cum am arătat deja, expresia principiului proporționalității care se aplică luării în custodie publică și care limitează durata acesteia, astfel cum prevede considerentul (16) al directivei menționate.

52. În sfârșit, din drepturile fundamentale, care sunt parte integrantă din principiile generale de drept, a căror respectare este asigurată de Curte¹⁶, în special din dreptul la libertate, astfel cum este garantat la articolul 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, rezultă că durata luării în custodie publică în scopul expulzării nu poate depăși termenul rezonabil necesar pentru atingerea obiectivului urmărit. Mai specific, astfel cum a arătat în mod întemeiat domnul Kadzoev în acest context, plasamentul forțat la care este supus în așteptarea îndepărtării – care trebuie desigur calificat drept „luare în custodie publică” în sensul Directivei returnare – constituie o lipsire de libertate în sensul articolului menționat, căreia i se aplică, așadar, cerința unei justificări întemeiate pe

articolul 5 alineatul (1) litera (f) din convenția menționată privind detenția unei persoane împotriva căreia este în curs o procedură de expulzare sau de extrădare. În această privință, deși convenția menționată nu supune termenul de detenție în scopul expulzării/îndepărtării niciunei limite absolute, din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului reiese că autoritățile naționale trebuie să acționeze cu diligența necesară pentru a garanta că perioada unei astfel de detenții este limitată la o durată cât mai scurtă cu putință. Dacă, în schimb, procedura nu este instrumentată cu diligența necesară, detenția încetează să mai fie justificată în raport cu articolul 5 alineatul (1) litera (f) din Convenție¹⁷.

53. Rezultă că, în temeiul cerințelor articolului 15 din Directiva returnare, luarea în custodie publică a unei persoane în scopul îndepărtării sale trebuie să înceteze de îndată ce este posibil și devine ilegală din momentul în care condițiile „materiale” ale luării în custodie publică definite de acest articol – în special desfășurarea și executarea, în mod adecvat, a dispozițiilor de îndepărtare și existența unei posibilități rezonabile a îndepărtării – nu mai sunt întrunite sau, în orice caz, după încheierea duratei maxime de luare în custodie publică, calculată potrivit articolului 15 alineatele (5) și (6) din directivă.

16 — A se vedea în acest sens, de exemplu, Hotărârea din 18 iunie 1991, ERT (C-260/89, Rec., p. I-2925, punctul 41), și Hotărârea din 18 decembrie 1997, Annibaldi (C-309/96, Rec., p. I-7493, punctul 12). În plus, potrivit articolului 1 din Directiva returnare, aceasta stabilește standardele și procedurile aplicabile, în conformitate cu drepturile fundamentale ca principii generale ale dreptului comunitar, precum și cu dreptul internațional, inclusiv obligațiile în materie de protecție a refugiaților și de drepturi ale omului”.

17 — A se vedea în acest sens, în special, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Chahal împotriva Regatului Unit din 15 noiembrie 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, § 113, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Mikolenko împotriva Estoniei din 8 octombrie 2009, nepublicată încă în *Recueil des arrêts et décisions*, §§ 59-61; a se vedea de asemenea orientarea nr. 7 din „Douăzeci de orientări privind returnarea forțată” adoptate la 4 mai 2005 de Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei și comentariile privind aceste orientări pregătite de Comitetul ad-hoc de experți în probleme juridice de azil teritorial, refugiați și apatrizi (CAHAR), publicate în septembrie 2005, comentariul privind orientarea nr. 7.

54. Acestea fiind spuse, în acțiunea principală, instanța de trimitere trebuie să se pronunțe asupra legalității și a menținerii luării în custodie publică în scopul îndepărtării a domnului Kadzoev în temeiul, printre altele, al articolului 44 alineatul (8) din Legea privind străinii, cu modificările ulterioare, care asigură transpunerea în dreptul bulgar a articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare începând cu data de 18 mai 2009.

55. Dat fiind că legea de transpunere nu cuprinde dispoziții tranzitorii privind condițiile de aplicare în timp și că, prin urmare, nu se prevede că această lege are un efect retroactiv, instanța de trimitere urmărește în esență să afle, prin intermediul primei întrebări litera a), dacă, atunci când se pronunță asupra termenului legal al luării în custodie publică, este necesar să țină seama de faptele juridice, în special de perioadele de luare în custodie publică, anterioare intrării în vigoare a transunerii articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare, sau, dimpotrivă, trebuie să aprecieze durata legală a luării în custodie publică numai în raport cu faptele și cu perioadele de luare în custodie publică ulterioare acestei date.

56. În această privință, trebuie să se amintească mai întâi principiile deduse de Curte cu privire la efectele în timp ale normelor juridice.

57. Deși este adevărat că principiul securității juridice se opune, în general, ca o normă să fie

aplicată în mod retroactiv¹⁸, acest principiu nu poate fi înțeles, potrivit unei jurisprudențe constante, în sensul că împiedică, în mod general, aplicarea unei reglementări noi efectelor viitoare ale situațiilor născute sub imperiul reglementării anterioare¹⁹.

58. Astfel, Curtea a consacrat, în jurisprudența sa constantă, principiul potrivit căruia o normă nouă se aplică imediat situațiilor aflate încă în curs care s-au născut sub imperiul vechii norme²⁰.

59. În schimb, în măsura în care este vorba despre situații sau drepturi dobândite anterior intrării în vigoare a normelor de drept material, aceste norme trebuie interpretate, în vederea garantării respectării principiilor securității juridice și încrederii legitime, în sensul că nu vizează aceste situații apărute decât în măsura în care rezultă în mod clar din formularea, din finalitatea sau din economia acestora că trebuie să le fie atribuit un asemenea efect²¹. În schimb, se presupune în general că normele de procedură se aplică

18 — A se vedea în acest sens, de exemplu, Hotărârea din 6 iulie 2006, Kersbergen-Lap și Dams-Schipper (C-154/05, Rec., p. I-6249, punctul 42).

19 — A se vedea printre altele Hotărârea din 11 decembrie 2008, Comisia/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, Rep., p. I-9465, punctul 43).

20 — A se vedea în acest sens Hotărârea din 10 iulie 1986, Licata/CES (270/84, Rec., p. 2305, punctul 31), Hotărârea din 29 iunie 1999, Butterfly Music (C-60/98, Rec., p. I-3939, punctul 24), și Hotărârea din 29 ianuarie 2002, Pokrzepowicz-Meyer (C-162/00, Rec., p. I-1049, punctul 50).

21 — A se vedea în acest sens Hotărârea Pokrzepowicz-Meyer, citată anterior, punctul 49.

tuturor litigiilor pendinte în momentul în care acestea intră în vigoare²².

60. În continuare, trebuie examinat mai îndeaproape cazul în speță în lumina acestor principii.

61. În primul rând, trebuie să se constate că situația de fapt aflată la originea acțiunii principale, și anume luarea în custodie publică a domnului Kadzoev, nu poate în mod evident fi privită, deși punctul de plecare al acesteia este anterior intrării în vigoare a legii de transpunere în dreptul bulgar a Directivei returnare, ca o situație încheiată sau apărută anterior intrării în vigoare a legii menționate, căreia această lege i s-ar aplica, așadar, „în mod retroactiv”. Este vorba mai degrabă de o situație continuă prin excelență, care a început în trecut, dar care persistă la momentul desfășurării procedurii principale. Aplicarea în speță a Directivei returnare prin intermediul legii de transpunere pentru a se statua asupra legalității și astfel asupra posibilității de prelungire a luării în custodie publică a domnului Kadzoev ține, așadar, de principiul bine cunoscut stabilit de Curte, amintit mai sus, potrivit căruia normele noi se aplică imediat situațiilor în curs²³.

22 — A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 6 iulie 1993, CT Control (Rotterdam) BV (cauzele conexe C-121/91 și C-122/91, Rec., p. I-3873, punctul 22).

23 — A se vedea Hotărârea Pokrzeptowicz-Meyer, citată anterior, punctul 52.

62. Acestea fiind spuse, mai trebuie stabilit dacă este posibilă examinarea legalității luării în custodie publică numai în măsura derulării sale după intrarea în vigoare a legii de transpunere.

63. Nu ni se pare posibilă o astfel de repartizare a duratei de luare în custodie publică în scopul aplicării normelor privind durata luării în custodie publică prevăzute de Directiva returnare.

64. Să amintim în această privință, în primul rând, că termenele maxime de luare în custodie publică consacrate la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare fac parte dintr-un ansamblu de norme care urmăresc să asigure că luarea în custodie publică este proporțională, cu alte cuvinte că durata sa este cât mai scurtă cu putință, și, în orice caz, nu depășește cele 6 luni sau, eventual, cele 18 luni prevăzute²⁴. Așadar, dacă, într-o cauză precum cea din speță, este vorba, în esență, despre a se aprecia dacă durata luării în custodie publică este rezonabilă și dacă menținerea sa se mai justifică, considerăm că acest lucru nu poate fi realizat altfel decât prin raportare la totalitatea veritabilei durate a luării în custodie publică. Ignorarea, la examinarea duratei luării în custodie publică, a anumitor perioade, pentru motivul că sunt anterioare intrării în vigoare a legii de transpunere, pare, cel puțin, foarte arbitrară. O astfel de lectură a cerințelor

24 — A se vedea în această privință punctele 49-53 de mai sus.

Directivei returnare ar avea, în mod evident, drept consecință posibilitatea ca o instanță națională să concluzioneze, în temeiul legii de transpunere, că menținerea luării în custodie publică a unei persoane în scopul îndepărtării este proporțională, cu alte cuvinte justificată, în pofida duratei prelungite a luării în custodie publică a persoanei în cauză, ceea ce ni se pare inacceptabil.

65. Astfel, trebuie să ne întrebăm, în al doilea rând, în ce constă efectiv obiectivul urmărit de termenele maxime de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare. Cu alte cuvinte, aceste dispoziții urmăresc în esență să impună, din momentul transunerii lor în dreptul național și fiind vorba despre o luare în custodie publică în curs, posibilitatea prelungirii acesteia numai pentru o durată maximă de 18 luni independent și în plus față de timpul petrecut deja în custodie publică sau, dimpotrivă, acestea trebuie înțelese ca exprimând durata de luare în custodie publică maximă acceptabilă în sensul că „nimeni nu poate face obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării mai mult de 18 luni”, cu consecința că, în cazul unei persoane care se află deja – la momentul intrării în vigoare a transunerii acestei norme în dreptul național – de exemplu, de 3 luni în custodie publică, această luare în custodie publică nu se poate prelungi cu mai mult de 15 luni și că, în cazul unei persoane care se află deja, la acel moment, de mai mult de 18 luni în custodie publică, și anume peste durata maximă, trebuie eliberată imediat?

66. În opinia noastră, în mod clar această din urmă interpretare trebuie să prevaleze în

lumina obiectivului dispozițiilor privind stabilirea termenelor maxime de luare în custodie publică în scopul îndepărtării, și anume, în special, faptul de a garanta dreptul fundamental la libertate al persoanei în cauză, orice excepție fiind supusă unor condiții stricte.

67. Având în vedere considerațiile de mai sus, propunem să se răspundă la prima întrebare preliminară litera a) în sensul că, în scopul aprecierii duratei legale a unei luări în custodie publică și a menținerii sale în raport cu o lege de transpunere în dreptul național a articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare, trebuie să se țină seama de durata efectivă a acestei luări în custodie publică, prin urmare, inclusiv de perioadele de luare în custodie publică anterioare datei de intrare în vigoare a legii de transpunere.

2. Cu privire la prima întrebare litera b) și la a doua întrebare

68. Aceste întrebări privesc luarea în considerare, la calcularea termenelor de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare, a perioadelor de luare în custodie publică în care executarea deciziei de îndepărtare a fost suspendată.

69. Vom examina, în primul rând, a doua întrebare, privind suspendarea unei decizii de

îndepărtare în temeiul unei căi de atac formulate împotriva deciziei menționate, iar ulterior, în al doilea rând, situația puțin mai specifică a unei suspendări în temeiul unei proceduri de acordare a dreptului de azil avute în vedere de prima întrebare litera b). În prealabil, trebuie adăugat că în ambele situații, astfel cum reiese din decizia de trimitere, trebuie pornit de la ipoteza că respectivul resortisant al unei țări terțe, și anume domnul Kadzoev, nu numai că a continuat – se pare – să locuiască în același centru de plasament temporar în perioadele de suspendare a deciziei de îndepărtare în cauză, ci se afla în acest centru tot în temeiul unui ordin de plasare forțată (luare în custodie publică).

70. Trebuie amintit mai întâi că, în condițiile în care luarea în custodie publică forțată constituie o lipsire de libertate, circumstanțele în care aceasta este permisă impun o interpretare strictă, fiind vorba despre o excepție la o garanție fundamentală a libertății individuale²⁵.

71. În continuare, trebuie să se observe că textul articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare nu conține niciun element care să permită să se creadă că nu este necesar să se țină seama, la calcularea duratei maxime de luare în custodie publică prevăzute de dispozițiile menționate, de anumite perioade de luare în custodie publică în scopul îndepărtării, în special în temeiul suspendării executării deciziei de îndepărtare.

72. Astfel, articolul 15 alineatul (5) din Directiva returnare prevede, în termeni mai degrabă absoluți, că fiecare stat membru stabilește o perioadă limitată de custodie publică, „perioadă care nu poate depăși șase luni”. În continuare, din textul articolului 15 alineatul (6) din aceeași directivă reiese cu claritate că această perioadă nu poate fi prelungită decât în mod excepțional și, în orice caz, numai pentru o perioadă determinată care să nu depășească o perioadă suplimentară de 12 luni.

73. În plus, circumstanțele în care poate fi avută în vedere o astfel de prelungire a perioadei de luare în custodie publică sunt clar și exhaustiv definite de această dispoziție, ce vizează cazurile în care, în pofida tuturor eforturilor rezonabile, este probabil ca operațiunea de îndepărtare să dureze mai mult timp fie din cauza lipsei de cooperare a respectivului resortisant al unei țări terțe, fie a întârzierilor suferite în obținerea documentelor necesare din partea unor țări terțe. Introducând aceste motive de prelungire, legiuitorul comunitar a ales să țină seama de dificultățile practice pe care le pot întâlni statele membre cu ocazia îndepărtării resortisanților unor țări terțe aflați în situație de ședere ilegală.

74. Or, se impune constatarea că suspendarea deciziei de îndepărtare în temeiul unei căi de atac formulate împotriva acestei decizii nu figurează printre motivele de prelungire și, în orice caz, articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare nu prevede nicio prelungire a duratei de luare în custodie publică dincolo de cele 12 luni suplimentare.

25 — A se vedea punctul 52 de mai sus; a se vedea de asemenea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Mohd împotriva Greciei din 27 aprilie 2006, § 18.

75. Prin urmare, în lipsa unor dispoziții exprese în acest sens, articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare nu poate fi interpretat în sensul că permite să nu se țină seama, la calcularea duratei de luare în custodie publică potrivit acestui articol, de perioadele de luare în custodie publică în timpul cărora executarea deciziei de îndepărtare a fost suspendată în temeiul unei căi de atac formulate împotriva acestei decizii, ceea ce ar avea ca efect să permită luarea în custodie publică în scopul îndepărtării dincolo de durata maximă prevăzută de 18 luni.

76. În opinia noastră, această concluzie nu este repusă în discuție de Hotărârea Curții, invocată de guvernul bulgar, pronunțată în cauza Petrosian și alții²⁶, care privea interpretarea Regulamentului (CE) nr. 343/2003²⁷. În această cauză, Curtea a apreciat în esență că, în cazul în care dreptul național prevede o cale de atac care poate avea efect suspensiv, termenul de executare a transferului unui solicitant de azil prevăzut la articolul 20 alineatul (1) litera (d) din acest regulament nu curge de la adoptarea deciziei jurisdicționale provizorii de suspendare a punerii în aplicare a procedurii de transfer, ci numai de la adoptarea deciziei jurisdicționale care statuează asupra caracterului întemeiat al procedurii²⁸.

77. Această decizie, precum și raționamentul pe care se întemeiază nu pot fi totuși transpuse direct prezentei spețe, în măsura în care termenele în cauză sunt de natură diferită. În timp ce termenul în cauză în care a fost pronunțată Hotărârea Petrosian și alții, citată anterior, determină timpul pe care statul membru solicitant îl are la dispoziție pentru a executa transferul unui solicitant de azil către statul membru care este obligat să îl readmită, termenele maxime prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare au ca obiectiv limitarea la o durată rezonabilă a lipsirii de libertate a unei persoane care, în definitiv, nu a făcut altceva decât să se afle în situație de ședere ilegală. De asemenea, termenele în cauză în speță instituie o limită pentru durata luării în custodie publică în scopul îndepărtării, iar nu, cel puțin nu în mod direct, pentru punerea în aplicare a procedurii de îndepărtare propriu-zise, cuprinzând eventual căi de atac împotriva deciziei de îndepărtare.

78. În sfârșit, cu privire la elementele la care instanța de trimitere s-a referit în cadrul celei de a doua întrebări, și anume incertitudinile referitoare la identitatea resortisantului, lipsa de mijloace de subzistență a acestuia sau comportamentul său agresiv, aceste împrejurări sunt în mod evident lipsite de relevanță în ceea ce privește întrebarea de principiu dacă o perioadă de luare în custodie publică în care executarea deciziei de îndepărtare era suspendată în temeiul unei proceduri de apel formulate împotriva acestei decizii trebuie luată în considerare la calcularea termenelor de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare²⁹. În acest context, nu prezintă importanță nici aspectul dacă resortisantul a continuat să locuiască, în perioada respectivă,

26 — Hotărârea din 29 ianuarie 2009, Petrosian și alții (C-19/08, Rep., p. I-495).

27 — Regulamentul (CE) nr. 343/2003 al Consiliului din 18 februarie 2003 de stabilire a criteriilor și mecanismelor de determinare a statului membru responsabil de examinarea unei cereri de azil prezentate într-unul dintre statele membre de către un resortisant al unei țări terțe (JO L 50, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 56).

28 — În această privință, Curtea a arătat în special că, având în vedere obiectivul urmărit prin stabilirea termenului în cauză, statele membre trebuie să dispună de un termen de 6 luni pe care ar trebui să îl folosească în întregime pentru a definitiva modalitățile tehnice de realizare a transferului. În caz contrar, statele membre ar putea să încalce/să suprimă efectul suspensiv al deciziei provizorii în scopul de a dispune de timpul necesar pentru organizarea transferului solicitantului de azil.

29 — A se vedea în acest sens și punctul 101 de mai sus.

în același centru specializat de luare în custodie publică – singura întrebare decisivă în scopul calculării duratei maxime de luare în custodie fiind aceea dacă, în perioada menționată, acest resortisant făcea efectiv obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării.

79. Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se răspundă la a doua întrebare preliminară în sensul că, la calcularea duratei de luare în custodie publică potrivit dispozițiilor articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare, trebuie să se ia în considerare perioada de luare în custodie publică în care executarea unei decizii de îndepărtare era suspendată, în conformitate cu o dispoziție de drept intern expresă, în temeiul unei căi de atac formulate împotriva deciziei menționate.

80. În ceea ce privește, în al doilea rând, aspectul dacă termenele de luare în custodie publică în scopul îndepărtării prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare ar trebui să cuprindă deopotrivă o perioadă în care executarea unei decizii de îndepărtare era suspendată în temeiul unei proceduri de acordare a dreptului de azil declanșată de respectivul resortisant al unei țări terțe, trebuie să se arate mai întâi că, în temeiul articolului 2 alineatul (1) din directiva menționată, această directivă nu se aplică decât resortisanților țărilor terțe aflați în situație de ședere ilegală pe teritoriul unui stat membru.

81. Or, astfel cum arată considerentul (9) al Directivei returnare, în conformitate cu Directiva 2005/85/CE a Consiliului din 1 decembrie 2005 privind standardele minime cu privire la procedurile din statele membre de acordare și retragere a statutului de refugiat³⁰, un resortisant al unei țări terțe care a făcut o cerere de azil într-un stat membru nu ar trebui considerat ca aflându-se în situație de ședere ilegală pe teritoriul statului membru respectiv până la intrarea în vigoare a unei decizii negative cu privire la cerere sau a unei decizii de încetare a dreptului de ședere în calitate de solicitant de azil.

82. Rezultă că un resortisant al unei țări terțe care a solicitat azil nu intră – sau, după caz, nu mai intră – în domeniul de aplicare al Directivei returnare atât timp cât se desfășoară procedura de examinare a cererii sale de azil.

83. În măsura în care solicitantul de azil nu mai poate fi considerat ca aflându-se în situație de ședere ilegală pe teritoriul statului membru și nu mai intră în domeniul de aplicare al Directivei returnare, luarea sa în custodie publică în vederea garantării executării măsurii de îndepărtare nu mai poate fi justificată în temeiul acestei directive.

30 — JO L 326, p. 13, Ediție specială, 19/vol. 7, p. 242.

84. În acest caz, statutul și drepturile acestuia în calitate de solicitant de azil sunt guvernate de regimurile de azil internaționale și comunitare aplicabile, în special de Convenția de la Geneva din 28 iulie 1951 privind statutul refugiaților, precum și de Directiva 2005/85 și de Directiva 2003/9/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 de stabilire a standardelor minime pentru primirea solicitanților de azil în statele membre³¹.

85. În această privință, trebuie să se observe că, deși o persoană nu poate fi plasată în custodie publică pentru simplul motiv că solicită azil³², plasarea în custodie publică a unui solicitant de azil nu este, ca atare, exclusă în temeiul dreptului internațional și comunitar la azil³³.

86. Astfel, de exemplu, articolul 7 din Directiva 2003/9 prevede plasarea în custodie publică atunci când aceasta se dovedește necesară din motive de interes public sau de ordine publică. În orice caz, o astfel de plasare în custodie publică a unui solicitant de azil trebuie în mod evident întemeiată și justificată în raport cu condițiile proprii prevăzute de normele relevante de reglementare a azilului, iar temeiul său juridic nu se poate regăsi în

dreptul care guvernează statutul persoanelor aflate în situație de ședere ilegală.

87. În opinia noastră, din această analiză rezultă un tablou contrastant în ceea ce privește cazul în speță.

88. Dacă luarea în custodie publică în perioada de examinare a cererii de azil a domnului Kadzoev s-ar întemeia pe un ordin de plasare forțată adoptat în aplicarea normelor relevante care guvernează azilul, această luare în custodie publică nu ar putea fi considerată o luare în custodie publică în scopul îndepărtării în sensul Directivei returnare. Așadar, durata acesteia nu ar putea fi guvernată de articolul 15 din directiva amintită și, prin urmare, nu ar putea fi luată în considerare la calcularea termenelor de luare în custodie publică prevăzute de acest articol³⁴.

89. Dacă, dimpotrivă, domnul Kadzoev ar rămâne pur și simplu în custodie publică după ce a solicitat azilul, fără ca autoritățile să fi adoptat o decizie diferită de plasare în

31 — JO L 31, p. 18, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 48.

32 — A se vedea în această privință, de exemplu, articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2005/85.

33 — A se vedea în acest context, de exemplu, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Saadi împotriva Regatului Unit din 29 ianuarie 2008, § 65, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Riad și Idiab împotriva Belgiei din 24 ianuarie 2008, § 70; a se vedea de asemenea Comitetul Drepturilor Omului, Comunicarea nr. 560/1993: Australia. 30/04/97. CCPR/C/59/D/560/1993, la punctul 9.3.

34 — Nu într-o mai mare măsură decât eventuale perioade de lipsire de libertate pe alte temeiuri juridice precum, de exemplu, pe baza dreptului penal intern.

custodie publică, în temeiul ordinului de plasare original, el s-ar afla atunci efectiv, în această perioadă, tot în custodie publică în scopul îndepărtării, deși în lumina considerațiilor precedente ar trebui ca această luare în custodie publică să fie considerată nelegală. Într-un astfel de caz, perioada vizată de procedura de acordare a dreptului de azil ar trebui, pentru aceleași motive precum în cazul suspendării executării unei decizii de îndepărtare în temeiul unei căi de atac, să fie luată în considerare la calcularea termenelor maxime prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare.

90. Am adăuga că durata maximă de luare în custodie publică efectivă în scopul îndepărtării unui resortisant al unei țări terțe nu se poate prelungi cu o perioadă de luare în custodie publică nelegală.

91. Deși, pe baza informațiilor de care dispune Curtea, pare că această a doua situație corespunde celei din acțiunea principală, revine instanței naționale sarcina de a stabili dacă plasarea forțată în perioada în care domnul Kadzoev era solicitant de azil se întemeie pe normele relevante referitoare la procedurile de acordare a dreptului de azil sau tot pe luarea în custodie publică cu scopul de a

asigura îndepărtarea resortisantului unei țări terțe aflat în situație de ședere ilegală.

92. Având în vedere cele de mai sus, propunem să se răspundă la prima întrebare preliminară litera b) în sensul că dispozițiile articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare privind durata maximă de luare în custodie publică în scopul îndepărtării nu se aplică în principiu unor perioade de luare în custodie publică impuse unui solicitant de azil în cadrul unei proceduri de acordare a dreptului de azil. Dacă un resortisant al unei țări terțe continuă totuși să facă obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării în sensul Directivei returnare după ce a solicitat azilul și în cursul examinării cererii menționate, trebuie să se țină seama de această perioadă de luare în custodie publică la calcularea termenelor de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare.

3. Cu privire la a treia întrebare preliminară

93. Prin intermediul celei de a treia întrebări preliminare, instanța de trimitere urmărește să obțină, având în vedere circumstanțele

speței, o clarificare a noțiunii „posibilitate rezonabilă a îndepărtării” în sensul articolului 15 alineatul (4) din Directiva returnare.

94. Potrivit acestei dispoziții, luarea în custodie publică nu se mai justifică și persoana în cauză este eliberată imediat, „în cazul în care există indicii conform cărora nu mai există posibilitatea rezonabilă a îndepărtării din motive legale sau de altă natură”.

95. Această cerință reflectă faptul că luarea în custodie publică a unui resortisant al unei țări terțe aflat în situație de ședere ilegală nu se justifică decât în vederea îndepărtării sale și în legătură cu proceduri de îndepărtare în curs, executate în mod adecvat, ceea ce implică existența unei posibilități de îndepărtare. Or, în această privință, astfel cum reiese din textul articolului 15 alineatul (4) din Directiva returnare, existența unei posibilități abstracte sau teoretice de îndepărtare, fără precizie cu privire la programarea sau la probabilitatea acesteia, nu poate fi suficientă. Trebuie să existe o perspectivă „rezonabilă”, cu alte cuvinte care pare realistă, de a putea efectua îndepărtarea persoanei reținute într-un termen rezonabil³⁵.

35 — A se vedea în această privință comentariul CAHAR privind orientarea nr. 7 referitor la returnarea forțată, citat anterior, și jurisprudența citată.

96. Acestea fiind spuse, revine în mod evident instanței naționale sarcina de a aprecia, având în vedere toate circumstanțele speței, dacă o astfel de perspectivă rezonabilă mai există sau nu mai există.

97. Cu toate acestea, trebuie precizat, în ceea ce privește circumstanțele descrise de instanța de trimitere în cadrul celei de a treia întrebări, că nu pare să mai existe o posibilitate rezonabilă a îndepărtării atunci când este puțin probabil ca țara terță în cauză să își mai dea acordul, într-un viitor destul de apropiat, pentru ca persoana interesată să fie primită pe teritoriul acesteia sau atunci când îndepărtarea pe baza unui acord de readmisie determinat nu pare posibilă într-un termen rezonabil, independent de motivele în cauză.

98. În sfârșit, este de la sine înțeles că, dacă expiră termenele de luare în custodie publică maxime, calculate potrivit articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva returnare, persoana în cauză trebuie, în orice caz, să fie eliberată imediat, independent de existența unei posibilități rezonabile a îndepărtării³⁶.

36 — În realitate, având în vedere situația de fapt în speță, în special durata luării în custodie publică a domnului Kadzoev, și răspunsurile propuse la prima și la a doua întrebare preliminară, se poate ridica problema pertinentei acestei întrebări în vederea bunei desfășurări a acțiunii principale.

99. Prin urmare, propunem să se răspundă la a treia întrebare preliminară în sensul că o persoană care face obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării sale trebuie eliberată imediat atunci când nu mai pare realist să se poată efectua îndepărtarea într-un termen rezonabil. O posibilitate rezonabilă a îndepărtării nu pare să mai existe atunci când este puțin probabil ca țara terță în cauză să își mai dea acordul, într-un viitor destul de apropiat, pentru ca persoana interesată să fie primită pe teritoriul său, ori atunci când îndepărtarea pe baza unui acord de readmisie determinat nu pare posibilă într-un termen rezonabil, independent de motivele în cauză.

4. Cu privire la a patra întrebare preliminară

100. Prin intermediul celei de a patra întrebări preliminare, instanța de trimitere urmează, în esență, să afle dacă articolul 15 alineatele (4) și (6) din Directiva returnare permite ca persoana interesată să nu fie eliberată imediat în pofida expirării duratei maxime de luare în custodie publică prevăzute de această directivă, pentru motivul că nu este în posesia unor documente valide, că a făcut dovada unui comportament agresiv și că nu dispune de mijloace proprii de subzistență sau că nicio terță persoană nu s-a angajat să îi asigure subzistența.

101. În această privință, trebuie observat că o prelungire a luării în custodie publică în temeiul circumstanțelor menționate ar fi direct contrară dispozițiilor Directivei returnare referitoare la luarea în custodie publică a unui resortisant al unei țări terțe aflat în situație de ședere ilegală, care prevăd, astfel cum reiese din considerațiile noastre precedente³⁷, că luarea în custodie publică nu este permisă decât ca măsură de ultim recurs, subsidiară în raport cu orice altă măsură administrativă mai puțin coercitivă, supusă unei justificări stricte și numai în vederea și în legătură cu procedura de îndepărtare – toate acestea pentru o durată maximă de 18 luni³⁸.

102. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a patra întrebare preliminară în sensul că luarea în custodie publică în scopul îndepărtării nu poate fi prelungită peste durata maximă prevăzută la articolul 15 alineatele (4) și (6) din Directiva returnare, pentru motive precum lipsa unor documente de identitate valide, comportamentul agresiv al persoanei interesate sau lipsa mijloacelor proprii de subzistență sau a altor mijloace materiale care să permită șederea pe teritoriul statului membru în cauză.

³⁷ — A se vedea în special punctele 48-53 și 70-73 de mai sus.

³⁸ — Trebuie adăugat că poate fi în continuare avută în vedere luarea în custodie publică, din cauza comportamentului agresiv, într-un alt teamei juridic de drept național, de exemplu, o reglementare privind menținerea ordinii publice sau dreptul penal.

V — Concluzie

103. În lumina acestor considerații, propunem Curții să declare întrebările preliminare admisibile și să răspundă Administrativen sad Sofia-grad în sensul că:

- în scopul aprecierii duratei legale a unei luări în custodie publică și a menținerii sale, în temeiul unei legi de transpunere în dreptul național a articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva 2008/115/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 decembrie 2008 privind standardele și procedurile comune aplicabile în statele membre pentru returnarea resortisanților țărilor terțe aflați în situație de ședere ilegală, privind durata legală și menținerea unei măsuri de luare în custodie publică, trebuie să se țină seama de durata efectivă a acestei luări în custodie publică, prin urmare, inclusiv de perioadele de luare în custodie publică anterioare datei de intrare în vigoare a legii de transpunere;
- dispozițiile articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva 2008/115 privind durata maximă de luare în custodie publică în scopul îndepărtării nu se aplică în principiu unor perioade de luare în custodie publică impuse unui solicitant de azil în cadrul unei proceduri de acordare a dreptului de azil. Cu toate acestea, dacă un resortisant al unei țări terțe continuă totuși să facă obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării în sensul directivei menționate după ce a solicitat azilul și în cursul perioadei de examinare a cererii menționate, trebuie să se țină seama de această perioadă de luare în custodie publică la calculul termenelor de luare în custodie publică prevăzute la articolul 15 alineatele (5) și (6) din directiva menționată;
- la calcularea duratei de luare în custodie publică, stabilită potrivit dispozițiilor articolului 15 alineatele (5) și (6) din Directiva 2008/115, trebuie să se ia în considerare perioada de luare în custodie publică în care executarea unei decizii de îndepărtare era suspendată, în conformitate cu o dispoziție de drept intern expresă, în temeiul unei căi de atac formulate împotriva deciziei menționate;

- o persoană care face obiectul unei luări în custodie publică în scopul îndepărtării sale trebuie eliberată imediat atunci când nu mai pare realist să se poată efectua îndepărtarea într-un termen rezonabil. O posibilitate rezonabilă a îndepărtării nu pare să mai existe atunci când este puțin probabil ca țara terță în cauză să își mai dea acordul, într-un viitor destul de apropiat, pentru ca persoana interesată să fie primită pe teritoriul său, ori atunci când îndepărtarea pe baza unui acord de readmisie determinat nu pare posibilă într-un termen rezonabil, independent de motivele în cauză;

- luarea în custodie publică în scopul îndepărtării nu poate fi prelungită peste durata maximă prevăzută, stabilită potrivit articolului 15 alineatele (4) și (6) din Directiva 2008/115, pentru motive precum lipsa unor documente de identitate valide, comportamentul agresiv al persoanei interesate sau lipsa mijloacelor proprii de subzistență sau a altor mijloace materiale care să permită șederea pe teritoriul statului membru în cauză.