



Zbirka odločb sodne prakse

STALIŠČE GENERALNE PRAVOBRANILKE
ELEANOR SHARPSTON,
predstavljeno 26. januarja 2016¹

Zadeva C-601/15 PPU

J. N.(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,

ki ga je vložilo Raad van State (državni svet, Nizozemska))

„Nujni postopek predhodnega odločanja — Pridržanje državljana tretje države, ki je vložil prošnjo za azil, zaradi zaščite nacionalne varnosti ali javnega reda v smislu člena 8(3), prvi pododstavek, (e) Direktive 2013/33/EU — Pravica državljana tretje države, da ostane v državi članici do zaključka obravnavanja njegove prošnje za azil v skladu s členom 9 Direktive 2013/32/EU — Neobstoj teka postopka odstranitve — Veljavnost člena 8(3), prvi pododstavek, (e) Direktive 2013/33/EU z vidika člena 6 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah“

1. Direktiva 2013/33/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o standardih za sprejem prosilcev za mednarodno zaščito (v nadaljevanju: Direktiva o sprejemu)² vsebuje seznam razlogov, zaradi katerih lahko država članica odredi pridržanje prosilca za mednarodno zaščito. Med temi razlogi je razlog iz člena 8(3), prvi pododstavek, (e) Direktive o sprejemu, ki se nanaša na „zaščit[o] nacionalne varnosti ali javnega reda“ (v nadaljevanju: sporna določba). Raad van State (državni svet) s predlogom za sprejetje predhodne odločbe Sodišče sprašuje o skladnosti te določbe s pravico do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 6 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina). Sodišče je to vprašanje prejelo v okviru spora v zvezi z odločbo z dne 14. septembra 2014, s katero je bilo prosilcu za azil, ki je bil večkrat obsojen zaradi kaznivih dejanj, zlasti tatvine, in ki mu je bila pred vložitvijo njegove zadnje prošnje za azil izdana odredba o odstranitvi, tej pa je bila priložena prepoved vstopa, odrejeno pridržanje na Nizozemskem.

1 — Jezik izvirnika: francoščina.

2 — UL L 180, str. 96. Z Direktivo o sprejemu je bila z učinkom od 21. julija 2015 razveljavljena in nadomeščena Direktiva 2003/9/ES Sveta z dne 27. januarja 2003 o minimalnih standardih za sprejem prosilcev za azil v državah članicah (UL L 31, str. 18, v nadaljevanju: nekdanja Direktiva o sprejemu). V skladu s členi 1, 2 in 4a(1) Protokola št. 21 o stališču Združenega kraljestva in Irske glede območja svobode, varnosti in pravice, priloženega PEU in PDEU, Direktiva o sprejemu ni zavezujoča za ti dve državi članici. Prav tako ni zavezujoča za Kraljevino Dansko na podlagi Protokola št. 22 o stališču Danske.

Pravni okvir

Mednarodno pravo

Ženevska konvencija

2. V skladu s členom 31(1) Konvencije o statusu beguncev, ki je bila podpisana v Ženevi 28. julija 1951 in je začela veljati 22. aprila 1954,³ kot je bila dopolnjena s Protokolom o statusu beguncev, sklenjenim v New Yorku 31. januarja 1967, ki je začel veljati 4. oktobra 1967 (v nadaljevanju: Ženevska konvencija), države pogodbenice ne uporabljajo kazenskih sankcij za nezakonit vstop ali prebivanje za begunce, ki nedovoljeno vstopijo na njihovo ozemlje ali so tam nedovoljeno prisotni, če prihajajo neposredno z ozemlja, kjer sta bila njihovo življenje ali svoboda ogrožena v smislu člena 1 navedene konvencije, pod pogojem, da se nemudoma prijavijo oblastem ter jim pojasnijo razloge za svoj nezakonit vstop ali prisotnost, ki so priznani kot veljavni.

3. Člen 32(1) Ženevske konvencije določa, da države pogodbenice begunca, ki je zakonito na njihovem ozemlju, izženejo le, če za to obstajajo razlogi nacionalne varnosti ali javnega reda.

EKČP

4. Člen 5 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: EKČP), podpisane v Rimu 4. novembra 1950, naslovljen „Pravica do svobode in varnosti“, določa:

„1. Vsakdo ima pravico do svobode in osebne varnosti. Nikomur se ne sme odvzeti prostost, razen v naslednjih primerih in v skladu s postopkom, ki je predpisan z zakonom:

- (a) zakonit zapor, odrejen s sodbo pristojnega sodišča;
- (b) zakonit odvzem prostosti osebi, ki se ne pokori zakoniti odločbi sodišča, ali zato da bi zagotovili izpolnitev kakšne z zakonom naložene obveznosti;
- (c) zakonit odvzem prostosti, ki je potreben zato, da bi osebo privedli pred pristojno sodno oblast ob utemeljenem sumu, da je storila kaznivo dejanje, ali kadar je to nujno utemeljeno zato, da bi preprečili storitev kaznivega dejanja ali beg po storjenem kaznivem dejanju;
- (d) pripor mladoletnika na podlagi zakonite odločbe zaradi vzgojnega nadzora ali zakonit odvzem prostosti mladoletniku zato, da bi ga privedli pred pristojno oblast;
- (e) pripor oseb, da bi preprečili širjenje nalezljivih bolezni, ali duševno bolnih oseb, alkoholikov, narkomanov in potepuhov;
- (f) zakonit odvzem prostosti osebi z namenom, da bi ji preprečili nedovoljen vstop v državo, ali pripor osebe, proti kateri teče postopek za izgon ali za izročitev.

2. Ob odvzemu prostosti je treba vsakogar takoj poučiti v jeziku, ki ga razume, o vzrokih za odvzem prostosti in česa ga dolžijo.

3 — *Recueil des traités des Nations unies*, zv. 189, str. 150, št. 2545 (1954).

3. Vsakogar, ki mu je bila odvzeta prostost v skladu z določbami točke c 1. odstavka tega člena, je treba takoj privedi pred sodnika ali drugo uradno osebo, ki na podlagi zakona izvršuje sodno oblast; vsakdo ima pravico, da mu sodijo v razumnem roku ali ga izpustijo. [...]

4. Vsakdo, ki mu je bila odvzeta prostost, ima pravico začeti postopek, v katerem bo sodišče hitro odločilo o zakonitosti odvzema prostosti in odredilo njegovo izpustitev, če je bil odvzem prostosti nezakonit.

5. Kdor je bil žrtev odvzema prostosti v nasprotju z določbami tega člena, ima iztožljivo pravico do odškodnine.“

5. Člen 15 EKČP, naslovljen „Derogacija v primeru izrednega stanja“, v odstavku 1 določa, da sme „[m]ed vojno ali ob drugi splošni nevarnosti, ki ogroža življenje naroda, [...] vsaka Visoka pogodbená stranka sprejeti ukrepe, s katerimi derogira svoje obveznosti iz te Konvencije, v strogo omejenem obsegu, ki ga terjajo kritične razmere, in ob pogoju, da ti ukrepi niso v nasprotju z njenimi drugimi obveznostmi po mednarodnem pravu“. Pravica do svobode in varnosti spada med pravice, od katerih lahko države članice v takšnih okoliščinah odstopajo.⁴

Pravo Unije

PEU in PDEU

6. Člen 4(2) PEU med drugim določa, da Evropska unija „[s]poštuje [...] temeljne državne funkcije, zlasti [...] vzdrževanje javnega reda in varovanje nacionalne varnosti“, in da zadnjenavedena „ostaja v izključni pristojnosti vsake države članice“.

7. Pravice, svoboščine in načela Listine se v skladu s členom 6(1), tretji pododstavek, PEU razlagajo v skladu s splošnimi določbami naslova VII Listine, ki se nanaša na njeno razlago in uporabo, ter ob ustreznem upoštevanju pojasnil iz Listine, v katerih so navedeni viri teh določb.

8. V skladu s členom 72 PDEU politika, ki jo Unija vodi na podlagi naslova V iz tretjega dela te pogodbe, ki se nanaša na območje svobode, varnosti in pravice, ne vpliva na izpolnjevanje obveznosti, ki jih imajo države članice glede vzdrževanja javnega reda in miru ter zagotavljanja notranje varnosti. Člen 78(1) PDEU, ki spada pod isti naslov, določa, da Unija oblikuje skupno politiko o azilu, subsidiarni zaščiti in začasni zaščiti z namenom ponuditi ustrezen status vsem državljanom tretjih držav, ki potrebujejo mednarodno zaščito, in zagotoviti skladnost z načelom nevračanja. V nadaljevanju ta člen določa, da mora biti ta politika v skladu zlasti z Ženevsko konvencijo.

Listina

9. V skladu s členom 6 Listine ima vsakdo pravico do svobode in varnosti.

10. Člen 51(1) Listine med drugim določa, da se določbe te listine uporabljajo za institucije, organe, urade in agencije Unije ob spoštovanju načela subsidiarnosti, za države članice pa samo, ko izvajajo pravo Unije.

4 — Nasprotno pa države članice niti v takšnih okoliščinah ne smejo določiti odstopanj od drugih pravic, ki so zagotovljene z EKČP, kot je pravica vsakogar, da ni izpostavljen mučenju ali kaznovanju ter nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju, ki je zaščitená s členom 3 EKČP.

11. Člen 52, naslovljen „Obseg pravic in načel ter njihova razlaga“, ki spada pod naslov VII Listine, naslovljen „Splošne določbe o razlagi in uporabi Listine“, določa:

„1. Kakršno koli omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, ki jih priznava ta listina, mora biti predpisano z zakonom in spoštovati bistveno vsebino teh pravic in svoboščin. Ob upoštevanju načela sorazmernosti so omejitve dovoljene samo, če so potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.

[...]

3. Kolikor ta listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z [EKČP], sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju [ta] določa. Ta določba ne preprečuje širšega varstva po pravu Unije.

[...]

7. Sodišča Unije in držav članic ustrezno upoštevajo pojasnila, pripravljena kot vodilo za razlago te listine.“

Direktiva o sprejemu

12. Preambula Direktive o sprejemu poudarja zlasti, da je skupna azilna politika, vključno s skupnim evropskim azilnim sistemom, sestavni del cilja Unije, da bi se postopoma uvedlo območje svobode, varnosti in pravice, odprto za tiste, ki jih okoliščine prisilijo v zakonito iskanje zaščite v Uniji.⁵ Ta preambula tudi določa, da bi bilo treba pridržanje prosilcev za mednarodno zaščito uporabljati v skladu z osnovnim načelom, da se osebe ne bi smelo pridržati zgolj zato, ker prosi za tako zaščito, zlasti v skladu z mednarodnimi pravnimi obveznostmi držav članic ter členom 31 Ženevske konvencije.⁶ Prosilce je torej dopustno pridržati le v zelo jasno opredeljenih izjemnih okoliščinah, ki jih določa Direktiva o sprejemu, ter ob upoštevanju načela nujnosti in sorazmernosti tako glede načina kot tudi namena takega pridržanja.⁷ Poleg tega pridržanje ne sme biti daljše, kot je razumno potrebno za dokončanje vseh zadevnih postopkov.⁸ Uvodna izjava 17 navedene direktive določa, da „[r]azlogi za pridržanje, določeni v tej direktivi, ne posegajo v druge razloge za pridržanje, vključno z razlogi za pridržanje v okviru kazenskega postopka, ki se uporabljajo po nacionalnem pravu, ki niso povezani s prošnjo državljanu tretje države ali osebe brez državljanstva za mednarodno zaščito“. Nazadnje je v preambuli Direktive o sprejemu pojasnjeno, da ta spoštuje temeljne pravice in upošteva načela, ki so priznana z Listino, namen te direktive pa je zagotoviti dosledno spoštovanje človeškega dostojanstva in spodbujati zlasti uporabo člena 6.⁹

13. Člen 2 Direktive o sprejemu določa:

„[...]

5 — Uvodna izjava 2.

6 — Uvodna izjava 15.

7 — *Ibidem*.

8 — Uvodna izjava 16.

9 — Uvodna izjava 35.

(a) „prošnja za mednarodno zaščito“ pomeni prošnjo za mednarodno zaščito, kot je opredeljena v členu 2(h) [Direktive o kvalifikacijah¹⁰];

(b) „prosilec“ pomeni državljana tretje države ali osebo brez državljanstva, ki je vložil oziroma vložila prošnjo za mednarodno zaščito, v zvezi s katero še ni bila sprejeta dokončna odločitev;

[...]

(h) „pridrzanje“ pomeni, da država članica prosilca pridržni na nekem mestu, kjer se mu odvzame svoboda gibanja¹¹;

[...]“

14. Člen 8 Direktive o sprejemu, naslovljen „Pridrzanje“, določa:

„1. Države članice osebe ne pridržijo zgolj zaradi tega, ker je prosilec v skladu z [Direktivo o postopkih¹²].

2. Kadar se izkaže za potrebno ter na podlagi posamične presoje vsakega primera, lahko države članice prosilca pridržijo, če ni mogoče učinkovito uporabiti drugega, manj prisilnega ukrepa.

3. Prosilca se sme pridržati le:

(a) da se določi ali preveri njegova identiteta ali državljanstvo;

(b) da se določijo tisti elementi, na katerih temelji prošnja za mednarodno zaščito, ki jih brez pridržanja ne bi bilo mogoče pridobiti, zlasti če obstaja nevarnost, da bo prosilec pobegnil;

(c) da se v okviru postopka odloči o pravici prosilca do vstopa na ozemlje;

(d) kadar je prosilec pridržan zaradi postopka vračanja v skladu z [Direktivo o vračanju¹³], da bi se pripravila vrnitev in/ali izvedel postopek odstranitve, ter zadevna država članica lahko na podlagi objektivnih meril, vključno s tem, da je prosilec že imel priložnost začeti azilni postopek, sklepa, da je mogoče utemeljeno domnevati, da prošnjo podaja samo zato, da bi zadržal ali otežil izvedbo odločbe o vrnitvi;

(e) kadar to zahteva zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda;

10 — Direktiva 2011/95/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. decembra 2011 o standardih glede pogojev, ki jih morajo izpolnjevati državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, da so upravičeni do mednarodne zaščite, glede enotnega statusa beguncev ali oseb, upravičenih do subsidiarne zaščite, in glede vsebine te zaščite (UL L 337, str. 9). Direktiva o kvalifikacijah je z učinkom od 21. decembra 2013 nadomestila Direktivo Sveta 2004/83/ES z dne 29. aprila 2004 o minimalnih standardih glede pogojev, ki jih morajo izpolnjevati državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, da se jim prizna status begunca ali osebe, ki iz drugih razlogov potrebuje mednarodno zaščito, in o vsebini te zaščite (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 7, str. 96, v nadaljevanju: nekdanja direktiva o kvalifikacijah). V skladu s členom 2(h) Direktive o kvalifikacijah pojem „prošnja za mednarodno zaščito“ pomeni prošnjo državljana tretje države ali osebe brez državljanstva za zaščito s strani države članice, ki se lahko razume kot prosilec za status begunca ali subsidiarne zaščite in ki ne zahteva izrecno druge vrste zaščite zunaj področja uporabe te direktive, za katero se lahko zaprosi posebej“.

11 — Člen 10(1) Direktive o sprejemu določa, da se „[p]ridrzanje prosilcev [...] praviloma izvaja v posebnih ustanovah za pridrzanje“ in da „[k]adar država članica ne more zagotoviti nastanitve v posebni ustanovi za pridrzanje in mora uporabiti nastanitev v zaporu, je pridržani prosilec ločen od navadnih zapornikov“.

12 — Direktiva 2013/32/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o skupnih postopkih za priznanje ali odvzem mednarodne zaščite (UL L 180, str. 60). Direktiva o postopkih je z učinkom od 21. julija 2015 razveljavila in nadomestila Direktivo Sveta 2005/85/ES z dne 1. decembra 2005 o minimalnih standardih glede postopkov za priznanje ali odvzem statusa begunca v državah članicah (UL L 326, str. 13, v nadaljevanju: nekdanja Direktiva o postopkih“).

13 — Direktiva 2008/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav (UL L 348, str. 98).

(f) v skladu s členom 28 [Uredbe Dublin III¹⁴].

Razlogi za pridržanje se opredelijo v nacionalnem pravu.

4. Države članice zagotovijo, da so pravila o alternativah pridržanju, kot so redno javljanje organom, predložitev finančnega jamstva ali obveznost zadrževanja na določenem mestu, določena v nacionalnem pravu.“

15. Člen 9 Direktive o sprejemu, naslovljen „Jamstva za pridržane prosilce“, določa zlasti:

„1. Prosilca se pridrži za čim krajše obdobje in se ga obdrži v pridržanju le tako dolgo, dokler veljajo razlogi iz člena 8(3).

Upravni postopki v zvezi z razlogi za pridržanje iz člena 8(3) se skrbno izvršujejo. Zamude v upravnih postopkih, ki jih ni mogoče pripisati prosilcu, ne upravičujejo nadaljevanja pridržanja.

2. Pridržanje prosilcev pisno odredijo sodni ali upravni organi. V ukrepu za pridržanje se navedejo dejanski in pravni razlogi, ki so podlaga za pridržanje.

3. Kadar pridržanje odredijo upravni organi, države članice zagotovijo hitro sodno preučitev zakonitosti pridržanja, ki se opravi po uradni dolžnosti in/ali na zahtevo prosilca. Pri preučitvi po uradni dolžnosti se o taki preučitvi odloči čim hitreje po začetku pridržanja. Pri preučitvi na zahtevo prosilca se odloči čim hitreje po začetku ustreznih postopkov. [...]

Kadar se v okviru sodnega pregleda izkaže, da je pridržanje nezakonito, se zadevnega prosilca nemudoma izpusti.

4. Pridržane prosilce se nemudoma pisno in v jeziku, ki ga razumejo ali za katerega se razumno domneva, da ga razumejo, obvesti o razlogih za pridržanje in o postopkih za izpodbijanje ukrepa za pridržanje, določenih v nacionalnem pravu, kakor tudi o možnosti, da zahtevajo brezplačno pravno pomoč in zastopanje.

5. Pridržanje v razumnih časovnih presledkih pregleda sodni organ po uradni dolžnosti in/ali na zahtevo zadevnega prosilca, zlasti kadar traja pridržanje dalj časa, se pojavijo relevantne okoliščine ali so dostopne nove informacije, ki lahko vplivajo na zakonitost pridržanja.

[...]“

Direktiva o postopkih

16. V skladu s členom 1 Direktive o postopkih je namen te direktive določiti skupne postopke za priznanje ali odvzem mednarodne zaščite na podlagi Direktive o kvalifikacijah.

17. Člen 2(q) Direktive o postopkih opredeljuje pojem „naknadna prošnja“ kot nadaljnjo prošnjo za mednarodno zaščito, podano po izdaji dokončne odločbe v zvezi s predhodno prošnjo.

14 — Uredba (EU) št. 604/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o vzpostavitvi meril in mehanizmov za določitev države članice, odgovorne za obravnavanje prošnje za mednarodno zaščito, ki jo v eni od držav članic vložijo državljani tretje države ali oseba brez državljanstva (UL L 180, str. 31). Uredba Dublin III je razveljavila in nadomestila Uredbo Sveta št. 343/2003 z dne 18. februarja 2003 o vzpostavitvi meril in mehanizmov za določitev države članice, odgovorne za obravnavanje prošnje za azil, ki jo v eni od držav članic vložijo državljani tretje države (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 109), Uredba Dublin II.

18. Člen 9(1) te direktive določa, da se prosilec dovoli ostati v državi članici izključno zaradi postopka, dokler organ za presojo ne odloči v postopku na prvi stopnji o prošnji za mednarodno zaščito, in da ta pravica ostati ne pomeni upravičenosti do dovoljenja za prebivanje. V skladu z navedenim členom 2 lahko države članice naredijo izjemo le, če, med drugim, oseba poda naknadno prošnjo iz člena 41 navedene direktive.

19. Člen 26 v bistvu določa, da države članice osebe ne smejo pridržati zgolj zaradi tega, ker je prosilec, da morajo biti razlogi in pogoji za pridržanje ter jamstva, ki so na voljo pridržanim prosilcem, v skladu z Direktivo o sprejemu ter da mora v primeru pridržanja obstajati možnost pospešenega sodnega preizkusa v skladu z zadnjem navedeno direktivo.

20. V skladu s členom 33(2)(d) Direktive o postopkih lahko države članice prošnjo za mednarodno zaščito štejejo za nedopustno, če je zadevna prošnja naknadna prošnja, ne da bi se pojavili novi elementi ali ugotovitve v zvezi z vprašanjem, ali prosilec na podlagi Direktive o kvalifikacijah izpolnjuje pogoje kot upravičenec do mednarodne zaščite.

21. Člen 40(2) te direktive določa, da je za namene odločanja o dopustnosti v skladu s členom 33(2)(d) te direktive naknadna prošnja najprej predmet predhodne obravnave o tem, ali so se pojavili novi elementi ali ugotovitve v zvezi z vprašanjem, ali prosilec na podlagi Direktive o kvalifikacijah izpolnjuje pogoje kot upravičenec do mednarodne zaščite, oziroma ali je prosilec navedel take nove elemente ali ugotovitve. Člen 40(3) v bistvu določa, da se obravnavanje prošnje normalno nadaljuje, če se v predhodni obravnavi razkrijejo novi elementi ali ugotovitve, ki pomembno povečujejo verjetnost, da bo prošnja ugodena. Če ni tako, se, nasprotno, prošnja v skladu z odstavkom 5 navedenega člena šteje za nedopustno v smislu člena 33(2)(d) navedene direktive.

22. Člen 41(1) Direktive o postopkih določa, da lahko države članice odstopajo od pravice ostati na njihovem ozemlju, kadar oseba vloži prvo naknadno prošnjo, katere obravnavanje se v skladu s členom 40(5) ne nadaljuje, samo zato da bi odložila ali onemogočila izvršitev odločbe, na podlagi katere bi morala biti ta oseba odstranjena, ali po izdaji dokončnega sklepa o nedopustnosti prve naknadne prošnje v skladu z navedenim členom 40(5) ali dokončne odločbe o zavrnitvi te prošnje kot neutemeljene poda drugo naknadno prošnjo v isti državi članici. Vendar pa je takšno odstopanje možno le ob upoštevanju načela nevračanja.

Direktiva o vračanju

23. V skladu s členom 2(1) se Direktiva o vračanju uporablja za državljane tretjih držav, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice.

24. V členu 3 te direktive so med drugim opredeljeni naslednji pojmi:

„[...]

2. ‚nezakonito prebivanje‘ pomeni prisotnost državljana tretje države na ozemlju države članice, ki ne izpolnjuje ali ne izpolnjuje več pogojev za vstop iz člena 5 Zakonika o schengenskih mejah ali drugih pogojev za vstop, bivanje ali stalno prebivališče v tej državi članici;

[...]

4. ‚odločba o vrnitvi‘ pomeni upravno ali sodno odločbo ali akt, ki navaja ali opredeljuje, da je prebivanje državljana tretje države nezakonito, ter nalaga ali navaja obveznost vrnitve;

5. ‚odstranitev‘ pomeni izvršitev obveznosti vrnitve, in sicer fizični prevoz iz države članice;

[...]“

25. Člen 7(4) določa, da se države članice v okviru odločbe o vrnitvi lahko vzdržijo odobritve obdobja za prostovoljni odhod ali odobrijo obdobje, krajše od sedmih dni, zlasti če zadevna oseba ogroža javni red, javno varnost ali državno varnost.

26. V skladu s členom 8(1) države članice sprejmejo vse potrebne ukrepe za izvršitev odločbe o vrnitvi, če ni bilo odobreno obdobje za prostovoljni odhod ali če obveznost vrnitve ni bila izpolnjena v obdobju, odobrenem za prostovoljni odhod.

27. V skladu s členom 11(1) se odločbam o vrnitvi priloži prepoved vstopa, če obdobje za prostovoljni odhod ni bilo odobreno ali obveznost vrnitve ni bila spoštovana. V drugih primerih se lahko, vendar ne nujno, odredi prepoved vstopa. Člen 11(2) določa, da se trajanje prepovedi vstopa določi ob upoštevanju vseh ustreznih okoliščin posameznega primera in načeloma ne more trajati več kot pet let, razen če državljan tretje države iz prepovedi pomeni resno grožnjo javnemu redu, javni varnosti ali državni varnosti. V zadnjem primeru se lahko prepoved vstopa podaljša na deset let. V skladu z odstavkom 5 navedenega člena se ta pravila uporabljajo brez poseganja v pravico do mednarodne zaščite.

28. Člen 15(1) Direktive o vračanju določa:

„Razen če v določenem primeru ni možno učinkovito uporabiti drugih zadostnih, vendar manj prisilnih ukrepov, lahko države članice pridržijo državljana tretje države, ki je v postopku vračanja, le, da pripravijo vrnitev in/ali izvedejo postopek odstranitve, zlasti če:

- (a) obstaja nevarnost pobega, ali
- (b) se zadevni državljan tretje države izogiba ali ovira pripravo vrnitve ali postopek odstranitve.

Obdobje pridržanja je kar se da kratko in traja le toliko časa, kolikor trajajo postopki za ureditev odstranitve, ti pa se izvedejo skrbno.“

Nizozemsko pravo

Zakon o tujcih iz leta 2000

29. Zakon o tujcih iz leta 2000 (Vreemdelingenwet 2000) v členih 8 in 59b določa:

„Člen 8:

Tujec ima pravico do zakonitega prebivanja na Nizozemskem samo:

[...]

- (f) za čas do odločitve o prošnji za izdajo dovoljenja za prebivanje prosilca za azil [...], če je v skladu s tem zakonom ali določbo, sprejeto na njegovi podlagi, ali sodno odločbo ustrezno, da se tujec ne odstrani, dokler o prošnji ni odločeno.

[...]

Člen 59b:

1. Kadar gre za prošnjo za izdajo dovoljenja za prebivanje prosilca za azil, lahko minister za tujca, čigar prebivanje je zakonito v skladu s členom 8(f) [...], odredi pridržanje, če:

[...]

(b) je pridržanje potrebno zaradi pridobivanja podatkov, ki so potrebni za presojo prošnje za izdajo dovoljenja za prebivanje prosilca za azil iz člena 28, zlasti če obstaja nevarnost pobega;

[...]

(d) tujec pomeni nevarnost za nacionalno varnost ali javni red v smislu [sporne določbe]

[...]“

Uredba o tujcih iz leta 2000

30. Člen 3.1 Uredbe o tujcih iz leta 2000 (Vreemdelingenbesluit 2000) med drugim določa, da je tujca, če vloži prošnjo za azil, načeloma mogoče odstraniti samo, če je vložil naknadno prošnjo po tem, ko je bila predhodna naknadna prošnja pravnomočno razglašena za nedopustno ali je bila pravnomočno zavrnjena kot očitno neutemeljena, ne da bi nastali novi elementi ali dejstva, ki bi lahko bili upoštevni za presojo prošnje.

Spor o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

31. N., tožeča stranka v postopku v glavni stvari, je tunizijski državljan, ki je 23. septembra 1995 vstopil na Nizozemsko. Vložil je prošnjo za azil, ki je bila 18. januarja 1996 zavrnjena. Tožba N. zoper to odločbo je bila zavrnjena 5. junija 1997.

32. N. je 19. decembra 2012 vložil naknadno prošnjo za azil, ki jo je umaknil 24. decembra istega leta.

33. N. je 8. julija 2013 vložil novo naknadno prošnjo za azil. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (državni sekretar za varnost in pravosodje, v nadaljevanju: državni sekretar) je z odločbo z dne 8. januarja 2014 zavrnil to prošnjo in odredil N., da mora nemudoma zapustiti ozemlje Unije. Odločbi o vrnitvi je bila priložena desetletna prepoved vstopa na to ozemlje. Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu), ki je zasedalo v Amsterdamu (Nizozemska), je s sodbo z dne 4. aprila 2014 zavrnilo tožbo N. zoper to odločbo. Ta sodba je postala pravnomočna.

34. Nadalje je N. med 25. novembrom 1999 in 17. junijem 2015 storil 36 kaznivih dejanj, večinoma tatvin. Za ta dejanja je bil enaindvajsetkrat kazensko obsojen, naložene pa so mu bile kazni od denarne do trimesečne zaporne kazni.

35. N. je 27. februarja 2015, ko je bil v zaporu (strafrechtelijke detentie), vložil svojo zadnjo naknadno prošnjo za azil (v nadaljevanju: zadnja prošnja za azil). Predložitveno sodišče navaja, da je v skladu z njegovo sodno prakso zato odločba o vrnitvi z navedenim datumom po samem zakonu prenehala veljati. Če bi bila prošnja za azil zavrnjena, bi moral državni sekretar po potrebi sprejeti novo odločbo o vrnitvi.

36. Nizozemska vlada je v odgovor na pisno vprašanje Sodišča navedla, da je služba za priseljevanje in naturalizacijo (Immigratie- en Naturalisatiedienst) ministrstva za varnost in pravosodje (Ministerie van Veiligheid en Justitie) 29. maja 2015 N. obvestila, da bo njegova zadnja prošnja za azil predvidoma zavrnjena. Vendar pa pristojni organ o tej prošnji še ni odločil.

37. N. je bil 1. julija 2015 obsojen na trimesečno zaporno kazen zaradi tatvine, pa tudi zaradi kršitve prepovedi vstopa na ozemlje Unije.¹⁵ Medtem ko je N. prestajal to kazen, je državni sekretar 23. julija 2015 zanj odredil zdravniški pregled, pri katerem je bilo ugotovljeno, da navedeni prosilec ni sposoben za zaslišanje v zvezi s svojo zadnjo prošnjo za azil.

38. Državni sekretar je 14. septembra 2015, ko je N. odslužil svojo zaporno kazen, zanj odredil upravno pridržanje tujcev („vreemdelingenbewaring“).¹⁶ Državni sekretar, ki je sicer navedel, da je N. od vložitve svoje zadnje prošnje za azil zakonito prebival na Nizozemskem v skladu s členom 8(f) zakona o tujcih iz leta 2000, je menil, da ga je treba pridržati, ker je bil osumljen storitve kaznivega dejanja ali obsojen zaradi kaznivega dejanja in ker zato pomeni nevarnost za javni red v smislu člena 59b(1)(d) zakona o tujcih iz leta 2000.¹⁷ Sporna odločba se sklicuje zlasti na to, da so bile zoper N. že večkrat izrečene kazenske sankcije, da nima sredstev za preživljanje niti stalnega ali začasnega prebivališča ter da po lastnih navedbah ne želi zapustiti Nizozemske kljub temu, da mu je bila izdana odločba o vrnitvi.¹⁸ V sporni odločbi je določena tudi njegova namestitev na oddelek za posebno nego izbranega centra za pridržanje, da bi se upoštevalo njegovo zdravstveno stanje.¹⁹

39. Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu) je s sodbo z dne 28. septembra 2015 zavrnilo tožbo, ki jo je N. vložil zoper sporno odločbo in s katero je zahteval tudi plačilo odškodnine.

40. N. v tožbi zoper to sodbo, ki jo je vložil pri predložitvenem sodišču, zlasti trdi, da je ukrep za njegovo pridržanje v nasprotju s členom 5(1)(f) EKČP, ker ta dovoljuje odvzem prostosti le, če je odrejen z namenom odstranitve. S to določbo naj ne bi bilo mogoče upravičiti ukrepa pridržanja državljana tretje države, ki zakonito prebiva na Nizozemskem.

41. V teh okoliščinah je Raad van State (državni svet) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je člen 8(3), prvi pododstavek, (e) [Direktive o sprejemu] veljaven z vidika člena 6 [Listine]:

- (a) v položaju, ko je državljan tretje države pridržan na podlagi [sporne določbe] in ima v skladu s členom 9 [Direktive o postopkih] pravico, da ostane v državi članici, dokler ni o njegovi prošnji za azil odločeno na prvi stopnji, in
- (b) ob upoštevanju Pojasnil k [Listini²⁰], v skladu s katerimi omejitve, ki se lahko legitimno uvedejo za pravice iz člena 6, ne smejo presežati omejitve iz člena 5(1)(f) EKČP, in razlage zadnjenavedene določbe, ki jo je Evropsko sodišče za človekove pravice med drugim podalo

15 — Zadjnavedeni razlog za obsodbo je morda presenetljiv glede na to, da je N. med tem obdobjem ostal na ozemlju Nizozemske. Vendar pa v okviru obravnavanega postopka tega ni treba dodatno raziskati.

16 — V nadaljevanju se bom sklicevala na „sporno odločbo“.

17 — Predlog za sprejetje predhodne odločbe se sklicuje na trditev N., da je bil namen sporne odločbe zagotoviti njegovo nadaljnjo razpoložljivost pristojnemu organu pri odločanju o njegovi zadnji prošnji za azil. Vendar pa iz nobenega elementa v spisu ni razvidno, da je sporna odločba temeljila na takšnem razlogu, kar je med obravnavo potrdila Kraljevina Nizozemska. Državni sekretar se je šele ob sprejetju nove odločbe o pridržanju 1. decembra 2015, tj. po tem, ko je Raad van State (državni svet) vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe, skliceval tudi na ta razlog. Glej točko 44 tega stališča.

18 — Kar zadeva učinke, ki jih je imela predložitev zadnje prošnje N. za azil na prebivanje, glej točke 35 in od 50 do 52 tega stališča.

19 — Vendar pa ni sporno, da težave z duševnim zdravjem, ki naj bi jih imel N., niso razlog za sporno pridržanje. Zato v nadaljevanju tega vidika ne bom obravnavala.

20 — UL 2007, C 303, str. 17.

v sodbi z dne 22. septembra 2015, Nabil in drugi proti Madžarski [št. 62116/12], v skladu s katero je pridržanje prosilca za azil v nasprotju z navedeno določbo EKČP, če ni bilo odrejeno z namenom odstranitve?“

Nujni postopek

42. Predložitveno sodišče je z dopisom z dne 17. novembra 2015, ki je bil istega dne vložen v sodnem tajništvu Sodišča, predlagalo, naj se predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po nujnem postopku predhodnega odločanja v skladu s členom 23a Statuta Sodišča Evropske unije (v nadaljevanju: Statut Sodišča) in členom 107 Poslovnika Sodišča. Predložitveno sodišče je v tem dopisu navedlo, da je bila N. takrat odvzeta prostost. Vendar je poudarilo, da N. od 23. oktobra 2015 ni bil več pridržan, ampak je bil v zaporu.²¹ Predložitveno sodišče je navedlo tudi, da bo N. po izteku te kazni (1. decembra 2015) v skladu s prakso državnega sekretarja nedvomno znova pridržan.

43. Sodišče se je 24. novembra 2015 odločilo, da bo ugodilo predlogu predložitvenega sodišča, naj se predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po nujnem postopku, in menilo, da zastavljeno vprašanje zaradi svojega obsega zasluži pozornost velikega senata. Sodišče je poleg tega menilo, da ni zaželeno, da bi bil pisni del postopka (kot je določeno v členu 109 Poslovnika) omejen le na stranke, ki obvladajo jezik postopka (v obravnavnem primeru na stranki v postopku v glavni stvari, Kraljevino Nizozemsko, Evropski parlament, Svet Evropske unije in Evropsko komisijo). Zato je na podlagi člena 24 Statuta Sodišča pozvalo stranke in druge zainteresirane strani iz člena 23 Statuta Sodišča, naj predložijo pisna stališča o vrsti vprašanj.

44. Predložitveno sodišče je 1. decembra 2015 na Sodišče nasloвило dopis, v katerem je navedlo, da je državni sekretar istega dne sprejel novo odločbo o pridržanju N. Iz tega izhaja, da pridržanje odtlej temelji na členu 59b(1)(b) in (d) zakona o tujcih iz leta 2000. Ta nova odločba tako ne temelji več izključno na nevarnosti, ki jo pomeni N. za nacionalno varnost ali javni red (točka d), ampak v bistvu tudi na dejstvu, da je treba navedenega prosilca, glede na obstoj nevarnosti njegovega pobega, pridržati z namenom, da se omogoči pridobivanje podatkov, ki so nujno potrebni za presojo njegove zadnje prošnje za azil (točka b). Vendar pa ta nova odločba ni predmet spora o glavni stvari.

45. N., nizozemska vlada, Parlament, Svet in Komisija so predložili pisna stališča, belgijska, češka, italijanska, ciprska in poljska vlada pa so pisno odgovorile na vprašanja, ki jih je zastavilo Sodišče.²² Obravnave, ki je potekala 22. januarja 2016, so se udeležili N., nizozemska, belgijska in grška vlada ter Parlament, Svet in Komisija.

Pripombe glede postopkovne obravnave predloga za sprejetje predhodne odločbe

46. Sodišče je z upoštevanjem postopkovnih usmeritev, ki so opisane v točki 43 zgoraj, nedvomno prispevalo k bolj poglobljeni preučitvi obravnavane zadeve, kot bi jo omogočil klasični nujni postopek predhodnega odločanja. Vseeno navajam naslednje pripombe.

47. Člen 267, zadnji odstavek, PDEU določa, da „[k]adar je [vprašanje za predhodno odločanje] postavljeno v postopku, ki teče pred sodiščem države članice glede osebe, ki ji je odvzeta prostost, Sodišče odloča v najkrajšem možnem roku“. To pravilo je smiselno le, če je odgovor na vprašanje za predhodno odločanje, ki je predloženo Sodišču, upošteven z vidika pridržanja zadevne osebe in če vpliva nanj. Če to ni tako, to, kako hitro Sodišče obravnava zadevo, ne igra posebne vloge.

21 — Nizozemska vlada je v svojih pisnih stališčih (predloženih naknadno) navedla, da je bil ta zapor posledica kazni, ki je bila N. izrečena za predhodno storjena kazniva dejanja.

22 — Nemška vlada je z dopisom, ki ga je v sodnem tajništvu Sodišča vložila 21. decembra 2015, sporočila, da ne želi pisno odgovarjati na ta vprašanja.

48. Tudi če je ta pogoj izpolnjen, to po mojem mnenju ne pomeni, da bi moralo Sodišče odločiti hitreje, kot to omogočajo narava, občutljivost ali kompleksnost zastavljenih vprašanj. To zlasti velja, ko Sodišče meni, da je zaradi preučitve zadeve potrebno, da imajo vse zainteresirane strani iz člena 23 Statuta Sodišča možnost, da predložijo pisna stališča. Sodišče namreč za obravnavo nujnih predlogov za sprejetje predhodne odločbe nima na voljo le enega postopkovnega orodja, ampak dve, pri čemer je drugo hitri postopek predhodnega odločanja iz člena 105 Poslovnika.²³ Ena od glavnih razlik med zadnjenavedenim postopkom in nujnim postopkom predhodnega odločanja pa je prav to, da se pri hitrem postopku lahko pisnega dela udeležijo vse navedene zainteresirane strani. Tak hitri postopek predhodnega odločanja se gotovo lahko izvaja s hitrostjo, ki ustrezno upošteva pravilo iz člena 267, zadnji odstavek, PDEU, in se tako lahko izkaže za primeren za obravnavo predloga za sprejetje predhodne odločbe, kakršen je ta.

Analiza

49. Pri svoji analizi bom sledila v nadaljevanju opisani shemi. Po nekaj uvodnih ugotovitvah in pojasnilih o referenčnih standardih za preučitev veljavnosti, kar je naloga Sodišča v obravnavani zadevi, bom sporno določbo umestila v okvir zakonodajne zgodovine Direktive o sprejemu. Nato bom navedla dve splošni ugotovitvi o členu 8(3) Direktive o sprejemu, čemur bo sledila podrobna razlaga sporne določbe. Nazadnje bom na podlagi navedenega preučila, ali je bil pri tem postopku ugotovljen kakršen koli element, s katerim bi lahko izpodbijali veljavnost sporne določbe.

Uvodne ugotovitve

50. N. je od datuma, ko je sodba Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu) z dne 4. aprila 2014, s katero je to potrdilo odločbo o vrnitvi, postala pravnomočna, na Nizozemskem prebival nezakonito v smislu Direktive o vračanju.

51. N. je kljub temu 27. februarja 2015 vložil svojo zadnjo prošnjo za azil. Člen 9(1) Direktive o postopkih načeloma določa, tako kot nekdanja Direktiva o postopkih,²⁴ da ima prosilec v takšnem primeru pravico ostati v državi članici gostiteljici, dokler organ, ki je pristojen za odločanje o prošnji za mednarodno zaščito na prvi stopnji, ne izda odločbe v skladu s postopki na prvi stopnji iz poglavja III iste direktive.²⁵ Člen 9(2) Direktive o postopkih dovoljuje izjemo od pravila iz odstavka 1 navedenega člena le pod strogimi pogoji, še posebno če gre za „naknadno prošnjo“ v smislu člena 41 navedene direktive.²⁶

52. Kot sem navedla, v obravnavani zadevi ni sporno, da odločitev o zadnji prošnji za azil še ni bila sprejeta. Poleg tega iz nobenega podatka, s katerim je bilo seznanjeno Sodišče, ne izhaja, da se je državni sekretar odločil, da N. prepove ostati na Nizozemskem do zaključka obravnavanja njegove zadnje prošnje za azil, čeprav je ta v preteklosti v navedeni državi članici vložil že več prošenj za mednarodno zaščito, od katerih nobeni ni bilo ugodeno.²⁷ Nasprotno, nizozemska vlada je v svojih pisnih stališčih in na obravnavi navedla, da takšna odločitev še ni bila sprejeta. Kot pravilno poudarjata predložitveno sodišče in N., ta v teh okoliščinah trenutno zakonito prebiva na Nizozemskem v smislu člena 9(1) Direktive o postopkih. Zanj torej ne velja več Direktiva o vračanju, v skladu s členom 2(1) slednje, ampak je znova „prosiliec“ v smislu člena 2(b) Direktive o sprejemu.

23 — Kot tretje orodje bi bilo mogoče obravnavati neizvedbo pisnega dela nujnega postopka predhodnega odločanja v izjemno nujnih primerih, ki je določena v členu 111 Poslovnika.

24 — Člen 7(1) nekdanje Direktive o postopkih.

25 — Glej tudi uvodno izjavo 9 Direktive o vračanju.

26 — Namen členov 9(2) in 41 Direktive o postopkih je ravno ta, da se državam članicam omogoči, da zagotovijo, da vložitev novih prošenj, ki bi jih lahko opredelili za „zlorabo“, ne ovira učinkovitega izvajanja postopkov vračanja.

27 — Naj spomnim, da člen 3.1. Uredbe o tujcih iz leta 2000 določa izjeme od pravice prosilca ostati na ozemlju Nizozemske do zaključka obravnavanja prošnje za mednarodno zaščito.

53. Poleg tega sporna odločba temelji izključno na členu 59b(1)(d) zakona o tujcih iz leta 2000, s katerim je sporna določba prenesena v nizozemsko pravo. V nasprotju z novo odločbo o pridržanju, sprejeto 1. decembra 2015, nikakor ne temelji na določbi nizozemskega prava, s katero je prenesen člen 8(3), prvi pododstavek, (b) Direktive o sprejemu. Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu), ki je zasedalo v Haarlemu (Nizozemska), je medtem Sodišču predložilo še en predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki se nanaša na veljavnost točk (a) in (b) člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu, ki sta v nizozemsko zakonodajo prenesena s členom 59b(1)(a) in (b) zakona o tujcih iz leta 2000 (zadeva C-18/16, K., v obravnavi pred Sodiščem). Vendar pa to vprašanje veljavnosti ni zastavljeno v obravnavani zadevi in torej ne bo obravnavano v tem stališču.

54. Poleg tega ni sporno, da se, prvič, položaj, kot je ta v postopku v glavni stvari, nanaša na izvajanje Direktive o sprejemu v državi članici in da torej v skladu s členom 51(1) Listine spada na področje uporabe te listine, zlasti njenega člena 6, in da, drugič, N. kot prosilec za mednarodno zaščito spada na področje uporabe zadnjenavedene direktive. Prav tako ni sporno, da ukrep odvzema prostosti, kot je ta v sporu o glavni stvari, čeprav je v obliki pridržanja,²⁸ pomeni, da „država članica prisilca pridrži na nekem mestu, kjer se mu odvzame svoboda gibanja“, v smislu člena 2(h) Direktive o sprejemu. Ta ukrep dejansko posega v pravico N. do svobode in varnosti iz člena 6 Listine.

Referenčni standardi za preučitev veljavnosti sporne določbe

55. Predložitveno sodišče se v bistvu sprašuje o skladnosti sporne določbe s členom 6 Listine v povezavi s členom 5(1)(f) EKČP.

56. S tem se najprej zastavlja vprašanje povezave med varstvom pravice do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 6 Listine, in varstvom, ki izhaja iz člena 5 EKČP, saj imata ti dve določbi različno besedilo.

57. Člen 6 Listine zgolj na splošno varuje pravico vsakogar do svobode in varnosti. Člen 52(1) Listine v zvezi s tem določa, da je lahko uresničevanje te pravice omejeno, če so te omejitve predpisane z zakonom, če spoštujejo bistveno vsebino navedenih pravic in svoboščin, če so ob upoštevanju načela sorazmernosti potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.²⁹

58. Vendar se je treba v skladu s členom 52(7) Listine sklicevati tudi na pojasnila k tej listini. V teh pojasnilih je navedeno, da so pravice iz člena 6 Listine „pravice, ki jih zagotavlja 5. člen EKČP in imajo v skladu s členom 52(3) Listine enak pomen in obseg“. Tako po istih pojasnilih „[o]mejitve, ki se lahko zanje legitimno uvedejo, [...] ne smejo presegati omejitev iz člena 5 EKČP“, ki je v navedenih pojasnilih dobesedno povzet.³⁰ Iz tega sledi, da mora Sodišče v obravnavani zadevi veljavnost preučiti z vidika člena 6 Listine, kot je razložen v členu 5 EKČP.

59. Poleg tega predložitveno sodišče najbolj zanima vprašanje, ali lahko sporna določba spada pod eno od dopustnih izjem od pravice do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 6 Listine, in sicer pod tisto iz točke (f) člena 5(1) EKČP. Vendar pa se preučevanje veljavnosti sporne določbe ne sme omejiti na člen 6 Listine, razložen zgolj z vidika zadevne točke (f).

28 — V angleški različici Direktive o sprejemu je uporabljen izraz *detention*. Vendar se mi razlika med *détention* (odvzem prostosti) in *réention* (pridržanje) ne zdi pomembna za preučitev vprašanja veljavnosti, kakršno je zastavljeno v obravnavani zadevi, saj se zaščita, ki je zagotovljena v členu 6 Listine v povezavi v členom 5 EKČP, uporablja za vse oblike odvzema prostosti, ki spadajo na njegovo področje uporabe.

29 — Sodba Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, točka 55 in navedena sodna praksa).

30 — Glej tudi člen 53 Listine.

60. Člen 5(1) EKČP namreč po eni strani vsebuje še druge izjeme od pravice do svobode in varnosti, za katere je treba presoditi, ali lahko upravičijo pridržanje na podlagi sporne določbe.³¹ Po drugi strani se vprašanje za predhodno odločanje, ki je naslovljeno na Sodišče v obravnavani zadevi, splošneje gledano nanaša na skladnost sporne določbe s členom 6 Listine. Zdi se mi, da moram za celovit odgovor na to vprašanje in za zagotovitev pravne varnosti preučiti druga jamstva, ki jih zagotavljata zadnjenavedeni določbi, in vprašanje, ali je mogoče sporno določbo, razumljeno v okviru določb Direktive o sprejemu, ki se nanašajo na pridržanje, izvajati na način, ki je z njima združljiv v celoti.³²

61. Poleg tega že v tej fazi analize poudarjam, da točka (f) člena 5(1) EKČP ni upoštevana v okviru spora o glavni stvari.

62. V zvezi s tem je treba ugotoviti, da se je sodna praksa Evropskega sodišča za človekove pravice, na katero se sklicuje predložitveno sodišče, in sicer sodbe R. U. proti Grčiji, Ahmade proti Grčiji ter Nabil in drugi proti Madžarski, nanašala na primere, v katerih so prosilci za azil menili, da jim je bila prostost samovoljno odvzeta, *ko so bili v postopku izгона*. Evropsko sodišče za človekove pravice je v teh sodbah menilo, da je treba morebitne kršitve člena 5(1) EKČP preučiti zgolj z vidika točke (f) te določbe.³³ Zlasti je navedlo, da navedena določba zahteva zgolj to, da teče postopek za izgon, in da tako ne zagotavlja enakega varstva kot navedeni člen (5)(1)(c), saj je na tej podlagi mogoče upravičiti pridržanje, ne da bi bilo to potrebno na primer za preprečitev storitve kaznivega dejanja ali bega.³⁴ Vendar pa je pridržanje na podlagi člena 5(1)(f) EKČP upravičeno le, če je v teku postopek izгона ali izročitve, in ni več upravičeno, če se navedeni postopek ne izvaja skrbno.³⁵

63. Nasprotno pa v sporu o glavni stvari iz predložitvene odločbe ne izhaja samo, da je N. od 27. februarja 2015 zakonito prebival na Nizozemskem, ampak tudi, da je na dan vložitve njegove zadnje vloge za azil prenehala veljati odločba o vrnitvi.³⁶ V teh okoliščinah zadevnega pridržanja N. ni bilo mogoče utemeljiti z obrazložitvijo, da mu je bil s tem preprečen nedovoljen vstop na ozemlje Nizozemske (prva možnost iz člena 5(1)(f) EKČP). Glede na zgoraj navedeno sodno prakso tega pridržanja prav tako ni bilo mogoče upravičiti z drugim razlogom iz člena 5(1)(f) EKČP. S prenehanjem veljavnosti odločbe o vrnitvi se pridržanje ni več izvajalo v okviru tekočega postopka izгона ali izročitve.

64. Več strank in zainteresiranih strani, ki so predložile stališča, je v odgovor na vprašanje, ki jim ga je zastavilo Sodišče, predstavilo tudi svoj pogled na morebitno upoštevnost člena 15 EKČP (določbe, ki nima enakovredne določbe v Listini) pri iskanju odgovora na vprašanje veljavnosti, ki je zastavljeno v obravnavani zadevi.

31 — To vprašanje bom obravnavala v točkah od 117 do 125 tega stališča, po razlagi sporne določbe.

32 — Glej točke od 126 do 136 tega stališča.

33 — Glej sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 7. junija 2011 v zadevi R. U. proti Grčiji, št. 2237/08, točka 84; sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 25. septembra 2012 v zadevi Ahmade proti Grčiji, št. 50520/09, točka 117, ter zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Nabil in drugi proti Madžarski, točka 18.

34 — Glej, med drugim, sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Čonka proti Belgiji, št. 51564/99, točka 38 in navedena sodna praksa, CEDH 2002-I, in zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Nabil in drugi proti Madžarski, točka 28.

35 — Glej sodbo Lanigan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, točka 57 in navedena sodna praksa). Glej tudi sodbe Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 15. novembra 1996 v zadevi Chahal proti Združenemu kraljestvu, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, točka 122; v zadevi A. in drugi proti Združenemu kraljestvu (veliki senat), št. 3455/05, točka 164, CEDH 2009; z dne 8. oktobra 2009 v zadevi Mikolenko proti Estoniji, št. 10664/05, točka 63; z dne 11. februarja 2010 v zadevi Raza proti Bolgariji, št. 31465/08, točka 72, in zgoraj navedeno sodbo v zadevi Nabil in drugi proti Madžarski, točka 29. Te zahteve so med drugim navedene tudi v členu 15(1), drugi pododstavek, ter (4) in (5) Direktive o vračanju.

36 — V zvezi s tem poudarjam, da člen 9(1) Direktive o postopkih določa, da je prosilec sicer dovoljeno ostati v državi članici, dokler ni odločeno o njihovi prošnji, vendar pa ta pravica ne pomeni upravičenosti do dovoljenja za prebivanje. Iz tega sledi, da država članica ni dolžna zagotoviti, da se z vložitvijo prošnje za mednarodno zaščito razveljavi predhodna odločba o vrnitvi, da bi ravnala v skladu s to določbo, ampak lahko določi tudi, da se v takem primeru izvajanje navedene odločbe zgolj prekine (glej tudi sodbo v zadevi Arslan, C-534/11, EU:C:2013:343, točka 60). Raad van State (državni svet) v predložitveni odločbi vseeno nedvoumno navaja, da na Nizozemskem v skladu z njegovo sodno prakso predhodna odločba o vrnitvi preneha veljati, ko tujec, ki mu je bila izdana navedena odločba, vloži prošnjo za mednarodno zaščito.

65. V zvezi s tem je v pojasnilih k Listini sicer navedeno, da ta „ne vpliva na možnost držav članic, da uporabijo 15. člen EKČP, ki dovoljuje odstopanje od pravic, predvidenih v EKČP, v primeru vojne ali druge splošne nevarnosti, ki ogroža življenje naroda, če sprejmejo ukrepe na področju nacionalne obrambe v primeru vojne ali na področju vzdrževanja javnega reda in miru v skladu s svojimi obveznostmi iz člena 4(1) [PEU] ter členov 347 [PDEU] in 72 [PDEU]“. ³⁷

66. Vendar pa, kot trdita Svet in Komisija, v spisu ni elementov, na podlagi katerih bi bilo mogoče domnevati, da bi Kraljevina Nizozemska v zadevi v glavni stvari uporabila to določbo ali morebitno „izredno stanje“, da bi odstopila od spoštovanja temeljnih pravic in upravičila sporno pridržanje. Iz stališč nizozemske vlade je mogoče prej razbrati, da v bistvu meni, da je sporna odločba *skladna* ravno s členom 6 Listine v povezavi s členom 5 EKČP. Poleg tega člen 15 EKČP ne postavlja pod vprašaj varstva, ki ga praviloma zagotavlja člen 5 EKČP, in torej nikakor ne vpliva na vprašanje, ali je sporna določba skladna s členom 6 Listine ali ne.

Izvor sporne določbe

67. Nekdanja Direktiva o sprejemu ni vsebovala posebnih določb v zvezi s pridržanjem. Nekdanja Direktiva o postopkih je v svojem členu 18 določala samo, prvič, da države članice osebe niso smele pridržati zgolj zato, ker je zaprosila za azil, in drugič, da kadar je bil prosilec pridržan, so države članice zagotovile možnost pospešenega sodnega preizkusa. ³⁸ Kot je Sodišče navedlo v sodbi Arslan, ³⁹ nobena od teh direktiv „ne usklaju[je] razlogov, iz katerih je mogoče odrediti pridržanje prosilca za azil“, ker „je bil predlog za določitev izčrpnega seznama teh razlogov opuščen med pogajanji pred sprejetjem [nekdanje Direktive o postopkih] in [je bilo] šele s spremembo [nekdanje Direktive o sprejemu] predvideno, da se tak seznam določi na ravni Unije“. ⁴⁰ Sodišče je na podlagi tega menilo, da so države članice pristojne, da ob polnem spoštovanju svojih obveznosti, ki izhajajo iz mednarodnega prava in iz prava Unije, določijo razloge, iz katerih je mogoče pridržati prosilca za azil ali ga obdržati v pridržanju. ⁴¹

68. Seznam v členu 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu je v tem smislu novost. Komisija je v predlogu direktive navedla, da se zdi vključitev posebnega mehanizma za pridržanje prosilcev za mednarodno zaščito upravičena ne le zaradi razširjene uporabe tovrstnega ukrepa v državah članicah, ampak tudi zaradi razvijajoče se sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice. ⁴²

69. V predlogu je bil že predviden primer pridržanja zaradi zaščite nacionalne varnosti ali javnega reda. Predlog se je v zvezi s tem skliceval na priporočilo Odbora ministrov Sveta Evrope o ukrepih za pridržanje prosilcev za azil, v katerem je v točki 3 med drugim navedeno, da se lahko kljub temu, da prosilci za azil niso pridržani z namenom, da bi jih kaznovali, izkaže, da je takšen ukrep potreben, ko

37 — Pojasnilo k členu 52 (Obseg pravic in načel ter njihova razlaga), peti odstavek.

38 — Glej člen 26 Direktive o postopkih.

39 — C-534/11, EU:C:2013:343, točka 55.

40 — Na ravni prava Unije je možnost pridržanja državljana tretje države, ki je v postopku vračanja, določala samo Direktiva o vračanju, in sicer v primerih, naštetih v členu 15 navedene direktive, in pod strogimi pogoji, ki jih določa ta določba.

41 — Sodba Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, točka 56).

42 — Predlog Direktive Evropskega parlamenta in Sveta o minimalnih standardih za sprejem prosilcev za azil, COM(2008) 815 final, str. 6.

to zahteva zaščita nacionalne varnosti in javnega reda.⁴³ Kot izhaja iz preambule priporočila Sveta ministrov, je kot zgled zanj služil Sklep št. 44 (XXXVII) 1986 izvršnega odbora programa Visokega komisarja Združenih narodov za begunce (HCR) z dne 13. oktobra 1986 o pridržanju beguncev in prosilcev za azil.⁴⁴

70. Parlament v svoji zakonodajni resoluciji z dne 7. maja 2009 ni predlagal nobene vsebinske spremembe tega, kar naj bi postalo člen 8 Direktive o sprejemu.⁴⁵ Nasprotno je Komisija v spremenjenem predlogu, ki ga je predložila 1. junija 2011, „v skladu z razpravami v Svetu“ predlagala, da se v navedenem členu 8(3), prvi pododstavek, navede, da seznam razlogov za pridržanje, ki jih vsebuje ta določba, ne posega v pripor v okviru kazenskih postopkov.⁴⁶ Čeprav ta redakcijski predlog ni bil upoštevan,⁴⁷ je načelo, ki iz njega izhaja, v bistvu vsebovano v uvodni izjavi 17 Direktive o sprejemu, ki vendarle splošneje vključuje vse razloge za pridržanje, ki se uporabljajo po nacionalnem pravu in niso povezani s prošnjo za mednarodno zaščito, in ne le razlogov za odvzem prostosti v okviru kazenskega prava.

Splošen komentar k členu 8(3) Direktive o sprejemu

71. V zvezi s členom 8(3) Direktive o sprejemu je treba že takoj na začetku pojasniti dvojje.

Pridržanje „prosilca“

72. Prvič, iz uvodnega stavka člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu izhaja, da so lahko razlogi, naštetih v tej določbi, podlaga zgolj za ukrep pridržanja *prosilca* v smislu člena 2(b) navedene direktive. Vendar pa iz opredelitve v tej zadnjenavedeni določbi izhaja, da oseba izgubi ta status, ko je sprejeta dokončna odločitev v zvezi z njeno prošnjo za mednarodno zaščito. Zato ukrep za pridržanje osebe od trenutka, ko pristojni nacionalni organ dokončno odloči o njeni prošnji za mednarodno zaščito, ne glede na to, ali jo zavrne ali ji ugodí, ne more več temeljiti na sporni določbi.⁴⁸

73. Vendar pa ta ugotovitev ne pomeni, da je država članica nemočna, kar zadeva grožnjo, ki jo pomeni tujec, ki mu je bila dokončno zavrnjena mednarodna zaščita in izdana odločba o vrnitvi, za nacionalno varnost ali javni red. Država članica lahko namreč pod pogoji, določenimi v členu 15 Direktive o vračanju, tujca ne le pridrží, ampak v takšnih okoliščinah tudi zadrži v pridržanju, da bi pripravila vrnitev in/ali izvedla postopek odstranitve. Nič ne nasprotuje temu, da se takšno pridržanje

43 — Priporočilo REC(2003)5 Odbora ministrov Sveta Evrope o ukrepih za pridržanje prosilcev za azil, sprejeto 16. aprila 2003 na 837. seji namestnikov ministrov (v nadaljevanju: priporočilo Odbora ministrov). Taka navedba se pojavi tudi v obrazložitvi Sveta ob prvi obravnavi predloga Direktive Parlamenta in Sveta o določitvi standardov za sprejem prosilcev za mednarodno zaščito, dok. Sveta 14654/2/12, 6. junij 2013, str. 6.

44 — Sklep je na voljo na naslovu www.refworld.org/docid/3ae68c4634.html. Izvršni odbor je v točki (b) tega sklepa navedel, da je pridržanje mogoče uporabiti po potrebi, vendar samo iz zakonsko določenih razlogov z namenom preverjanja identitete, določanja elementov, ki so sestavni del prošnje za status begunca ali prošnje za azil, obravnavanja primerov, ko begunci in prosilci za azil uničijo svoje potovalne in/ali identifikacijske dokumente ali uporabijo ponarejene dokumente, da bi zavedli organe države, v kateri nameravajo zaprositi za azil, ali ohranjanja nacionalne varnosti ali pravnege reda (moj poudarek).

45 — UL 2010, C 212E, str. 348.

46 — Glej podrobno obrazložitev spremenjenega predloga, ki je priložena spremenjenemu predlogu direktive Evropskega parlamenta in Sveta o standardih za sprejem prosilcev za azil, COM(2011) 320 final, str. 3.

47 — Glej spremenjeni predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o standardih za sprejem prosilcev za azil – politični dogovor, dok. Sveta 14112/1/12, 27. september 2012.

48 — V zvezi s tem osebno področje uporabe Direktive o sprejemu ustreza osebному področju uporabe priporočila Odbora ministrov, ki v skladu s točko 2 tega priporočila ne velja za ukrepe za pridržanje zavrjenih prosilcev za azil, ki so pridržani do njihovega odhoda iz države gostiteljice.

utemelji s potrebo po zaščiti nacionalne varnosti ali javnega reda. V členu 15(1) Direktive o vračanju so namreč nevarnost pobega ali položaj, ko se zadevni državljani tretje države izogiba pripravi vrnitve ali postopku odstranitve oziroma ju preprečuje, navedene le kot primer razlogov za pridržanje v takih okoliščinah.⁴⁹

Samostojnost posameznih razlogov za pridržanje iz člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu

74. Drugič, na obravnavi je bilo zastavljeno vprašanje, ali je mogoče sporno določbo razlagati kot *samostojno* določbo. To vprašanje, ki se nanaša predvsem na povezanost razloga za pridržanje iz sporne določbe z drugimi razlogi, naštetimi v členu 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu, je mogoče razširiti na vse ostale razloge. Po mojem mnenju je treba nanj odgovoriti pritrdilno.

75. Seznam razlogov za pridržanje iz člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu je sicer izčrpen in ga je treba, glede na to, da gre za izjemo od načela iz odstavka 1 navedenega člena, razumeti ozko.⁵⁰ Vendar pa to ne sme privedi do tega, da bi se kateri koli od teh razlogov razlagal tako, da bi bil brez vsakršne dodane vrednosti v primerjavi z drugimi razlogi. Tako bi na primer bilo, če bi se lahko sporna določba uporabljala samo *v povezavi* z enim drugim razlogom za pridržanje iz člena 8(3), prvi pododstavek. Besedilo sporne določbe potrjuje, da se ta v ničemer ne prepleta z drugimi razlogi za pridržanje, ki so naštetni v navedenem členu.

76. Samostojnost sporne določbe pa ima še drug pomen. Prvič, okoliščina, da je bila oseba, ki prosi za mednarodno zaščito, pred vložitvijo te prošnje v postopku vračanja in da je bil navedeni postopek med obravnavanjem te prošnje zgolj prekinjen, sama po sebi ne more upravičiti pridržanja na podlagi sporne določbe. Drugič, izvajanje te določbe ni nujno pogojeno s tem, da je pridržana oseba že v postopku vračanja v smislu Direktive o vračanju. Oba vidika bom obravnavala v nadaljevanju.⁵¹

Razlaga sporne določbe

77. Zdaj se bom lotila bistva razlage sporne določbe, in sicer, kaj pomeni stavek „kadar to zahteva zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda“.

Uvodne ugotovitve

78. Direktiva o sprejemu ne opredeli besedne zveze „zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda“. V skladu z ustaljeno sodno prakso pa je treba pomen in obseg pojmov, ki s pravom Unije niso opredeljeni, določiti v skladu z njihovim običajnim pomenom v vsakdanjem jeziku, pri čemer je treba upoštevati okoliščine, v katerih se uporabljajo, in cilje ureditve, katere del so. Kadar se ti pojmi pojavljajo v določbi, ki pomeni izjemo od načela, jih je treba razlagati ozko.⁵²

49 — V zvezi s tem je koristno opozoriti, da je Evropsko sodišče za človekove pravice v zgoraj navedeni sodbi Chahal proti Združenemu kraljestvu v bistvu dopustilo možnost, da je lahko iz obrazložitve grožnje, ki jo pomeni posameznik za nacionalno varnost, razvidno, da odločitev o zadržanju v pridržanju v okviru postopka za izgon ni samovoljna, če je bil preizkus te grožnje opravljen po postopku pred organom zadevne države (zgoraj navedena sodba Sodišča za človekove pravice v zadevi Chahal proti Združenemu kraljestvu, točka 122). Vendar pa je Sodišče v tej zadevi kljub temu odločilo, da je šlo za kršitev člena 5(4) EKČP, saj tožeča stranka ni imela pravnega sredstva, s katerim bi lahko izpodbijala svoje pridržanje (točka 132). Združeno kraljestvo je zato ustanovilo posebne pritožbene komisije za priseljevanje (Special Immigration Appeal Commissions) in sistem posebnih odvetnikov (special advocates), da bi odpravilo pomanjkljivosti, ki jih je poudarilo Cour de Strasbourg.

50 — Glej točko 80 tega stališča.

51 — Glej točke od 100 do 109 tega stališča.

52 — Glej na primer sodbo Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 42).

79. Namen člena 8(1) Direktive o sprejemu, ki določa, da države članice osebe ne smejo pridržati zgolj zato, ker je prosilec v skladu z Direktivo o postopkih, je zagotoviti spoštovanje temeljne pravice zadevnih državljanov tretjih držav do svobode in varnosti. Kot izhaja iz uvodne izjave 15 Direktive o sprejemu, smejo države članice takega prosilca pridržati le v izjemnih okoliščinah in z odstopanjem ter ob upoštevanju načel nujnosti in sorazmernosti, tako glede načina kot glede namena takega pridržanja.⁵³

80. V teh okoliščinah iz členov 4(2) PEU in 72 PDEU sicer izhaja, da lahko države članice pretežno prosto določajo zahteve javnega reda in javne varnosti v skladu s svojimi nacionalnimi potrebami, ki so lahko različne glede na državo članico in glede na obdobje.⁵⁴

81. Vendar pa, kot izhaja iz mojega zgornjega opisa sporne določbe,⁵⁵ ta očitno upravičuje možno odstopanje držav članic od obveznosti, ki je določena zaradi zagotavljanja spoštovanja temeljnih pravic prosilcev za mednarodno zaščito ob njihovem sprejemu v Uniji. Zahteve po zaščiti javne varnosti in javnega reda je zato treba razlagati ozko, njihovega obsega pa ne more enostransko določiti vsaka od držav članic brez nadzora institucij Unije, zlasti Sodišča.⁵⁶

82. Zadnjenavedene zahteve so še toliko pomembnejše, ker se sporna določba od drugih razlogov iz člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu razlikuje po splošnosti izrazov, ki so v njej uporabljeni. Te določbe nikakor ni mogoče razlagati tako široko, da bi lahko strogi okvir za pridržanje prosilca za azil, ki ga določa Direktiva o sprejemu, v praksi izgubil ves učinek.

83. Poleg tega nazadnje ugotavljam, da je treba v skladu s splošnim načelom razlage akt Unije, če je le mogoče, razlagati tako, da se ne vzbuja dvom o njegovi veljavnosti, in skladno s celotnim primarnim pravom ter predvsem z določbami Listine.⁵⁷ Države članice morajo ne zgolj razlagati nacionalno pravo, ki spada na področje uporabe prava Unije, v skladu z njim, temveč tudi paziti, da se ne oprejo na tako razlago besedila sekundarne zakonodaje, ki bi bila v nasprotju s temeljnimi pravicami, ki jih varuje pravni red Unije, ali z drugimi splošnimi načeli prava Unije.⁵⁸

84. V obravnavani zadevi to načelo pomeni, da morajo države članice, ki v skladu s sporno določbo določijo, da je mogoče prosilca za mednarodno zaščito pridržati z obrazložitvijo, da to zahteva zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda, zagotoviti, da je takšno pridržanje povsem v skladu s pravico do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 6 Listine.

53 — Kot pravilno opozarja Parlament, gre dejansko za možnost držav članic („prosilca se sme pridržati le [...]“), in ne za njihovo obveznost, saj države članice razloge, na podlagi katerih lahko odredijo pridržanje, opredelijo v nacionalnem pravu (člen 8(3), drugi pododstavek, Direktive o sprejemu).

54 — Glej po analogiji sodbo Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 48 in navedena sodna praksa).

55 — Glej točko 79 tega stališča.

56 — Glej po analogiji sodbo Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 48 in navedena sodna praksa). Glej tudi moje sklepne predloge v zadevi Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:94, točki 46 in 47).

57 — Glej zlasti sodbo Preveritev Komisija/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, točka 40 in navedena sodna praksa). Glej tudi sodbi Komisija/Svet (218/82, EU:C:1983:369, točka 15) in *Ordre des barreaux francophones et germanophone* in drugi (C-305/05, EU:C:2007:383, točka 28 in navedena sodna praksa).

58 — Glej zlasti sodbe *Ordre des barreaux francophones et germanophone* in drugi (C-305/05, EU:C:2007:383, točka 28 in navedena sodna praksa); M. (C-277/11, EU:C:2012:744, točka 93 in navedena sodna praksa) in O in drugi (C-356/11 in C-357/11, EU:C:2012:776, točka 78 in navedena sodna praksa).

Neodvisnost od drugih razlogov za odvzem prostosti, ki se uporabljajo po nacionalnem pravu

85. Kot pravilno ugotavljata italijanska vlada in Komisija, iz uvodne izjave 17 Direktive o sprejemu, s katero je mogoče pojasniti področje uporabe navedene direktive,⁵⁹ nedvoumno izhaja, da se razlog pridržanja iz sporne določbe, tako kot drugi razlogi, našteti v členu 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu, ne prepleta s primeri odvzema prostosti, ki so določeni v nacionalnem pravu (zlasti kazenskem) in se uporabljajo za *vsakogar* ter niso povezani s prošnjo za mednarodno zaščito.

86. Navedena uvodna izjava 17 tako potrjuje, da Direktiva o sprejemu nikakor ne posega v pristojnost držav članic, da prosilcu za mednarodno zaščito odvzamejo prostost iz enakih razlogov in pod enakimi pogoji kot kateri koli drugi osebi pod svojo oblastjo, zlasti svojim državljanom in državljanom tretjih držav, ki zakonito prebivajo na njihovem ozemlju. Posledično sporna določba na primer ne vpliva na možnost, da se za prosilca za mednarodno zaščito, pod enakimi pogoji kot za katero koli drugo osebo, uporabijo določbe nacionalnega prava, ki omogočajo prijetje in upravno pridržanje osebe, udeležene v demonstracijah, za krajše obdobje, kadar je to potrebno zaradi ohranitve ali ponovne vzpostavitve javnega reda ali varnosti. Prav tako se z Direktivo o sprejemu ne usklajujejo zakonodaje držav članic, ki določajo, da je mogoče osebo, ne glede na to, ali je prosilec za mednarodno zaščito ali ne, kaznovati z zaporno kaznijo, če stori kaznivo dejanje (na primer umor ali posilstvo).

87. Ob upoštevanju navedenega je ena od nalog kazenskega prava ravno to, da ščiti družbo pred grožnjami javnemu redu ali celo nacionalni varnosti. Zato pojasnilo iz predhodnih točk ne izključuje možnosti, da nekatere okoliščine spadajo na področje nacionalnega kazenskega prava, hkrati pa upravičujejo ukrep pridržanja na podlagi sporne določbe. Tako se lahko s pripravami na teroristični napad, če navedem samo en očit primer, izpolnijo znaki kaznivega dejanja (ki, kadar je to potrebno, privedejo do zaporne kazni), hkrati pa dajejo podlago za ugotovitev nujnosti preventivnega pridržanja na podlagi sporne določbe.⁶⁰ Kot v bistvu navaja Komisija, ta določba državi članici omogoča, da v tovrstnih okoliščinah pooblasti organ, odgovoren za obravnavanje prošenj za azil, da prepreči resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu, tako da sam odredi pridržanje prosilca.⁶¹ Vendar pa člen 9(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu določa, da mora zadevna država članica v takem primeru zagotoviti hitro sodno preučitev zakonitosti ukrepa pridržanja, ki se opravi po uradni dolžnosti in/ali na zahtevo zadevne osebe, pa tudi takojšnjo izpustitev prosilca, če se izkaže, da je pridržanje nezakonito.⁶²

59 — Glej po analogiji sodbo Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771, točka 17 in navedena sodna praksa).

60 — Glej tudi točko 92 tega stališča. Na preventivno naravo sporne določbe se bom vrnila v točkah od 93 do 99 tega stališča.

61 — Člen 9(2) Direktive o sprejemu izrecno priznava možnost, da pridržanje odredi upravni organ. Glej v zvezi s tem zadnji del točke 120 tega stališča in navedeno sodno prakso.

62 — Spoštovanje teh zahtev je v tem primeru ključno, da se zagotovi skladnost zadevnega pridržanja s pravico vsakogar, ki mu je bila odvzeta prostost, da je takoj priveden pred sodnika in da mu je sojeno v razumnem roku, ki je zagotovljena s členom 5(3) EKČP. Glej točki 120 in 134 tega stališča.

Pojasnitev pojmov „nacionalna varnost“ in „javni red“

88. Kar zadeva pravi pomen pojmov „nacionalna varnost“ in „javni red“, je imelo Sodišče že v sodbi T.⁶³ priložnost razložiti ista pojma, ki sta navedena v členu 24(1) nekdanje Direktive o kvalifikacijah,⁶⁴ po analogiji s pojmom „javna varnost“ in „javni red“, ki sta uporabljena v členih 27 in 28 Direktive 2004/38/ES.⁶⁵ Čeprav lahko, kot sem že opozorila zgoraj, države članice prosto določajo zahteve javnega reda in javne varnosti, je Sodišče kljub vsemu menilo, da se obseg zaščite, ki jo želi neka skupnost podeliti svojim temeljnim interesom, ne sme razlikovati glede na pravni status osebe, ki te interese ogroža.⁶⁶

89. Sodišče je tako razsodilo, da pojem „javna varnost“ pokriva tako notranjo kot zunanjo varnost države članice in da torej ogrožanje delovanja institucij in temeljnih javnih služb ter preživetje prebivalstva, pa tudi tveganje resnih motenj v zunanjih odnosih ali mirnem sožitju med narodi ali ogrožanje vojaških interesov lahko vplivajo na javno varnost.⁶⁷

90. Pojem „javni red“ pa je Sodišče v različnih kontekstih razlagalo tako, da vsekakor predpostavlja – razen socialne motnje, ki jo pomeni vsaka pravna kršitev – *resnično, sedanjo in dovolj resno nevarnost, ki ogroža temeljni interes družbe*.⁶⁸ Iz tega izhaja, da je pri presoji tega pojma upoštevana vsaka dejanska ali pravna okoliščina, ki se nanaša na položaj zadevnega državljan tretje države in za katero se šteje, da bo pomagala pri odgovoru na vprašanje, ali pomeni *osebno ravnanje* tega državljan tako grožnjo.⁶⁹

91. Po mojem mnenju je mogoče ta pojasnila v celoti prenesti na razlago pojmov „nacionalna varnost“ in „javni red“ v sporni določbi.

92. Naj spomnim še, da je v uvodni izjavi 37 Direktive o kvalifikacijah, skladno s katero je treba razlagati sporno določbo, ponazorjeno, kaj lahko pomeni resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu. V skladu s to uvodno izjavo „[p]ojma nacionalne varnosti in javnega reda vključujeta [...] primere, v katerih državljan tretje države pripada organizaciji, ki podpira mednarodni terorizem, ali podpira takšno organizacijo“.⁷⁰ Takšna pripadnost, če je ustrezno dokazana, bi lahko zadostovala za utemeljitev nujnosti ukrepa pridržanja na podlagi sporne določbe.

Izključno preventivna vloga

93. Ker sporna določba omogoča sprejetje ukrepov za *preprečevanje* groženj nacionalni varnosti ali javnemu redu, ima izključno *preventivno* vlogo.

63 — C-373/13, EU:C:2015:413.

64 — Ta določba določa, da države članice upravičencem do statusa begunca čimprej po priznanju tega statusa izdajo dovoljenje za prebivanje, ki mora veljati vsaj tri leta in se lahko podaljša, razen če nujni razlogi nacionalne varnosti ali javnega reda zahtevajo drugače. Ta določba je s skoraj enakim besedilom vsebovana tudi v členu 24(1) Direktive o kvalifikacijah.

65 — Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 24. aprila 2004 o pravici državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic, ki spreminja Uredbo (EGS) št. 1612/68 in razveljavlja Direktive 64/221/EGS, 68/360/EGS, 72/194/EGS, 73/148/EGS, 75/34/EGS, 75/35/EGS, 90/364/EGS, 90/365/EGS in 93/96/EEC (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 5, str. 46).

66 — Sodba T. (C-373/13, EU:C:2015:413, točka 77 in navedena sodna praksa).

67 — *Ibidem* (točka 78 in navedena sodna praksa).

68 — Glej zlasti sodbo T. (C-373/13, EU:C:2015:413, točka 79 in navedena sodna praksa).

69 — Sodba Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 61).

70 — V zvezi s konceptom nacionalne varnosti in javnega reda v nekdanji direktivi o kvalifikacijah glej sodbo T. (C-373/13, EU:C:2015:413, točka 80).

94. Ta preventivna narava je povezana z zahtevo, ki izhaja iz člena 8(2) Direktive o sprejemu, da se lahko pridržanje na podlagi sporne določbe določi le po „posamični presoji vsakega primera“. Ta zahteva pomeni, da je treba preveriti, ali je mogoče iz dejanskih ali pravnih okoliščin položaja prosilca razbrati, da njegovo *osebno ravnanje* upravičuje njegovo pridržanje zaradi *resnične, sedanje in dovolj resne grožnje*, ki jo predstavlja za nacionalno varnost ali javni red. V tem smislu ni pomembno, da se sporna določba ne sklicuje izrecno na „nevarnost“, ki jo pomeni prosilec za javni red ali nacionalno varnost, drugače od, na primer, člena 7(4) Direktive o vračanju.

95. Zahteva iz predhodne točke pomeni, da se država članica pri ugotavljanju obstoja grožnje nacionalni varnosti ali javnemu redu v smislu sporne določbe ne more opirati na splošno prakso ali poljubno domnevo, ne da bi skrbno upoštevala osebno ravnanje državljana tretje države in grožnjo, ki jo to ravnanje pomeni v tem smislu.⁷¹

96. Zato se ne morem strinjati s stališčem Komisije, po katerem naj bi sporna določba državi članici omogočala, da pridrži prosilce za azil, če so del množičnega in nenadnega prihoda migrantov, ki ogroža notranji red te države ter njeno zmožnost obvladovanja takšnega prihoda. Poleg tega je v zvezi s tem treba poudariti, da se v skladu s členom 3(3) Direktiva o sprejemu ne uporablja, kadar se uporablja Direktiva Sveta 2001/55/ES z dne 20. julija 2001 o najnižjih standardih za dodelitev začasne zaščite v primeru množičnega prihoda razseljenih oseb in o ukrepih za uravnoteženje prizadevanj in posledic za države članice pri sprejemanju takšnih oseb.⁷²

97. Prav tako dejstvo, da je prosilec osumljen storitve dejanja, ki je po nacionalnem pravu kaznivo, ali je bil za tako dejanje že kazensko obsojen, ne more samo po sebi upravičiti tega, da se mu odredi pridržanje, ker to zahteva zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda.⁷³ Preventivna narava pridržanja na podlagi sporne določbe namreč izključuje možnost, da bi bil namen pridržanja samega po sebi kaznovati preteklo ravnanje prosilca. Naj poleg tega opozorim, da bi drugačna ugotovitev ogrozila načelo *ne bis in idem*, saj bi omogočila položaj, v katerem bi bila lahko oseba, ki je bila obsojena za eno ali več kaznivih dejanj in je odslužila s tem povezane kazni, s pridržanjem na podlagi sporne določbe znova „kaznovana“ za ista dejanja.

98. V zvezi s tem je treba še pojasniti, da je v sodbi El Dridi⁷⁴ Sodišče presodilo, da Direktiva o vračanju, zlasti člena 15 in 16, nasprotuje ureditvi države članice, ki predvideva zaporno kazen za nezakonito prebivajočega državljana tretje države samo zato, ker ta brez utemeljenega razloga ostaja na ozemlju te države in tako krši odredbo o zapustitvi tega ozemlja v predpisanem roku. Taka kazen bi lahko ogrozila uresničitev cilja, ki mu sledi ta direktiva, in sicer uvedbo učinkovite politike odstranitve in repatriacije nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav.⁷⁵ Iz tega v nasprotju s tem, kar trdi nizozemska vlada, izhaja, da okoliščina, da je bil državljani tretje države v preteklosti obsojen na tako kazen, nikakor ne more prispevati k ugotavljanju, da navedeni državljani po tem, ko vložijo prošnjo za mednarodno zaščito, pomeni *sedanjo* grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu, ki upravičuje njegovo pridržanje na podlagi sporne določbe.

99. Ugotovitev grožnje nacionalni varnosti ali javnemu redu, nasprotno, kot v bistvu navaja belgijska vlada, ni nujno pogojena s tem, da pristojni nacionalni organ sumi, da je prosilec *storil* kaznivo dejanje, še manj, da je navedeni organ sposoben to dokazati, ali da je bil prosilec iz tega razloga celo obsojen. Ni namreč mogoče izključiti, po preučitvi vseh upoštevnihi okoliščin, da prosilec lahko pomeni resnično, sedanjo in dovolj resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu zaradi trdnih indicev, ki kažejo na to, da se pripravlja na storitev takšnega dejanja.

71 — Glej po analogiji sodbo Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 50).

72 — UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 3, str. 162.

73 — Glej po analogiji sodbo Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 50).

74 — C-61/11 PPU, EU:C:2011:268.

75 — Glej sodbo El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, točka 59).

Neodvisnost sporne določbe od postopka vračanja

100. Okoliščina, da je bila prosilcu, preden je vložil prošnjo za azil, izdana odločba o vrnitvi ali da je bil celo obsojen, ker se je izognil izvršitvi te določbe, sama po sebi nima nič skupnega z ugotovitvijo, da prosilec pomeni resnično, sedanjost in dovolj resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu v zadevni državi članici.⁷⁶ Enako velja, če takšna odločba o vrnitvi izhaja iz zavrnitve predhodne prošnje za azil.⁷⁷ V nasprotju s tem, kar trdi Svet, dejstvo, da prosilec vložil „drugo naknadno prošnjo“ za mednarodno zaščito v isti državi članici po tem, ko je bil sprejet dokončen sklep o nedopustnosti prve naknadne prošnje iz člena 41(1)(b) Direktive o postopkih, kar državi članici omogoča, da odstopa od pravice navedenega prosilca, da ostane na njenem ozemlju, samo po sebi ni upoštevno v zvezi s tem.

101. Ob zadnjem navedenem pojasnilu imam priložnost, da obravnavam vprašanje povezave med sporno določbo in razlogom za pridržanje iz člena 8(3), prvi pododstavek, (d) Direktive o sprejemu. Ta razlog se nanaša na položaj prosilca za mednarodno zaščito, ki je pridržan zaradi postopka vračanja v skladu z Direktivo o vračanju, da bi se pripravila vrnitev in/ali izvedel postopek odstranitve.⁷⁸

102. V sodbi Arslan⁷⁹ je imelo Sodišče priložnost pojasniti, da se Direktiva o vračanju ne uporablja za državljan tretje države, ki je zaprosil za azil, in sicer v obdobju od vložitve navedene prošnje do sprejetja odločbe o tej prošnji na prvi stopnji, ali če je tak primer, do odločitve o pravnem sredstvu, vložnem zoper navedeno odločbo. Iz tega sledi, da pridržanje prosilca za azil z namenom odstranitve v tem obdobju ne more temeljiti na členu 15 Direktive o vračanju, tudi če je bil prosilec pred vložitvijo prošnje pridržan na podlagi tega člena, ker je njegovo ravnanje vzbujalo sum, da bo pobegnil in preprečil svojo odstranitev.⁸⁰

103. Sodišče je vseeno že pred začetkom veljavnosti Direktive o sprejemu menilo, da bi bil namen Direktive o vračanju, da se zagotovi učinkovito vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, ogrožen, če bi prosilec, ki je pridržan na podlagi člena 15 navedene direktive, lahko samodejno dosegel vrnitev na prostost samo zato, ker je vložil prošnjo za azil.⁸¹ Sodišče je namreč poudarilo, da to, da poteka postopek obravnavanja takšne prošnje, nikakor ne pomeni, da se je postopek vrnitve končal, saj se ta lahko ob zavrnitvi prošnje za azil nadaljuje.⁸² Zato niti nekdanja Direktiva o sprejemu niti nekdanja Direktiva o postopkih nista nasprotovali temu, da državljan tretje države, ki je zaprosil za mednarodno zaščito, potem ko je bil pridržan na podlagi člena 15 Direktive o vračanju, ostane v pridržanju na podlagi določbe nacionalnega prava, če se po presoji vseh upoštevnihih okoliščin posameznega primera izkaže, da je bila ta prošnja vložena samo zato, da se odloži ali onemogoči učinkovita vrnitev, in da je objektivno nujno ohraniti ukrep pridržanja, zato da se prepreči, da bi se zadevna oseba dokončno izognila vrnitvi.⁸³

104. Danes je namen člena 8(3), prvi pododstavek, (d) Direktive o sprejemu ravno določiti okvir za ukrepe pridržanja, ki bi jih lahko države članice odredile v takih okoliščinah. Pridržanje na podlagi navedene določbe je možno le, če, prvič, je prosilec ob predložitvi prošnje za mednarodno zaščito pridržan zaradi postopka vračanja v skladu z Direktivo o vračanju, da bi se pripravila njegova vrnitev in/ali izvedel postopek odstranitve, in drugič, če lahko zadevna država članica na podlagi objektivnih meril sklepa, da je mogoče utemeljeno domnevati, da prosilec navedeno prošnjo podaja samo zato, da

76 — Glej tudi točko 98 tega stališča (vendar se ta nanaša posebej na zaporne kazni).

77 — V skladu s členom 8(3), prvi pododstavek, točka (d), Direktive o sprejemu lahko to, da je prosilec imel priložnost začeti predhodni azilni postopek, glede na okoliščine vseeno pomeni indic, na podlagi katerega je mogoče utemeljeno domnevati, da je prošnjo za mednarodno zaščito vložil samo zato, da bi zadržal ali preprečil izvršitev odločbe o vrnitvi.

78 — Člen 15 Direktive o vračanju.

79 — C-534/11, EU:C:2013:343, točka 49.

80 — Kot je Sodišče navedlo v sodbi Kadzoev (C-357/09 PPU, EU:C:2009:741, točka 45), spadata pridržanje z namenom odstranitve, urejeno z Direktivo o vračanju, in pridržanje, ki se odredi za prosilca za azil, v ločeni pravni ureditvi (Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, točka 52).

81 — Sodba Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, točka 60).

82 — *Ibidem*.

83 — Sodba Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, točka 63).

bi zadržal ali preprečil izvršitev odločbe o vrnitvi, ki mu je bila izdana. Tako člen 8(3), prvi pododstavek, (d) Direktive o sprejemu očitno *ne* velja v primeru, ko zadevni osebi ob vložitvi prošnje za azil bodisi ni odvzeta prostost bodisi ji je ta odvzeta zunaj postopka vračanja v skladu z Direktivo o vračanju.

105. Na obravnavi je bilo v bistvu predlagano, da bi bilo mogoče sporno določbo razlagati tako, da omogoča pridržanje državljana tretje države, ki mu je bila izdana odločba o vrnitvi, a je bil dotlej na prostosti, *potem* ko vloži prošnjo za mednarodno zaščito, z obrazložitvijo, da je navedeno prošnjo vložil samo zato, da bi zadržal ali preprečil izvršitev te odločbe o vrnitvi. Po mojem mnenju take razlage ni mogoče sprejeti. To namreč ne bi le odvzelo učinka prvemu pogoju iz člena 8(3), prvi pododstavek, (d) Direktive o sprejemu, ki je naveden v prejšnji točki. Bilo bi tudi nezdržljivo s samim načelom iz člena 8(1) te direktive, saj bi bil razlog za pridržanje v takem primeru vložitev prošnje za mednarodno zaščito. V širšem smislu bi takšna razlaga pomenila težavo v zvezi s členom 31 Ženevske konvencije, ki naj bi se med drugim izvajal s členom 8(1). Kot sem poudarila, člen 8(3), prvi pododstavek, (d) Direktive o sprejemu omogoča, pod določenimi pogoji, zgolj *podaljšanje* že sprejetega ukrepa za pridržanje državljana tretje države, da bi pripravili njegovo vrnitev in/ali izvršili postopek odstranitve v okviru postopka vračanja.

106. Skratka, sama okoliščina, da je bila prosilcu za azil, preden je vložil prošnjo za mednarodno zaščito, izdana odločba o vrnitvi, ki je postala dokončna in ji je po potrebi priložena prepoved vstopa, ne preprečuje, da bi bil navedeni prosilec prvič pridržan na podlagi sporne določbe, če zadevna država članica dokaže, da predstavlja resnično, sedanjo in dovolj resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu.⁸⁴

107. Poleg tega je Komisija na obravnavi v bistvu trdila, da bi bil lahko namen sporne določbe omogočiti pridržanje prosilca za mednarodno zaščito, kadar se odstopa od njegove pravice ostati na ozemlju zadevne države članice v skladu s členom 9(2) Direktive o postopkih v povezavi s členom 41 te direktive. Sporna določba bi v takem primeru omogočila pridržanje prosilca, še preden bi bilo odločeno o njegovi prošnji za mednarodno zaščito, kadar so bile takšne prošnje navedenega prosilca že večkrat zavrjene in obstaja nevarnost, da se bo izognil izvršitvi odločbe o vrnitvi, ki mu je bila izdana.

108. Ta trditev me ne prepriča. V opisanem primeru se namreč predpostavlja, da prosilec „nezakonito“ prebiva na ozemlju zadevne države članice v smislu člena 2(1) Direktive o vračanju. Iz tega sledi, da veljajo določbe zadnjenavedene direktive. Tako je povsem možno morebitno pridržanje za namene odstranitve na podlagi člena 15 te direktive, da bi pripravili vrnitev in/ali izvedli postopek odstranitve. V takih okoliščinah torej ni nobene „pravne praznine“, ki bi jo bilo treba zapolnjevati s sporno določbo.

109. Nazadnje, v nasprotju s trditvami N. ter nizozemske vlade in Parlamenta na obravnavi ne vidim nobenega razloga za omejitev uporabe sporne določbe samo na primere, ko je bila zadevnemu prosilcu izdana odločba o vrnitvi, preden je vložil prošnjo. V besedilu sporne določbe ali, splošneje, v Direktivi o sprejemu ni nobene podlage za takšno razlago. Poleg tega bi ta resno ogrozila polni učinek te določbe, saj bi bila zmožnost države članice, da na njeni podlagi prepreči resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu, odvisna predvsem od predhodnega sprejetja odločbe o vrnitvi. Vendar pa bi se lahko grožnja, s katero bi se morda morala spopasti država članica, pokazala tudi med obravnavanjem prošnje za azil še (veliko) pred sprejetjem odločbe o vrnitvi.⁸⁵

84 — Ta pripomba seveda velja samo, če pristojni nacionalni organ še ni dokončno odločil o prošnji za mednarodno zaščito in če je torej zadevna oseba še vedno „prosilca“ v smislu Direktive o sprejemu. Glej točki 72 in 73 tega stališča.

85 — Ta razlaga je v tem smislu skladna z načeli iz člena 4(2) PEU in člena 72 PDEU, ki sem jih omenila v opisu pravnega okvira zgoraj.

Upoštevnost prepovedi vstopa

110. Ali je upoštevana okoliščina, da je bila predhodni odločbi o vrnitvi priložena prepoved vstopa v smislu člena 11 Direktive o vračanju?

111. Po mojem mnenju takšna okoliščina nikakor ne bi smela biti odločilna. Odstavek 2 te določbe sicer določa, da se prepoved vstopa lahko odredi za več kot pet let, kadar državljani tretje države, ki mu je izdan ta ukrep, pomeni resno grožnjo javnemu redu, javni varnosti ali nacionalni varnosti. Tako obrazložena prepoved vstopa je torej lahko, kot opozarjajo belgijska, grška in italijanska vlada ter Svet, indic, da prosilec za azil pomeni takšno grožnjo.

112. Vendar pa prepoved vstopa v skladu s členom 11(5) Direktive o vračanju ne posega v pravico do mednarodne zaščite, do katere je zadevna oseba lahko upravičena po pravu Unije, če vloži prošnjo za pridobitev takšne zaščite. Takšna prepoved prav tako ne posega v jamstva, ki so zagotovljena z Direktivo o sprejemu, vključno z zaščito pred pridržanjem, ki ne bi bilo utemeljeno z enim od razlogov iz člena 8(3), prvi pododstavek, te direktive. Potemtakem samo dejstvo, da je bil prosilec v preteklosti prepovedan vstop v državo članico iz razlogov, povezanih z nacionalno varnostjo ali javnim redom, pristojnega nacionalnega organa ne odvezuje dolžnosti, da pri odločanju o morebitnem pridržanju na podlagi sporne določbe preuči, ali je ta ukrep upravičen z vidika *sedanje* nevarnosti, ki jo pomeni prosilec za nacionalno varnost ali javni red.⁸⁶

Izjemen ukrep

113. V Direktivi o sprejemu se vsekakor upošteva, da je pridržanje prosilca za mednarodno zaščito posebej močan ukrep, ki ga je mogoče sprejeti le v izjemnih okoliščinah.⁸⁷ Tako lahko država članica v skladu s členom 8(2) te direktive pridržati prosilca za azil z obrazložitvijo, da to zahteva zaščita nacionalne varnosti ali javnega reda, samo, prvič, „[kadar] se [to] izkaže za potrebno“, in drugič, „če ni mogoče učinkovito uporabiti drugega, manj prisilnega ukrepa“. Za takšno pridržanje torej velja stroga zahteva sorazmernosti. To, da je sporna določba ukrep, ki se uporabi kot zadnja možnost, je potrjeno tudi v členu 8(4) Direktive o sprejemu, v katerem so navedene alternative pridržanju, kot sta zlasti obveznost rednega javljanja organom ali obveznost zadrževanja na določenem mestu (torej brez pridržanja). Vendar pa takšne alternative ne bi bile primerne na primer za preprečevanje resne grožnje nacionalni varnosti ali javnemu redu, ki jo pomeni posameznik, ki se glede na vrsto ujemajočih se indicev pripravlja na izvedbo terorističnega napada.

Končne opombe

114. Naj spomnim še, da zgoraj navedena razlaga sporne določbe ne preprečuje, da bi država članica določila, da je prosilca za mednarodno zaščito mogoče pridržati na podlagi katerega drugega razloga za pridržanje iz člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu, kadar obstaja nevarnost, da bo pobegnil. Člen 8(3), prvi pododstavek, (b) namreč določa, da je mogoče pridržanje v takem primeru odrediti, če je potrebno za to, da pristojni nacionalni organ določi elemente, na katerih temelji prošnja za mednarodno zaščito.⁸⁸ Obstoj takšne nevarnosti sam po sebi ne more biti podlaga za ugotovitev, da pomeni prosilec za mednarodno zaščito grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu v smislu sporne določbe.

86 — Naj dodam, da je prepoved vstopa praviloma preventivne narave („nočemo, da ta tujec znova vstopi na naše ozemlje“), medtem ko je namen sporne določbe preprečiti bolj specifično grožnjo, ki jo za nacionalno varnost ali javni red pomeni oseba, ki je že na ozemlju zadevne države članice.

87 — Glej uvodno izjavo 15 navedene direktive.

88 — Sodišče je sicer v okviru razlage Direktive o vračanju že imelo priložnost pojasniti, da je pojem „nevarnost pobega“ različen od pojma „grožnja javnemu redu“. Glej sodbo ZH. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 56 in navedena sodna praksa). To še toliko bolj velja za pojem „nacionalna varnost“.

115. Ta razlaga prav tako ne posega v pristojnost držav članic, da prosilca za azil pridržijo z namenom, da preverijo njegovo identiteto ali državljanstvo ali da odločijo o njegovi pravici vstopa na ozemlje zadevne države članice, če v zvezi z njim ni mogoče učinkovito uporabiti manj prisilnih ukrepov. Točki (a) in (c) člena 8(3), prvi pododstavek, Direktive o sprejemu namreč izrecno določata, da pridržanje lahko temelji na takih razlogih, če so upoštevana vsa jamstva na področju pridržanja, ki so določena v tej direktivi.⁸⁹

Veljavnost sporne določbe

116. Da bi bil ukrep za pridržanje na podlagi sporne določbe skladen s členom 6 Listine, mora biti določen z zakonom, spoštovati mora bistveno vsebino pravice do svobode in varnosti ter se ob upoštevanju načela sorazmernosti izkazati za potrebnega in dejansko ustrezati ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali potrebi po zaščiti pravic in svoboščin drugih. Kot sem pojasnila v točki 60 tega stališča, je zato treba preveriti, prvič, ali takšen ukrep za pridržanje spada pod katero od izjem iz člena 5(1) EKČP, in drugič, ali spoštuje vsa druga jamstva, ki so zagotovljena v odstavkih od 2 do 5 navedenega člena. Zdaj bom podrobneje preučila te zahteve. Namen pojasnil v nadaljevanju ni predstaviti celotne upoštevalne sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice, kar zadeva poseganja v pravico do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 5 EKČP in tako s členom 6 Listine. Omejena so na to, kar je potrebno za odgovor na vprašanje veljavnosti, ki je zastavljeno Sodišču.

Ali lahko sporna določba spada pod katero od dopustnih izjem od pravice do svobode in varnosti?

117. Iz ustaljene sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice, ki je povsem upoštevalna, kar zadeva razlago člena 6 Listine, izhaja, da točke od (a) do (f) člena 5(1) EKČP vsebujejo izčrpen seznam razlogov, ki dovoljujejo pridržanje, saj je takšen ukrep, če ne temelji na katerem od teh razlogov, nezakonit.⁹⁰ Te razloge je treba razlagati strogo, ker so izjema od pravice do svobode in varnosti.⁹¹

118. Naj že uvodoma opozorim, da glede na izključno preventivno naravo razloga za pridržanje iz sporne določbe, ki sem jo poudarila zgoraj,⁹² ukrep za pridržanje, ki je odrejen na podlagi te določbe, nikakor ne more spadati pod izjemo od pravice do svobode in varnosti, ki je določena v členu 5(1)(a) EKČP. Ta izjema se namreč nanaša na obsodbo na *kazen* zapora s strani sodišča in torej nima nič skupnega s preventivnimi ukrepi.⁹³

119. Vendar pa je pridržanje prosilca za azil na podlagi sporne določbe v mejah obsega te določbe, ki sem jih opredelila zgoraj, lahko povezano z več drugimi izjemami iz člena 5 EKČP.

120. Prva med njimi je izjema, ki je določena v členu 5(1)(c) EKČP in se v bistvu nanaša na pripor.⁹⁴ Evropsko sodišče za človekove pravice je v zvezi s tem menilo, da razlog za odvzem prostosti, ki se nanaša na potrebo po tem, da se osebi prepreči storitev kaznivega dejanja, ne omogoča splošno preventivnih ukrepov, usmerjenih zoper osebo ali kategorijo oseb, ki se zaradi stalne nagnjenosti h kriminalu izkažejo za nevarne. Ta razlog državam pogodbenicam zagotavlja zgolj sredstvo za

89 — Kot sem navedla v točki 53 tega stališča, tukaj ne bom obravnavala vprašanja veljavnosti točk (a) in (b) z vidika člena 6 Listine, ki je bilo zastavljeno v zadevi C-18/16, K.

90 — Glej zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Saadi proti Združenemu kraljestvu (veliki senat), št. 13229/03, točka 43, CEDH 2008, in v zadevi Stanev proti Bolgariji (veliki senat), št. 36760/06, točka 144, CEDH 2012.

91 — Glej zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 19. septembra 2013 v zadevi Velinov proti Nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji, št. 16880/08, točka 49.

92 — Glej točke od 93 do 99 tega stališča.

93 — Glej zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 6. novembra 1980 v zadevi Guzzardi proti Italiji, točka 100, série A št. 39.

94 — Ponazorila sem jo v točki 87 tega stališča.

preprečevanje konkretnega in določenega kaznivega dejanja.⁹⁵ Omogoča samo odvzem prostosti, ki je odrejen v okviru kazenskega postopka.⁹⁶ To izhaja iz njegovega besedila, ki ga je treba brati v povezavi s, prvič, točko (a) istega odstavka člena 5, in drugič, odstavkom 3 tega člena, s katerim tvori celoto in v katerem je zlasti navedeno, da je treba pri taki izjemi od pravice do svobode in varnosti zadevno osebo takoj privedi pred sodnika ali drugo uradno osebo, ki na podlagi zakona izvršuje sodno oblast, in da ima zadevna oseba pravico, da ji sodijo v razumnem roku ali jo izpustijo med postopkom.⁹⁷ Namen takšnega postopka je lahko, če je osebi zaradi preprečitve storitve kaznivega dejanja odvzeta prostost, da se ta oseba kaznuje za pripravljala dejanja k temu kaznivemu dejanju.⁹⁸ Vendar pa obveznost kazenskega postopka nikakor ne pomeni, da prijetja in pripora ne more odrediti upravni organ (kot v primeru, ki sem ga navedla v točki 87 tega stališča), saj je Evropsko sodišče za človekove pravice menilo, da je namen člena 5(3) EKČP prav zagotavljanje hitre in obvezne sodne preučitve ukrepa za odvzem prostosti, ki ga je odredila policija ali uprava v skladu z odstavkom (1)(c) navedenega člena.⁹⁹

121. Poleg tega neodvisnost sporne določbe od postopka vračanja, ki sem jo pojasnila v točkah od 100 do 109 tega stališča, seveda ne izključuje tega, da bi pridržanje, odrejeno na tej podlagi, spadalo v okvir postopka vračanja, kadar je bila zadevnemu prosilcu izdana odločba o vrnitvi, preden je vložil prošnjo za mednarodno zaščito. Takšen ukrep za pridržanje bi bilo v tem primeru mogoče utemeljiti z drugo izjemo iz člena 5(1)(f) EKČP.

122. Kot sem navedla,¹⁰⁰ iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice namreč izhaja, da je edina zahteva zadnjenedene določbe, da *teče postopek za izgon*. Tako ne zagotavlja enake zaščite kot člen 5(1)(c) EKČP in torej zlasti ne zahteva, da se oseba, ki ji je bila odvzeta prostost na podlagi navedenega člena 5(1)(c), nemudoma privede pred sodnika, kot zahteva člen 5(3). Vendar pa je Sodišče za človekove pravice v sodbi Nabil in drugi proti Madžarski navedlo, da sama okoliščina, da je oseba, ki ji je bila izdana odločba o izgonu, vložila prošnjo za azil, ne pomeni nujno, da ta oseba ni več pridržana zaradi odstranitve, saj lahko morebitna zavrnitev navedene prošnje omogoči izvršitev odločbe o izgonu.¹⁰¹ Podobno obrazložitev v zvezi s tem vsebuje člen 60 sodbe v zadevi Arslan.¹⁰²

123. Vendar pa je odvzem prostosti na tej podlagi upravičen samo v primeru, da teče postopek izгона ali izročitve in da se ta izvaja skrbno.¹⁰³ Z drugo izjemo iz člena 5(1)(f) EKČP je torej odvzem prostosti prosilcu za azil mogoče upravičiti le, če posledica vložitve prošnje za mednarodno zaščito ni bila ta, da je odločba o izgonu, ki mu je bila izdana, v pravnem redu prenehala obstajati.¹⁰⁴ Poleg tega je ukrep odvzema prostosti mogoče upravičiti na podlagi navedenega člena 5(1)(f) le, če se izvaja v dobri veri, če je tesno povezan z razlogom za pridržanje, ki ga je navedla zadevna vlada, če so mesto in pogoji pridržanja ustrezni in, nazadnje, če ta ukrep ne traja dlje, kot je razumno potrebno za dosego zastavljenega cilja.¹⁰⁵ V pravu Unije ni v Direktivi o sprejemu in tudi ne v direktivah o postopkih in vračanju ničesar, kar bi preprečevalo upoštevanja teh zahtev.

95 — Glej zlasti sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 27. maja 1997 v zadevi Eriksen proti Norveški, točka 86, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-III, in v zadevi M. proti Nemčiji, št. 19359/04, točka 89, CEDH 2009.

96 — Glej zlasti sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 22. februarja 1989 v zadevi Ciulla proti Italiji, točka 38, série A, št. 148, in z dne 7. marca 2013 v zadevi Ostendorf proti Nemčiji, št. 15598/08, točki 68 in 85.

97 — Glej zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 24. marca 2005 v zadevi Epple proti Nemčiji, št. 77909/01, točka 35.

98 — Zgoraj navedena sodba Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Ostendorf proti Nemčiji, točka 86.

99 — Glej, med drugim, sodbo Sodišča za človekove pravice z dne 24. maja 1984 v zadevi De Jong, Baljet in Van den Brink proti Nizozemski, točka 51, série A, št. 77.

100 — Glej točko 62 tega stališča.

101 — Zgoraj navedena sodba Sodišča za človekove pravice v zadevi Nabil in drugi proti Madžarski, točka 38.

102 — C-534/11, EU:C:2013:343, točka 60.

103 — Glej v točki 62 tega stališča navedeno sodno prakso.

104 — Odločba o vrnitvi torej ne sme prenehati veljati, kot se zdi, da se je to zgodilo v sporu o glavni stvari (glej točko 35 tega stališča).

105 — Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo A. in drugi proti Združenemu kraljestvu (veliki senat), točka 164.

124. Prav tako ne izključujem možnosti, da pridržanje na podlagi sporne določbe eventualno lahko spada, kot trdijo belgijska vlada, Svet in Komisija, pod drugo izjemo iz člena 5(1)(b) EKČP, ki omogoča odvzem prostosti osebi, da se zagotovi izpolnitev z zakonom naložene obveznosti. Evropsko sodišče za človekove pravice je v zgoraj navedeni sodbi Ostendorf proti Nemčiji dopustilo možnost, da lahko pridržanje temelji na tej določbi, da se prepreči storitev kaznivega dejanja motenja javnega reda z udeležbo v pretepu med huligani, ne da bi bil namen tega pridržanja privedi zadevno osebo pred pristojni pravosodni organ in ne da bi to pridržanje torej spadalo na področje uporabe člena 5(1)(c) EKČP.¹⁰⁶ Vendar pa mora, med drugim, takšno pridržanje, katerega namen je zadevno osebo prisiliti k izpolnjevanju specifične in konkretne obveznosti, ki mu je naložena in je dotlej ni spoštoval, omogočati tudi zakon.¹⁰⁷ Za pridržanje z namenom preprečiti storitev kaznivega dejanja je zlasti potrebno, da je mogoče z zadostno natančnostjo določiti kraj in čas storitve kaznivega dejanja ter njegove potencialne žrtve.¹⁰⁸

125. Svet in Komisija dodajata, da ni mogoče izključiti, da ukrep pridržanja na podlagi sporne določbe spada pod izjemo iz člena 5(1)(e) EKČP, ki določa zlasti možnost pridržanja alkoholikov, narkomanov ali potepuhov.¹⁰⁹ V zvezi s tem je Evropsko sodišče za človekove pravice sicer menilo, da je takšnim osebam mogoče odvzeti prostost na tej podlagi med drugim zato, ker jih je treba obravnavati kot nevarne za javno varnost.¹¹⁰ Naj vendarle opozorim, da je področje uporabe sporne določbe, ki sem ga pojasnila v točkah od 77 do 115 tega stališča, ozko in da je za izvajanje te določbe zlasti potrebno, da je mogoče iz dejanskih ali pravnih okoliščin položaja prosilca razbrati, da njegovo osebno ravnanje upravičuje njegovo pridržanje zaradi resnične, sedanje in dovolj resne grožnje, ki jo predstavlja za nacionalno varnost ali javni red. V teh okoliščinah imam resne pomisleke glede tega, ali je mogoče ukrep za pridržanje, ki je odrejen na podlagi sporne določbe, upravičiti na podlagi te izjeme.

Spoštovanje drugih jamstev na področju poseganja v pravico do svobode in varnosti

126. Člen 6 Listine v povezavi s členom 5 EKČP vključuje vrsto dodatnih jamstev, ki so hkrati vsebinska in postopkovna.¹¹¹

127. Prvič, vsako poseganje v pravico do svobode in varnosti mora biti zakonito. V skladu s sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice ta zahteva predvsem pomeni, da je treba pri pridržanju spoštovati materialna in postopkovna pravila, ki so določena v nacionalni zakonodaji.¹¹² Ta zahteva je potrjena v členu 52(1) Listine, v skladu s katerim mora biti kakršno koli omejevanje uresničevanja pravic in svoboščin, ki jih priznava Listina, predpisano z zakonom. V primeru pridržanja, kot je tisto iz zadeve v glavni stvari, se ta zahteva nanaša na spoštovanje vseh upoštevnihih določb Direktive o sprejemu in veljavnega nacionalnega prava.

106 — Zgoraj navedena sodba Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Ostendorf proti Nemčiji, točke od 90 do 103.

107 — *Ibidem*, točka 90. Glej tudi zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Epple proti Nemčiji, točka 37.

108 — Zgoraj navedena sodba Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Ostendorf proti Nemčiji, točka 90.

109 — Tako je Evropsko sodišče za človekove pravice po zgledu belgijskega prava menilo, da lahko v kategorijo „potepuhov“ spadajo osebe, ki nimajo nekega stalnega prebivališča niti sredstev za preživljanje ter običajno ne opravljajo dejavnosti ali poklica (sodba Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 18. junija 1971 v zadevi De Wilde, Ooms in Versyp proti Belgiji, točka 68, série A, št. 12). Vendar pa je ta sodna praksa zelo stara, zato je vprašljivo, ali bi bila v današnjih dneh še primerna.

110 — Glej v tem smislu zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Enhorn proti Švedski, št. 56529/00, točka 43 in navedena sodna praksa, CEDH 2005-I.

111 — Za splošni pregled nad zaščito, ki je zagotovljena na podlagi člena 5 EKČP, glej vodnik za uporabo člena 5, *Guide sur l'article 5 – Droit à la liberté et à la sûreté*, tj. publikacijo Sveta Evrope in Evropskega sodišča za človekove pravice iz leta 2014, ki je na voljo na naslovu www.echr.coe.int (Jurisprudence – Analyse jurisprudentielle – Guides sur la jurisprudence).

112 — Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Saadi proti Združenemu kraljestvu (veliki senat), točka 67, in sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 23. julija 2013 v zadevi Suso Musa proti Malti, št. 42337/12, točka 92.

128. Poleg tega se v členu 5(1) EKČP zahteva, da je kakršno koli pridržanje skladno s ciljem zaščite posameznika pred *samovoljo*, saj je lahko odvzem prostosti, ki je po nacionalni zakonodaji zakonit, vseeno samovoljen in torej v nasprotju z EKČP.¹¹³ Ta pogoj med drugim pomeni, da morajo organi ukrep odvzema prostosti izvajati brez kakršnega koli elementa slabe vere ali prevare, da mora biti izvajanje usklajeno s ciljem dovoljenih omejitev iz upoštevnega pododstavka člena 5(1) EKČP, da obstaja povezava med razlogom, navedenim za utemeljitev dovoljenega pridržanja, ter mestom in pogoji pridržanja ter da je zadevno pridržanje sorazmerno z navedenim razlogom zanj.¹¹⁴ Pridržanje je tako resen ukrep, da je upravičen le kot zadnja možnost, ko so bili drugi, manj resni ukrepi preučeni in ocenjeni kot nezadostni za zaščito osebnih ali javnih interesov, ki je razlog za pridržanje.¹¹⁵

129. Direktiva o sprejemu dejansko vsebuje jamstva, ki preprečujejo samovoljno pridržanje.¹¹⁶ Naj spomnim, da je v skladu s členom 8 te direktive pridržanje ukrep, ki se uporabi kot zadnja možnost in zgolj na podlagi posamične presoje vsakega primera, „če ni mogoče učinkovito uporabiti drugega, manj prisilnega ukrepa“.¹¹⁷ Čeprav je takšno pridržanje načeloma možno, ga je mogoče odrediti le „za čim krajše obdobje in [...] le [za] tako dolgo, dokler veljajo razlogi iz člena 8(3)“.¹¹⁸ Ta pravila so v skladu z zahtevo po sorazmernosti, s katero je pogojena kakršna koli omejitev pri uresničevanju pravic in svoboščin, ki so zagotovljene z Listino.¹¹⁹

130. Drugič, izvajanje sporne določbe je pogojeno s spoštovanjem načela pravne varnosti. Zato je bistveno, da so pogoji pridržanja jasno določeni in da je uporaba samega zakona predvidljiva, da se izpolni merilo zakonitosti, po katerem mora biti vsak zakon dovolj natančen, da lahko državljan, po potrebi ob pomoči poučenih svetovalcev, v razumnem obsegu v okoliščinah zadeve predvidi posledice, ki bi lahko izhajale iz določenega pravnega akta.¹²⁰

131. V zvezi z ukrepom pridržanja, ki se odredi na podlagi sporne določbe, je sicer treba priznati, da so izrazi v besedilu te določbe posebej splošni. Vendar pa je treba pri preučevanju spoštovanja zahteve pravne varnosti poleg te določbe upoštevati tudi nacionalno pravo, v okviru katerega se izvaja, in, po potrebi, druga upoštevna pravila nacionalnega prava. Kot v bistvu zatrjuje italijanska vlada in Parlament, mora torej vsaka država članica, ki namerava določiti, da se ukrep pridržanja lahko odredi na podlagi sporne določbe, dovolj natančno določiti primere, v katerih se ta lahko uporablja.

132. *Tretjič*, vsakogar, ki mu je bila odvzeta prostost, je treba poučiti v preprostem jeziku, ki ga razume, o pravnih in dejanskih razlogih za njegovo pridržanje.¹²¹ Takšna obrazložitev je potrebna zato, da se zadevni osebi, ki ji je bila odvzeta prostost, omogoči, da lahko pod najboljšimi mogočimi pogoji brani svoje pravice in se ob popolnem poznavanju zadeve odloči, ali je koristno vložiti tožbo pri pristojnem sodišču, pa tudi zato, da se slednjemu v celoti omogoči, da opravi nadzor nad zakonitostjo zadevne odločbe.¹²²

113 — Glej zlasti zgoraj navedeni sodbi Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Saadi proti Združenemu kraljestvu, točka 67 in navedena sodna praksa, in v zadevi Suso Musa proti Malti, točka 92 in navedena sodna praksa.

114 — Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Saadi proti Združenemu kraljestvu, točke od 68 do 74, in sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 18. septembra 2012 v zadevi James, Wells in Lee proti Združenemu kraljestvu, št. 25119/09, 57715/09 in 57877/09, točke od 191 do 195.

115 — Glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Saadi proti Združenemu kraljestvu, točka 70 in navedena sodna praksa.

116 — Tukaj opozarjam tudi na obravnavo obsega sporne določbe, zlasti v točkah od 88 do 113 tega stališča.

117 — Člen 8(2) *in fine* Direktive o sprejemu.

118 — Glej člen 9(1) Direktive o sprejemu.

119 — Člen 52(1) Listine.

120 — Glej zlasti sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 5. aprila 2011 v zadevi Rahimi proti Grčiji, št. 8687/08, točka 105 in navedena sodna praksa, in zgoraj navedeno sodbo Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi R.U. proti Grčiji, točka 91 in navedena sodna praksa.

121 — Člen 5(2) EKČP in sodba Evropskega sodišča za človekove pravice z dne 22. septembra 2009 v zadevi Abdolkhani in Karimnia proti Turčiji, št. 30471/08, točka 136.

122 — Glej po analogiji sodbo Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, točka 45 in navedena sodna praksa).

133. Ta zahteva po obrazložitvi je izražena v členu 9(2) in (4) Direktive o sprejemu, pri čemer se odstavek 2 nanaša na obrazložitev ukrepa za pridržanje, odstavek 4 pa na informacije, ki jih je treba posredovati prosilcu takoj po njegovem pridržanju. Pri ukrepu pridržanja, ki temelji na sporni določbi, mora ta obrazložitev obvezno vključevati jasen in natančen povzetek razlogov, zaradi katerih pristojni nacionalni organ meni, da prosilec pomeni resnično, sedanjo in dovolj resno grožnjo nacionalni varnosti ali javnemu redu v zadevni državi članici. Glede na pravilo iz člena 8(2) Direktive o sprejemu mora ta organ dovolj podrobno pojasniti tudi, zakaj meni, da ni mogoče učinkovito uporabiti nobenega drugega manj prisilnega ukrepa za zaščito nacionalne varnosti ali pravnega reda.¹²³

134. Četrto, poseganje v pravico do svobode in varnosti je pogojeno s spoštovanjem postopkovnih jamstev. Tako je treba, kot sem že navedla, pri odvzemu prostosti, ki spada pod izjemo iz člena 5(1)(c) EKČP, zadevno osebo (prosilca za mednarodno zaščito v primeru odvzema prostosti na podlagi sporne določbe) takoj privedi pred sodnika ali drugo uradno osebo, ki na podlagi zakona izvršuje sodno oblast, in ji zagotoviti pravico, da ji sodijo v razumnem roku ali jo izpustijo med postopkom.¹²⁴ Vendar pa je v členu 9(3) Direktive o sprejemu, kot sem že navedla, poleg sodne preučitve zakonitosti pridržanja, ki ga odredi upravni organ, po uradni dolžnosti (tj. neodvisno od tožbe prosilca), ki se opravi čim hitreje po začetku pridržanja, posebej določena tudi takojšnja izpustitev zadevnega prosilca, če se izkaže, da je to pridržanje nezakonito.

135. Splošneje gledano ima vsakdo, ki mu je odvzeta prostost s prijetjem ali priporom, pravico vložiti tožbo pred sodiščem, da to hitro odloči o zakonitosti odvzema prostosti in odredi izpustitev, če je bil odvzem prostosti nezakonit.¹²⁵ Člen 5(4) EKČP in s tem člen 6 Listine zahtevata precej obsežno preučitev, ki zajema vse pogoje, ki so nujno potrebni za zakonitost pridržanja posameznika z vidika člena 5(1) EKČP.¹²⁶ Naj znova poudarim, da Direktiva o sprejemu držav članic nikakor ne ovira pri spoštovanju te zahteve, kadar izvajajo sporno določbo. Ravno nasprotno, saj pravila iz člena 9(3) in (5) te direktive zagotavljajo spoštovanje slednje v primeru pridržanja prosilca za azil na podlagi člena 8 navedene direktive.¹²⁷

136. In končno, *petič*, člen 5(5) EKČP določa, da ima vsakdo, ki mu je bila odvzeta prostost v nasprotju z vsemi določbami iz prvih štirih odstavkov navedenega člena, pravico do odškodnine. Glede na pojasnila v zvezi s členom 6 Listine za zadnjenavedeno določbo nujno velja enako. Direktiva o sprejemu ne vsebuje določbe, ki bi državam članicam posebej nalagala, naj zagotovijo takšno pravico do odškodnine. Vendar je treba upoštevati normativne posebnosti takšnega akta Unije, ki je, kot izhaja iz člena 288, tretji odstavek, PDEU, na eni strani zavezujoč za vsako državo članico, na katero je naslovljen, glede cilja, ki ga je treba doseči, na drugi strani pa nacionalnim organom prepušča izbiro oblike in metod za njegovo doseg. V skladu z uvodno izjavo 35 Direktive o sprejemu pa je namen te direktive ravno spodbujati, med drugim, uporabo člena 6 Listine. V teh okoliščinah je torej treba sklepati, da ta direktiva državam članicam pušča ves potreben manevrski prostor, da izpolnijo zgoraj navedeno zahtevo.

123 — Vendar pa *a priori* ne izključujem, da je lahko zahtevani obseg obrazložitve v primeru pridržanja, ki je odrejeno na podlagi sporne določbe, omejen ravno zaradi zaščite nacionalne varnosti. Tako je v izjemnih primerih možno, da pristojni organ prosilcu ne želi razkriti nekaterih elementov, na katerih temelji odločba o njegovem pridržanju, z navedbo razlogov, ki se nanašajo na državno varnost. Vendar pa to vprašanje presega meje tega postopka, zato ga tukaj ne bom obširneje preučevala.

124 — Glej točko 120 tega stališča.

125 — Člen 5(4) EKČP.

126 — Zgoraj navedena sodba Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi Rahimi proti Grčiji, točka 113 in navedena sodna praksa.

127 — Odstavek 6 tega člena prispeva k učinkovitosti sodne preučitve pridržanja, odrejenega s strani upravnih organov, ki je določena v odstavku 3 navedenega člena, s tem ko od držav članic zahteva, da v tem primeru zadevnim prosilcem za mednarodno zaščito zagotovijo brezplačno pravno pomoč in zastopanje.

137. Naj zaključim, da sporna določba sicer res omogoča poseganje v pravico do svobode in varnosti, ki je zagotovljena s členom 6 Listine, vendar je ta omejitev, če se zadevna določba razlaga, kot sem razložila v tem stališču, ne le zakonsko določena, ampak tudi spoštuje bistveno vsebino te pravice ter je potrebna, da se državam članicam v skladu z načeli iz člena 4(2) PEU in člena 72 PDEU omogoči, da se učinkovito borijo proti grožnjam njihovi nacionalni varnosti ali javnemu redu. Pri preučitvi vprašanja veljavnosti, ki je bilo zastavljeno Sodišču v obravnavani zadevi, ni bil torej ugotovljen noben element, s katerim bi bilo mogoče izpodbijati veljavnost sporne določbe.

138. Naj vseeno poudarim, da ta ugotovitev, ki je rezultat objektivne preučitve skladnosti sporne določbe s členom 6 Listine, nikakor ne posega v odločitev o tožbi, ki jo je vložil N. pri predložitvenem sodišču. Predložitveno sodišče se mora torej samo, v mejah svoje pristojnosti, izreči o vprašanju, ali je ukrep za pridržanje, ki je predmet spora o glavni stvari, skladen s členom 6 Listine v povezavi s členom 5 EKČP ali ne.

Predlog

139. Glede na vse navedeno Sodišču predlagam, naj razsodi:

- Pri obravnavi vprašanja, ki ga je Sodišču Evropske unije zastavilo Raad van State (Državni svet, Nizozemska), ni bil ugotovljen noben element, s katerim bi bilo mogoče ovreči veljavnost člena 8(3), prvi pododstavek, (e) Direktive 2013/33/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o standardih za sprejem prosilcev za mednarodno zaščito.
- Vendar pa ta predlog vsebuje dva pridržka. Prvič, to določbo je treba razlagati tako, da se uporablja samo v primerih, v katerih je mogoče iz dejanskih ali pravnih okoliščin položaja prosilca za mednarodno zaščito razbrati, da njegovo osebno ravnanje upravičuje njegovo pridržanje zaradi resnične, sedanje in dovolj resne grožnje, ki jo pomeni za nacionalno varnost ali javni red v zadevni državi članici. Drugič, pri njenem izvajanju je treba v vsakem konkretnem primeru spoštovati pravico do svobode in varnosti, ki je zagotovljena v členu 6 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah v povezavi s členom 5 Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ki je bila podpisana v Rimu 4. novembra 1950.
- Predložitveno sodišče mora v mejah pri njem vložene tožbe in ob upoštevanju vseh upoštevnihi dejanskih in pravnih elementov preveriti, ali je mogoče ukrep za pridržanje, ki je predmet spora o glavni stvari, upravičiti z razlogom za pridržanje iz tako razloženega člena 8(3), prvi pododstavek, (e) Direktive 2013/33.