

SODBA SODIŠČA (veliki senat)

z dne 6. decembra 2011*

V zadevi C-329/11,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo cour d'appel de Paris (Francija) z odločbo z dne 29. junija 2011, ki je prispela na Sodišče 5. julija 2011, v postopku

Alexandre Achughbalian

proti

Préfet du Val-de-Marne,

SODIŠČE (veliki senat),

v sestavi V. Skouris, predsednik, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, J. Malenovský, U. Lohmus in M. Safjan, predsedniki senatov, A. Borg Barthet, M. Ilešič (poročevalec), A. Arabadžiev, sodniki, C. Toader, sodnica, in J.-J. Kasel, sodnik,

generalni pravobranilec: J. Mazák,
sodna tajnica: R. Șereș, administratorica,

* Jezik postopka: francoščina.

na podlagi sklepa predsednika Sodišča z dne 30. septembra 2011, s katerim je odločil, da se za izdajo predhodne odločbe na podlagi člena 23a Statuta Sodišča Evropske unije in člena 104a, prvi odstavek, Poslovnika Sodišča uporabi hitri postopek,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 25. oktobra 2011,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za A. Achughbabiana C. Papazian in P. Spinosi, odvetnika,
- za francosko vlado E. Belliard, G. de Bergues in B. Beaupère-Manokha, zastopniki,
- za dansko vlado C. Vang, zastopnik,
- za nemško vlado T. Henze in N. Graf Vitzthum, zastopnika,
- za estonsko vlado M. Linntam, zastopnica,
- za Evropsko komisijo M. Condou-Durande, zastopnica,

po opredelitvi generalnega pravobranilca

izreka naslednjo

Sodbo

- ¹ Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago Direktive 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).
- ² Ta predlog je bil vložen v okviru spora med A. Achughbabianom in préfet du Val-de-Marne (prefekt departmaja Val-de-Marne) glede nezakonitega prebivanja A. Achughbabiana na francoskem ozemlju.

Pravni okvir

Direktiva 2008/115

- ³ V uvodnih izjavah 4, 5 in 17 Direktive 2008/115 je navedeno:

„(4) Za učinkovito politiko vračanja je treba kot nujen sestavni del migracijske politike z dobrim upravljanjem določiti jasna, pregledna in poštena pravila.

- (5) Ta direktiva bi morala vzpostaviti vrsto horizontalnih ukrepov, ki se uporabljajo za vse državljane tretjih držav, ki ne izpolnjujejo ali ne izpolnjujejo več pogojev za vstop, bivanje ali prebivanje v državi članici.

[...]

- (17) [...] Brez poseganja v prvo prijetje s strani organov pregona, ki ga ureja nacionalna zakonodaja, bi se moralo pridržanje praviloma izvajati v posebnih centrih za pridržanje.“

4 Člen 1 Direktive 2008/115, naslovljen „Predmet urejanja“, določa:

„Ta direktiva določa skupne standarde in postopke, ki se uporabljajo v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, v skladu s temeljnimi pravicami kot splošnimi načeli prava Skupnosti in mednarodnega prava, vključno z obveznostmi, ki se nanašajo na zaščito beguncev in človekove pravice.“

5 Člen 2 te direktive, naslovljen „Področje uporabe“, določa:

„1. Ta direktiva se uporablja za državljane tretjih držav, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice.

2. Države članice se lahko odločijo, da te direktive ne uporabljajo za državljane tretjih držav, ki:

(a) jim je bil zavrnen vstop [...] ali ki so jih pristojni organi prijeli ali prestregli pri nezakonitem prestopu kopenske, morske ali zračne zunanje meje države članice [...];

(b) se morajo v skladu z nacionalno zakonodajo vrniti zaradi kazenske sankcije ali zaradi posledice kazenske sankcije ali pa so v postopku izročitve.

[...]“

6 Člen 3 navedene direktive, naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„Za namene te direktive se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

[...]

2. ‚nezakonito prebivanje‘ pomeni prisotnost državljana tretje države na ozemlju države članice, ki ne izpolnjuje ali ne izpolnjuje več pogojev [...] za vstop, bivanje ali stalno prebivališče v tej državi članici;

3. ‚vrnitev‘ pomeni proces vračanja državljana tretje države – bodisi prostovoljno izpolnitev obveznosti vrnitve ali prisilno vrnitev – v:
- državo izvora, ali
 - državo tranzita, v skladu s sporazumi Skupnosti ali dvostranskimi sporazumi o ponovnem sprejemu ali drugimi sporazumi, ali
 - drugo tretjo državo, v katero se zadevni državljan tretje države vrne prostovoljno, pod pogojem, da ga ta država sprejme;
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;

[...]“

7 Členi od 6 do 9 Direktive 2008/115 določajo:

„Člen 6

Odločba o vrnitvi

1. Brez poseganja v izjeme iz odstavkov 2 do 5 države članice izdajo odločbo o vrnitvi vsakemu državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju.

2. Državljan tretje države, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice in imajo veljavno dovoljenje za prebivanje ali drugo dovoljenje, ki jim daje pravico do prebivanja, ki ga je izdala druga država članica, morajo takoj oditi na ozemlje te druge države članice. [...]

3. Države članice se lahko vzdržijo izdaje odločbe o vrnitvi državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju, če zadevnega državljana tretje države [...] sprejme druga država članica. [...].

4. Države članice se lahko kadar koli odločijo za izdajo nevezanega dovoljenja za prebivanje ali drugega dovoljenja, ki iz sočutja, humanitarnih razlogov ali drugih razlogov zagotavlja pravico do prebivanja državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju. V tem primeru se odločba o vrnitvi ne izda. [...]

5. Če je državljan tretje države, ki nezakonito prebiva na ozemlju države članice, vključen v še nedokončan postopek za izdajo njegovega dovoljenja za prebivanje ali drugega dovoljenja, ki daje pravico do bivanja, ta država članica preuči možnost, da odločbe o vrnitvi ne izda, dokler se postopek ne zaključi [...].

[...]

Člen 7

Prostovoljni odhod

1. V odločbi o vrnitvi se določi ustrezno obdobje za prostovoljni odhod, in sicer od sedem do trideset dni, brez poseganja v izjeme iz odstavkov 2 in 4. [...]

[...]

2. Države članice lahko, kadar je to potrebno, obdobje za prostovoljni odhod podaljšajo za ustrezno obdobje, ob upoštevanju posebnih okoliščin posameznega primera, kot so dolžina prebivanja, šoloobvezni otroci ter druge družinske in socialne vezi.

3. V obdobju za prostovoljni odhod se lahko naložijo določene obveznosti, namenjene preprečevanju nevarnosti pobega, kot so redno javljanje organom, položitev ustrezne finančne garancije, predložitev dokumentov ali obveznost zadrževanja na določenem mestu.

4. Če obstaja nevarnost pobega ali če je bila vloga za zakonito prebivanje zavrnjena kot očitno neutemeljena ali lažna ali če zadevna oseba ogroža javni red, javno varnost ali državno varnost, se države članice lahko vzdržijo odobritve obdobja za prostovoljni odhod ali odobrijo obdobje, krajše od sedmih dni.

Člen 8

Odstranitev

1. Države članice sprejmejo vse potrebne ukrepe za izvršitev odločbe o vrnitvi, če v skladu s členom 7(4) ni bilo odobreno obdobje za prostovoljni odhod ali če obveznost vrnitve ni bila izpolnjena v obdobju za prostovoljni odhod, odobrenem v skladu s členom 7.

[...]

4. V primerih, ko države članice – kot zadnjo možnost – uporabijo prisilne ukrepe za izvajanje odstranitve državljana tretje države, ki se upira odstranitvi, so takšni ukrepi sorazmerni in ne prekoračujejo razumne sile. Izvajajo se v skladu s temeljnimi pravicami in z ustreznim spoštovanjem dostojanstva in telesne integritete zadevnega državljana tretje države, kot je predvideno v nacionalni zakonodaji.

[...]

Člen 9

Odlog odstranitve

1. Države članice odložijo odstranitev:

- (a) če bi odstranitev kršila načelo nevračanja, ali
- (b) toliko časa, za kolikor se [na podlagi pravnega sredstva, vloženega zoper odločbo v zvezi z vrnitvijo,] zagotovi suspenzivni učinek [...].

2. Države članice lahko ob upoštevanju posebnih okoliščin posameznega primera odložijo odstranitev za ustrezno obdobje. Pri tem upoštevajo zlasti:

- (a) fizično ali duševno stanje državljana tretje države;
- (b) tehnične razloge, kot je pomanjkanje prevoznih zmogljivosti, ali neizvedljivost odstranitve zaradi pomanjkanja identifikacijskih podatkov.

3. Če se odstranitev odloži, kot je določeno v odstavkih 1 in 2, se lahko zadevnemu državljanu tretje države naložijo obveznosti iz člena 7(3).“

8 Člena 15 in 16 Direktive 2008/115 določata:

„Člen 15

Pridržanje

1. 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.

[...]

4. Kadar s pravnega vidika ali iz drugih razlogov ni več upravičeno pričakovati odstranitve ali ker pogoji iz odstavka 1 niso več izpolnjeni, pridržanje ni več upravičeno in zadevna oseba se nemudoma izpusti.

5. Pridržanje traja, dokler so izpolnjeni pogoji iz odstavka 1 in kolikor je to potrebno, da se zagotovi uspešna odstranitev. Vsaka država članica določi omejeno obdobje pridržanja, ki ne sme presegati šestih mesecev.

6. Države članice ne smejo podaljšati obdobja iz odstavka 5, razen za omejeno obdobje, ki v skladu z nacionalno zakonodajo ne sme presegati dvanajst mesecev, kadar obstaja verjetnost, da bo postopek odstranitve kljub vsem ustreznim prizadevanjem trajal dlje zaradi:

(a) nezadostnega sodelovanja zadevnega državljana tretje države, ali

(b) zamud pri pridobivanju potrebne dokumentacije iz tretjih držav.

Člen 16

Pogoji pridržanja

1. Pridržanje se praviloma izvaja v posebnih centrih za pridržanje. Če država članica ne more zagotoviti nastanitve v posebnem centru za pridržanje in mora za to uporabiti nastanitev v zaporu, so državljani tretjih držav v pridržanju ločeni od navadnih zapornikov.

[...]"

- 9 V skladu s členom 20 Direktive 2008/115 so morale države članice sprejeti zakone in druge predpise, potrebne za uskladitev s to direktivo, najpozneje 24. decembra 2010.

Nacionalna zakonodaja

Zakonik o vstopu in prebivanju tujcev ter pravici do azila

- 10 V skladu s členom L. 211-1 francoskega zakonika o vstopu in prebivanju tujcev ter pravici do azila (code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, v nadaljevanju: Ceseda) mora „[z]a vstop v Francijo [...] vsak tujec imeti [...] dokumente in vizume, ki se zahtevajo z mednarodnimi konvencijami in veljavnimi uredbami [...]“.
- 11 V skladu s členom L. 311-1 tega zakonika mora „[...] vsak tujec, ki je starejši od 18 let in želi prebivati v Franciji, [...] po izteku obdobja treh mesecev od vstopa v Francijo imeti dovoljenje za prebivanje“.
- 12 Člen L. 551-1 Ceseda je v različici, ki je veljala v času dejanskega stanja v postopku v glavni stvari, določal:

„Pridržanje tujca v prostorih, ki niso pod pristojnostjo uprave za izvrševanje kazenskih sankcij, je mogoče odrediti, če ta tujec:

[...]

3. ne more nemudoma zapustiti francoskega ozemlja, čeprav je bila pred manj kot enim letom [...] izdana odredba o njegovi prisilni odstranitvi oziroma mora biti prisilno odstranjen na podlagi prepovedi vstopa, določene s [kazenskim zakonikom];

[...]

6. ne more nemudoma zapustiti tega ozemlja, čeprav zanj velja obveznost zapustitve francoskega ozemlja, ki mu je bila [...] naložena pred manj kot enim letom in v zvezi s katero se je iztekel rok enega meseca za prostovoljno zapustitev ozemlja.“

¹³ Člen L. 552-1, prvi stavek, Ceseda je v različici, ki je veljala v času dejanskega stanja v glavni stvari, določal, da se „[p]o preteku 48 ur od odredbe o pridržanju [...] lahko sodniku, pristojnemu za odreditev pripora, predlaga podaljšanje pridržanja“.

¹⁴ Člen L. 621-1 Ceseda določa:

„Tujec, ki v nasprotju s členoma L. 211-1 in L. 311-1 vstopi ali prebiva na ozemlju Francije oziroma je v Franciji dlje, kot mu je dovoljeno na podlagi vizuma, se kaznuje z zaporno kaznijo enega leta in denarno kaznijo 3750 EUR.

Sodišče lahko poleg tega obsojenemu tujcu za obdobje, ki ni daljše od treh let, prepove vstop ali prebivanje v Franciji. Posledica prepovedi vstopa je prisilna odstranitev obsojenca, če je treba, po odsluženju zaporne kazni.“

- 15 Nekatere določbe Ceseda so bile spremenjene z zakonom št. 2011-672 z dne 16. junija 2011 o priseljevanju, vključevanju in državljanstvu (JORF z dne 17. julija 2011, str. 10290), ki je začel veljati 18. julija 2011. Člen L. 621-1 Ceseda ni bil spremenjen.

Zakonik o kazenskem postopku

- 16 Člen 62-2 zakonika o kazenskem postopku (code de procédure pénale) je v različici, ki je veljala v času dejanskega stanja v postopku v glavni stvari, določal:

„Policijsko pridržanje je prisilni ukrep, o katerem pod nadzorom sodišča odloča policist in s katerim se oseba, za katero je podan en ali več utemeljenih razlogov za sum, da je storila ali poskušala storiti kaznivo dejanje, za katero je zagrožena zaporna kazen, pridrži pred preiskovalci.“

Spor o glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

- 17 Policija je 24. junija 2011 v občini Maisons-Alfort (Francija) na javni cesti preverjala istovetnost oseb. Eden od ustavljenih posameznikov je izjavil, da se imenuje Alexandre Achughbabian in da je bil rojen 9. julija 1990 v Armeniji.
- 18 V skladu s policijskim zapisnikom je A. Achughbabian izjavil tudi, da je armenski državljan. Vendar to izjavo zdaj zanika.

- 19 Ker je bil A. Achughbabian osumljen storitve kaznivega dejanja iz člena L. 621-1 Ceseda, ga je policija pridržala.
- 20 Pri natančnejšem preverjanju položaja A. Achughbabiana se je izkazalo, da je 9. aprila 2008 vstopil v Francijo in vložil prošnjo za izdajo dovoljenja za prebivanje, ki je bila 28. novembra 2008 zavrnjena, da je 27. januarja 2009 to zavrnitev potrdil préfet du Val-d'Oise (prefekt departmaja Val-d'Oise) in da je ta izdal odredbo o zapustitvi francoskega ozemlja v roku enega meseca, ki je bila A. Achughbabianu vročena 14. februarja 2009.
- 21 Préfet du Val-de-Marne je 25. junija 2011 izdal odredbo o prisilni odstranitvi in odredbo o omejitvi gibanja, ki sta bili vročeni A. Achughbabianu.
- 22 Sodnik, pristojen za odreditev pripora pri tribunal de grande instance de Créteil, ki je na podlagi člena L. 552-1 Ceseda odločalo o podaljšanju pridržanja po preteku 48 ur, je 27. junija 2011 odredil to podaljšanje in zavrnil ugovore ničnosti, ki jih je A. Achughbabian vložil med drugim zoper ukrep policijskega pridržanja, ki mu je bil izrečen.
- 23 Eden od teh ugovorov se je opiral na sodbo z dne 28. aprila 2011 v zadevi El Dridi (C-61/11 PPU, ZOdl., str. I-3015), s katero je Sodišče razsodilo, da Direktiva 2008/115 nasprotuje zakonodaji 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 predpisanim roku. Po mnenju A. Achughbabiana je iz te sodbe razvidno, da zaporna kazen iz člena L. 621-1 Ceseda ni v skladu s pravom Unije. Glede na to neskladnost in pravilo, da je policijsko pridržanje mogoče le ob sumu kaznivega dejanja, za katero

je zagrožena zaporna kazen, naj bi bil postopek, ki poteka v obravnavanem primeru, protipraven.

24 A. Achughbabian je 28. junija 2011 pri cour d'appel de Paris vložil pritožbo zoper sklep sodnika, pristojnega za odreditev pripora pri tribunal de grande instance de Créteil. Cour d'appel de Paris je ugotovilo, da je A. Achughbabian armenski državlján, da je bilo zanj odrejeno policijsko pridržanje in nato pridržanje zaradi nezakonitega prebivanja ter da je trdil, da člen L. 621-1 Ceseda ni v skladu z Direktivo 2008/115, kakor je bila razložena v zgoraj navedeni sodbi El Dridi.

25 V teh okoliščinah je cour d'appel de Paris prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali Direktiva [2008/115] ob upoštevanju njenega področja uporabe nasprotuje nacionalni določbi, kot je člen L. 621-1 [Ceseda], v skladu s katerim se državljanu tretje države naloži zaporna kazen samo zato, ker je nezakonito vstopil ali nezakonito prebiva na nacionalnem ozemlju?“

26 Predložitveno sodišče je poleg tega odpravilo pridržanje A. Achughbabiana.

27 Na predlog predložitvenega sodišča je pristojni senat proučil potrebo, da se ta zadeva obravnava po nujnem postopku iz člena 104b Poslovnika. Pristojni senat je po opredelitvi generalnega pravobranilca odločil, da se temu predlogu ne ugodí.

Vprašanje za predhodno odločanje

- 28 Naprej je treba poudariti, da se Direktiva 2008/115 nanaša zgolj na vračanje državljanov tretjih držav, ki nezakonito prebivajo v državi članici, in da torej njen namen ni usklajevanje nacionalnih predpisov o prebivanju tujcev v celoti. Ta direktiva zato ne nasprotuje temu, da pravo neke države članice nezakonito prebivanje opredeljuje kot kaznivo dejanje ter da za preprečevanje in kaznovanje takih kršitev nacionalnih predpisov o prebivanju določa kazenske sankcije.
- 29 Ker se skupni standardi in postopki, uvedeni z Direktivo 2008/115, nanašajo zgolj na sprejemanje in izvrševanje odločb o vrnitvi, je treba poudariti tudi, da ta direktiva ne nasprotuje pridržanju zaradi ugotavljanja, ali je prebivanje državljana tretje države zakonito.
- 30 Ta ugotovitev je potrjena z uvodno izjavo 17 navedene direktive, iz katere je razvidno, da so pogoji za prvo prijetje državljanov tretjih držav, ki so osumljeni nezakonitega prebivanja v državi članici, še vedno urejeni z nacionalnim pravom. Poleg tega, kakor je ugotovila francoska vlada, bi bil namen Direktive 2008/115, in sicer učinkovito vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, ogrožen, če bi bilo državam onemogočeno, da s tako obliko odvzema prostosti, kot je policijsko pridržanje, preprečijo, da bi oseba, ki je osumljena nezakonitega prebivanja, pobegnila, preden bi bil njen položaj lahko razjasnjen.
- 31 Glede tega je treba ugotoviti, da morajo imeti pristojni organi na voljo sicer kratko, vendar razumno obdobje za ugotovitev istovetnosti zadevne osebe in za iskanje podatkov, na podlagi katerih je mogoče ugotoviti, ali je ta oseba nezakonito prebivajoč državljan tretje države. Ugotavljanje imena in državljanstva je lahko težavno, če

zadevna oseba ne sodeluje. Tudi preverjanje, ali je prebivanje nezakonito, je lahko zapleteno, zlasti če se zadevna oseba sklicuje na status prosilca za azil ali begunca. Glede na to morajo pristojni organi, da ne bi bil ogrožen cilj Direktive 2008/115, kakor je povzet v prejšnji točki, ravnati skrbno in se nemudoma opredeliti, ali je prebivanje zadevne osebe zakonito. Če se ugotovi, da prebivanje ni zakonito, morajo pristojni organi na podlagi člena 6(1) navedene direktive brez poseganja v izjeme, ki jih ta direktiva določa, izdati odločbo o vrnitvi.

³² Čeprav je iz zgoraj navedenega razvidno, da Direktiva 2008/115 ne nasprotuje niti nacionalni zakonodaji, kot je člen L. 621-1 Ceseda, v delu, v katerem ta nezakonito prebivanje državljana tretje države opredeljuje kot kaznivo dejanje in za to prebivanje določa kazenske sankcije, vključno z zaporno kaznijo, niti pridržanju državljana tretje države zaradi ugotavljanja, ali je njegovo prebivanje zakonito, pa je treba v nadaljevanju preizkusiti, ali ta direktiva zakonodaji, kot je člen L. 621-1 Ceseda, nasprotuje v delu, v katerem ta lahko pripelje do zaporne kazni med postopkom vračanja, ki ga ureja navedena direktiva.

³³ Sodišče je glede tega že poudarilo, da čeprav kazenska zakonodaja in predpisi kazenskega postopka načeloma spadajo v pristojnost držav članic, lahko pravo Unije kljub temu vpliva na to pravno področje. Zato morajo države članice ne glede na okoliščino, da niti člen 63, prvi odstavek, točka 3(b), ES, ki je določba, ki je bila povzeta v členu 79(2)(c) PDEU, niti Direktiva 2008/115, sprejeta med drugim na podlagi navedene določbe Pogodbe ES, ne izključujeta kazenske pristojnosti držav članic na področju nezakonitega priseljevanja in prebivanja, svojo zakonodajo prilagoditi tako, da zagotavljajo spoštovanje prava Unije. Te države ne morejo uporabiti kazenske zakonodaje,

ki lahko ogroža uresničitev ciljev, ki jim sledi navedena direktiva, in tej odvzame polni učinek (zgoraj navedena sodba El Dridi, točke od 53 do 55 in navedena sodna praksa).

³⁴ Za odgovor na vprašanje, ali Direktiva 2008/115 iz podobnih razlogov, kot jih je Sodišče predstavilo v zgoraj navedeni sodbi El Dridi, nasprotuje zakonodaji, kot je člen L. 621-1 Ceseda, je treba najprej ugotoviti, da položaj tožeče stranke v postopku v glavni stvari ustreza položaju, ki je opisan v členu 8(1) te direktive.

³⁵ Iz spisa in odgovora predložitvenega sodišča na zahtevo za pojasnitev, ki jo je nanj naslovilo Sodišče, je razvidno, da je bila A. Achughbabianu 14. februarja 2009 vročena odredba o zapustitvi francoskega ozemlja, v kateri je bil določen enomesečni rok za prostovoljni odhod, in da ta te odredbe ni spoštoval. Ker ta odločba o vrnitvi 24. junija 2011, na dan preverjanja istovetnosti in policijskega pridržanja A. Achughbabiana, ni več veljala, je bila 25. junija 2011 sprejeta nova odločba o vrnitvi, tokrat v obliki odredbe o prisilni odstranitvi, v kateri ni bil določen rok za prostovoljni odhod. Iz tega je razvidno, da ne glede na vprašanje, ali je treba položaj tožeče stranke v glavni stvari obravnavati kot položaj osebe, ki v roku, določenem za prostovoljni odhod, ni izpolnila obveznosti vrnitve, ali kot položaj osebe, glede katere je bila izdana odločba o vrnitvi, v kateri rok za prostovoljni odhod ni določen, navedeni položaj vsekakor spada na področje člena 8(1) Direktive 2008/115 in torej povzroči nastanek obveznosti, ki je s tem členom naložena zadevni državi članici, in sicer, da sprejme vse potrebne ukrepe za odstranitev, namreč fizični prevoz zadevne osebe iz navedene države članice, kot določa člen 3(5) navedene direktive.

³⁶ Dalje je treba poudariti, da je iz člena 8(1) in (4) Direktive 2008/115 jasno razvidno, da se v njem navedena izraza „ukrepi“ in „prisilni ukrepi“ nanašata na vsakršno ukrepanje, ki učinkovito in sorazmerno zagotovi vrnitev zadevne osebe. Člen 15 navedene direktive določa, da je pridržanje zadevne osebe dovoljeno le, da bi se pripravila in

omogočila odstranitev, in da ta odvzem prostosti ne sme trajati več kot šest mesecev, pri čemer je dodatno podaljšanje pridržanja za dvanajst mesecev mogoče samo, če je neizvršitev odločbe o vrnitvi v navedenih šestih mesecih posledica nezadostnega sodelovanja zadevne osebe ali zamud pri pridobivanju potrebne dokumentacije iz tretjih držav.

- ³⁷ Naložitev in izvršitev zaporne kazni med postopkom vračanja, določenim z Direktivo 2008/115, očitno ne pripomoreta k odstranitvi, ki je cilj tega postopka, to je fizičnega prevoza zadevne osebe iz zadevne države članice. Taka kazen torej ni „ukrep“ ali „prisilni ukrep“ v smislu člena 8 Direktive 2008/115.
- ³⁸ Nazadnje ni sporno, da lahko zadevna nacionalna zakonodaja iz postopka v glavni stvari s tem, da določa zaporno kazen za vsakega državljana tretje države, ki je starejši od 18 let in ki po izteku roka treh mesecev od prihoda na francosko ozemlje nezakonito prebiva v Franciji, pripelje do zaporne kazni, medtem ko mora biti v skladu s standardi in postopki, navedenimi v členih 6, 8, 15 in 16 Direktive 2008/115, glede takega državljana prednostno uveden postopek vračanja, v primeru odvzema prostosti pa je to osebo mogoče kvečjemu pridržati.
- ³⁹ Nacionalna zakonodaja, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, zato morda ni uspešna pri uporabi skupnih standardov in postopkov, uvedenih z Direktivo 2008/115, ter lahko vračanje zavleče, s čimer tako kot zakonodaja iz zadeve, v kateri je bila izdana zgoraj navedena sodba El Dridi, oslabi polni učinek navedene direktive.

40 Zgoraj navedene ugotovitve ne omaje niti okoliščina, ki jo navaja francoska vlada, da se kazni, ki ju določa nacionalna zakonodaja iz postopka v glavni stvari, v skladu z okrožnicami, ki so naslovljene na sodišča, naložita redko, razen v primerih, v katerih je nezakonito prebivajoča oseba poleg kaznivega dejanja nezakonitega prebivanja storila nadaljnje kaznivo dejanje, niti okoliščina, ki jo prav tako navaja ta vlada, in sicer, da A. Achughbabianu nista bili izrečeni navedeni kazni.

41 V zvezi s tem je treba poudariti, da je v nekaterih primerih mogoče državljane tretjih držav, ki so poleg kaznivega dejanja nezakonitega prebivanja storili eno ali več nadaljnjih kaznivih dejanj, na podlagi člena 2(2)(b) Direktive 2008/115 izvzeti s področja uporabe te direktive. Toda noben element iz spisa, predloženega Sodišču, ne kaže na to, da bi A. Achughbabian poleg nezakonitega prebivanja na francoskem ozemlju storil še kako drugo kaznivo dejanje. Položaja tožeče stranke v postopku v glavni stvari torej ni mogoče izvzeti s področja uporabe Direktive 2008/115, saj njenega člena 2(2)(b) očitno ni mogoče razlagati tako, da državam članicam ni treba uporabljati skupnih standardov in postopkov iz navedene direktive za državljane tretjih držav, ki so storili zgolj kršitev nezakonitega prebivanja, ne da bi se tej direktivi odvzela cilj in zavezujoči učinek.

42 Glede okoliščine, da A. Achughbabian doslej ni bil obsojen na zaporno in denarno kazen iz člena L. 621-1 Ceseda, je treba poudariti, da ni sporno, da je bila odredba o njegovi prisilni odstranitvi izdana na podlagi ugotovitve kaznivega dejanja nezakonitega prebivanja iz navedenega člena in da je na podlagi tega ne glede na vsebino okrožnic, ki jih navaja francoska vlada, mogoča naložitev teh kazni. Člen L. 621-1 Ceseda in vprašanje njegove skladnosti s pravom Unije sta tako v primeru tožeče stranke v postopku glavni stvari upoštevna, saj predložitveno sodišče in francoska vlada tudi

nista omenila niti ustavitve postopka niti, splošneje, odločbe o dokončni izključitvi vsakršne možnosti pregona A. Achughbabiana zaradi navedenega kaznivega dejanja.

- 43 Poleg tega je treba – na kar je bilo opozorjeno v točki 33 te sodbe – poudariti obveznost držav članic, ki izvira iz člena 4(3) PEU in je povzeta v točki 56 zgoraj navedene sodbe El Dridi, da sprejmejo kakršne koli potrebne ukrepe za izpolnjevanje obveznosti iz Direktive 2008/115 in da opustijo vsakršen ukrep, ki bi lahko ogrozil uresničevanje ciljev te direktive. Pomembno je, da z nacionalnimi določbami, ki se uporabijo, ni mogoče ogroziti pravilne uporabe skupnih standardov in postopkov, uvedenih z navedeno direktivo.
- 44 Nazadnje ni mogoče sprejeti trditev nemške in estonske vlade, da členi 8, 15 in 16 Direktive 2008/115 sicer nasprotujejo naložitvi zaporne kazni med postopkom odstranitve, ki ga določajo ti členi, vendar ne nasprotujejo temu, da bi država članica državljanu tretje države naložila zaporno kazen pred njegovo odstranitvijo po pravilih iz te direktive.
- 45 Glede tega zadostuje ugotovitev, da mora biti zaradi dolžnosti lojalnosti držav članic in zaradi zahtev po učinkovitosti, na katere je opozorjeno zlasti v uvodni izjavi 4 Direktive 2008/115, čim hitreje izpolnjena obveznost držav članic iz člena 8 te direktive, da v primerih iz odstavka 1 tega člena izvedejo odstranitve. Tako pa gotovo ne bi bilo, če bi zadevna država članica, potem ko bi ugotovila nezakonito prebivanje državljana tretje države, pred izvršitvijo odločbe o vrnitvi ali celo pred samim sprejetjem te odločbe uvedla kazenski pregon in nato po potrebi izrekla zaporno kazen. Tako ravnanje bi odstranitev zavleklo (zgoraj navedena sodba El Dridi, točka 59), poleg tega pa ni navedeno med razlogi za odlog odstranitve v členu 9 Direktive 2008/115.

- ⁴⁶ Čeprav je iz vsega zgoraj navedenega razvidno, da države članice, ki jih zavezuje Direktiva 2008/115, ne morejo določiti zaporne kazni za nezakonito prebivajoče državljane tretjih držav, če morajo biti ti v skladu s skupnimi standardi in postopki iz te direktive odstranjeni ter so lahko zaradi priprave in izvedbe te odstranitve kvečjemu pridržani, pa to ne izključuje možnosti, da države članice sprejmejo ali ohranijo v veljavi določbe, po potrebi kazenske, ki ob spoštovanju načel navedene direktive in njenega cilja urejajo položaj, v katerem prisilni ukrepi niso omogočili odstranitve nezakonito prebivajočega državljana tretje države (zgoraj navedena sodba El Dridi, točki 52 in 60).
- ⁴⁷ Glede na to možnost je treba ugotoviti, da trditev vlad, ki so intervenirale pred Sodiščem, da bi razlaga, kakršna je zgoraj navedena, državam članicam onemogočila odvracanje od nezakonitega prebivanja, ni utemeljena.
- ⁴⁸ Direktiva 2008/115 zlasti ne nasprotuje temu, da se na podlagi nacionalnih kazensko-procesnih pravil in ob upoštevanju temeljnih pravic izrečejo kazenske sankcije državljanom tretjih držav, za katere se je uporabil postopek vračanja iz te direktive in ki brez upravičenega razloga za nevrnitev nezakonito prebivajo na ozemlju države članice.
- ⁴⁹ Glede tega je treba poudariti, da se v okviru izvajanja navedenih pravil kazenskega postopka kazni iz prejšnje točke naložijo ob popolnem spoštovanju temeljnih pravic, zlasti tistih, ki so zagotovljene z Evropsko konvencijo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisano 4. novembra 1950 v Rimu.

50 Glede na vse zgoraj navedeno je treba na predloženo vprašanje odgovoriti, da je treba Direktivo 2008/115 razlagati tako,

- da zakonodaji države članice, po kateri se nezakonito prebivanje kaznuje s kazenskimi sankcijami, nasprotuje v delu, v katerem ta zakonodaja omogoča zaporno kazen za državljana tretje države, ki sicer nezakonito prebiva na ozemlju navedene države članice in tega ozemlja ni pripravljen zapustiti prostovoljno, vendar zanj niso bili odrejeni prisilni ukrepi iz člena 8 te direktive ter se v primeru pridržanja zaradi priprave in izvedbe njegove odstranitve še ni izteklo najdaljše mogoče obdobje tega pridržanja; in
- da taki zakonodaji ne nasprotuje v delu, v katerem omogoča zaporno kazen za državljana tretje države, za katerega se je uporabil postopek vračanja, uveden z navedeno direktivo, in ki brez upravičenega razloga za nevrnitev nezakonito prebiva na navedenem ozemlju.

Stroški

51 Ker je ta postopek za stranki v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (veliki senat) razsodilo:

Direktivo 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 je treba razlagati tako,

- **da zakonodaji države članice, po kateri se nezakonito prebivanje kaznuje s kazenskimi sankcijami, nasprotuje v delu, v katerem ta zakonodaja omogoča zaporno kazen za državljana tretje države, ki sicer nezakonito prebiva na ozemlju navedene države članice in tega ozemlja ni pripravljen zapustiti prostovoljno, vendar zanj niso bili odrejeni prisilni ukrepi iz člena 8 te direktive ter se v primeru pridržanja zaradi priprave in izvedbe njegove odstranitve še ni izteklo najdaljše mogoče obdobje tega pridržanja; in**
- **da taki zakonodaji ne nasprotuje v delu, v katerem omogoča zaporno kazen za državljana tretje države, za katerega se je uporabil postopek vračanja, uveden z navedeno direktivo, in ki brez upravičenega razloga za nevrnitev nezakonito prebiva na navedenem ozemlju.**

Podpisi