Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GIOVANNIJA PITRUZZELLE
od 11. srpnja 2019.[1]

Spojeni predmeti C-381/18 i C-382/18

G. S. (C-381/18)
V. G. (C-382/18)
protiv
Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Raad van State (Državno vijeće, Nizozemska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Granična kontrola, azil i useljavanje – Politika useljavanja – Pravo na spajanje obitelji – Uvjeti za ostvarenje prava na spajanje obitelji – Povlačenje ili odbijanje obnavljanja dozvole boravka članu obitelji zbog razlogâ javnog poretka – Pojam razlogâ javnog poretka”

1. Iako se Direktivom Vijeća 2003/86/EZ od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji[2] državama članicama mogu nametnuti točno određene pozitivne obveze koje odgovaraju jasno definiranim subjektivnim pravima[3], ona istim državama također omogućuje da u određenim slučajevima odbiju spajanje obitelji. Stoga se postavlja pitanje u kojoj mjeri one trebaju izvršavati marginu prosudbe. U ova dva spojena predmeta od Suda se traži da utvrdi trebaju li nacionalna tijela svoju odluku o odbijanju zahtjeva za ulazak na područje Unije, odluku o povlačenju ili odluku o neobnavljanju dozvole boravka zbog razlogâ povezanih s javnimg poretkom temeljiti na osobnom ponašanju državljanina treće države, člana obitelji drugog državljanina treće države koji se već zakonito nalazi na području Unije, te treba li to ponašanje nužno predstavljati stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju temeljnom interesu društva.

I. Pravni okvir

A. Direktiva 2003/86

2. Člankom 3. stavkom 3. Direktive 2003/86 predviđa se da se „[o]va […] Direktiva ne primjenjuje na članove obitelji državljanina Unije.”

3. Članak 6. stavci 1. i 2. te direktive glasi kako slijedi:

„1. Države članice mogu odbiti zahtjev za ulazak i boravište [boravak] članova obitelji na osnovama javnog poretka, javne sigurnosti ili javnog zdravlja.

1 Izvorni jezik: francuski

2 SL 2003., L 251, str. 12. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 8., str. 70.)

3 Vidjeti presudu od 9. srpnja 2015., K i A (C-153/14, EU:C:2015:453, t. 46. i navedena sudska praksa).

2. Države članice mogu povući ili odbiti obnavljanje boravišne dozvole [dozvole boravka] članovima obitelji na osnovama javnog poretka ili javne sigurnosti ili javnog zdravlja.

Prilikom donošenja odgovarajuće odluke država članica uzima u obzir, osim članka 17., ozbiljnost ili vrstu povrede javnog poretka ili javne sigurnosti koje je počinio član obitelji, ili opasnosti koje potječu od takve osobe."

4. U članku 17. te direktive navodi se da „[d]ržave članice uzimaju u obzir prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa osobe, trajanje njezinog boravišta [boravka] u državi članici i postojanje obiteljskih, kulturnih i socijalnih veza s njegovom/njezinom državom porijekla prilikom odbijanja zahtjeva, povlačenja ili odbijanja obnavljanja boravišne dozvole [dozvole boravka] ili odlučivanja o nalogu za premještaj sponzora ili članova njegove obitelji."

B. Evaluacijski okvir nizozemskog prava

5. Evaluacijski okvir nacionalnog prava koji nizozemska tijela upotrebljavaju za odlučivanje o zahtjevu za ulazak i boravak državljanina treće države koji se želi pridružiti članu svoje obitelji koji se već nalazi na području Unije proizlazi iz zajedničkog tumačenja članka 3.77. Besluita van 23 november 2000 tot uitvoering van de Vreemdelingenwet 2000 (Uredba od 23. studenoga 2000. donesena na temelju Zakona o strancima iz 2000., u daljnjem tekstu: Vb iz 2000.)[4] i članka 16. stavka 1. točke (d) Vreemdelingenweta 2000 (Zakon o strancima iz 2000., u daljnjem tekstu: Vw iz 2000.) od 23. studenoga 2000.[5]. Takav se zahtjev može odbiti zbog opasnosti za javni poredak ako je navedenom državljaninu izrečena kazna prisilnog rada ili bezuvjetna novčana kazna zbog počinjenja kaznenog djela. Iz zahtjeva za prethodnu odluku u predmetu C-382/18 proizlazi da se pravilo prema kojem se zahtjev više ne može odbiti ako je prošlo pet godina od dana posljednjeg kaznenog djela ne primjenjuje na državljanina treće države kojem je izrečena kazna za ponovljeno kazneno djelo.

6. Evaluacijski okvir nacionalnog prava koji nizozemska tijela upotrebljavaju kad trebaju odlučiti o povlačenju ili neobnavljanju dozvole boravka članu obitelji u smislu Direktive 2003/86 proizlazi iz zajedničkog tumačenja članka 3.86. Vb-a iz 2000. i članka 19. Vw-a iz 2000. Na temelju tog evaluacijskog okvira dozvola boravka u svrhu spajanja obitelji može se povući ili ne obnoviti u slučaju opasnosti za javni poredak ako je kazna koja je izrečena protiv državljanina treće države koji se želi pridružiti članu svoje obitelji koji se nalazi na području Unije dovoljno stroga s obzirom na trajanje njegova zakonitog boravka u Nizozemskoj. Taj odnos između trajanja kazne i trajanja boravka naziva se „klizna ljestvica"[6].

II. Glavni postupci i prethodna pitanja

A. Predmet C-381/18

7. G. S. indijski je državljanin i od 2009. nositelj obične dozvole boravka na određeno vrijeme u svrhu spajanja obitelji u Nizozemskoj. Ta je dozvola 9. ožujka 2010. obnovljena do 28. kolovoza 2014. G. S.-u je 2012. u Švicarskoj izrečena kazna zatvora u trajanju od četiri godine i tri mjeseca zbog sudjelovanja u trgovini drogom za djela koja su počinjena najkasnije u rujnu 2010.

4 Stb. 2000., br. 497.

5 Stb. 2000., br. 495.

6 Za više detalja o toj kliznoj ljestvici vidjeti točku 61. ovog mišljenja.

8. Odlukom od 24. rujna 2015. staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (državni tajnik za pravosuđe i sigurnost, Nizozemska, u daljnjem tekstu: državni tajnik) povukao je običnu dozvolu boravka na određeno vrijeme, odbio zahtjev za obnavljanje navedene dozvole te mu izrekao zabranu ulaska. Državni tajnik proglasio je 21. listopada 2016. neosnovanim prigovor uložen protiv odluke o povlačenju privremene dozvole boravka i odbijanja obnavljanja navedene dozvole. Osim toga, proglasio je osnovanim prigovor G. S.-a uložen protiv zabrane ulaska koja mu je izrečena. Državni tajnik tada je G. S.-a proglasio nepoželjnim.

9. Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Amsterdam (Sud u Haagu, stalna služba u Amsterdamu, Nizozemska) presudio je 3. veljače 2017. da državni tajnik, suprotno onomu što je G. S. tvrdio pozivajući se osobito na presude Zh. i O.[7] i T.[8], nije bio dužan obrazložiti odluku o povlačenju dozvole boravka i odbijanje njezina obnavljanja zbog razlogâ javnog poretka činjenicom da ponašanje G. S.-a predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva. Prvostupanjski sud tako je presudio da je državni tajnik ispunio obvezu obrazlaganja predviđenu člankom 6. Direktive 2003/86 time što se pozvao na osudu G. S.-a u Švicarskoj i na činjenicu da se počinjeno kazneno djelo smatra osobito teškim zbog učinka na nizozemsko društvo. Također je presudio da su ispunjeni zahtjevi članka 17. te direktive.

10. Spor pred sudom koji je uputio zahtjev odnosi se na pitanje treba li, na temelju članka 6. stavka 2. Direktive 2003/86, povlačenje ili odbijanje obnavljanja dozvole boravka članu obitelji državljanina treće države koji se nalazi na području Unije, koje se temelji na razlozima javnog poretka, obrazložiti osobnim ponašanjem dotičnog člana obitelji koje treba predstavljati stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva. Sud koji je uputio zahtjev u tom pogledu iz presuda Zh. i O.[9] i T.[10] zaključuje da Sud zahtijeva procjenu u svakom slučaju zasebno i ograničava marginu prosudbe država članica ako odluka koju treba donijeti čini odstupanje predviđeno pravom Unije. Međutim, slučaj odbijanja obnavljanja ili povlačenja dozvole boravka dobivene u svrhu spajanja obitelji mogao bi se tumačiti kao odluka kojom se odstupa od načelnog pravila težnje za spajanjem obitelji. Budući da je cilj Direktive 2003/86 poticanje spajanja obitelji, obično pozivanje na javni poredak ne može biti dovoljno da bi se obrazložila odluka o povlačenju ili odbijanju obnavljanja dozvole boravka izdane u svrhu spajanja obitelji. Iz sudske prakse Suda također proizlazi da bi tijela tu odluku u svakom slučaju[11] trebala temeljiti na osobnom ponašanju pojedinca koje treba predstavljati stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva.

11. Međutim, sud koji je uputio zahtjev navodi da se čini da klizna ljestvica na temelju koje nizozemska tijela donose odluke osigurava dostatno odvagivanje postojećih interesa u smislu sudske prakse Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP), osobito one koja proizlazi iz presuda Boultif protiv Švicarske i Üner protiv Nizozemske[12]. Prema njegovu mišljenju, iz presude Parlament/Vijeće[13] proizlazi da je Sudu dovoljno takvo odvagivanje s obzirom na to da je u njoj presudio da margina prosudbe država članica, u okviru izvršavanja obveza koje navedene države imaju u skladu s Direktivom 2003/86, nije drukčija od one koja im se priznaje u sudskoj praksi ESLJP-a u pogledu članka 8. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava, potpisane u Rimu 4. studenoga 1950. (u daljnjem tekstu: EKLJP).

7 Presuda od 11. lipnja 2015. (C-554/13, EU:C:2015:377)

8 Presuda od 24. lipnja 2015. (C-373/13, EU:C:2015:413)

9 Presuda od 11. lipnja 2015. C-554/13, EU:C:2015:377

10 Presuda od 24. lipnja 2015. C-373/13, EU:C:2015:413

11 Sud koji je uputio zahtjev ovdje se osobito poziva na presude od 24. lipnja 2015., T. (C-373/13, EU:C:2015:413, t. 79.) i od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, t. 65.).

12 ESLJP, 2. kolovoza 2001. (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300), odnosno ESLJP, 18. listopada 2006. (CE:ECHR:2006:1018JUD004641099), u daljnjem tekstu: presuda Boultif i presuda Üner

13 Presuda od 27. lipnja 2006. (C-540/03, EU:C:2006:429)

12. U tim je okolnostima Raad van State (Državno vijeće) odlučio prekinuti postupak te je odlukom koju je tajništvo Suda zaprimilo 11. lipnja 2018. potonjem sudu uputio sljedeća prethodna pitanja:

„1. Treba li članak 6. stavak 2. Direktive [2003/86] tumačiti na način da se odluka o povlačenju ili odbijanju obnavljanja dozvole boravka članu obitelji zbog razlogâ javnog poretka mora obrazložiti činjenicom da osobno ponašanje dotičnog člana obitelji predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na neki od temeljnih interesa društva?

2. Ako je odgovor na prvo pitanje niječan, koji se zahtjevi u pogledu obrazlaganja, u skladu s člankom 6. stavkom 2. Direktive [2003/86], primjenjuju na povlačenje ili odbijanje obnavljanja dozvole boravka članu obitelji zbog razlogâ javnog poretka?

Treba li članak 6. stavak 2. Direktive [2003/86] tumačiti na način da mu se protivi nacionalna praksa u skladu s kojom se članu obitelji može povući dozvola boravka ili odbiti njezino obnavljanje zbog razlogâ javnog poretka ako je kazna ili mjera izrečena protiv njega dovoljno stroga […] s obzirom na trajanje njegova zakonitog boravka u Nizozemskoj, pri čemu se na temelju kriterija iz presuda Europskog suda za ljudska prava (ESLJP) [Boultif i Üner] odvaguju interes dotičnog člana obitelji u pogledu ostvarivanja prava na spajanje obitelji u Nizozemskoj i interes nizozemske države u pogledu zaštite javnog poretka?”

B. Predmet C-382/18

13. V. G. je armenski državljanin koji je u Nizozemskoj boravio od 1999. do 2011., djelomično zakonito. Predan je armenskim tijelima 2011. zbog kaznenih djela povezanih s drogama. Supruga V. G.-a, nizozemska državljanka koja boravi u Nizozemskoj, podnijela je državnom tajniku 28. srpnja 2016. zahtjev za ulazak i privremenu dozvolu boravka u svrhu spajanja obitelji u smislu članka 6. stavka 1. Direktive 2003/86.

14. Odlukom od 19. rujna 2016. državni je tajnik, nakon primjene evaluacijskog okvira nacionalnog prava, odbio dodijeliti zatraženu dozvolu zbog razlogâ javnog poretka. Osobito se pozvao na činjenicu da su V. G.-u 2000., 2008. i 2009. izrečene novčane kazne, a 2010. kazna prisilnog rada. Politika prema kojoj se zahtjev za spajanje obitelji više ne može odbiti ako je prošlo pet godina od dana posljednjeg kaznenog djela ne primjenjuje se na V. G.-a zbog toga što mu je izrečena kazna za ponovljeno kazneno djelo. Nakon što je odvagnuo različite postojeće interese uzimajući u obzir vrstu počinjenih kaznenih djela, prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa, trajanje boravka i postojanje obiteljskih, kulturnih ili socijalnih veza sa zemljom podrijetla V. G.-a, državni tajnik smatrao je da potonja osoba predstavlja opasnost za javni poredak.

15. Nakon što je državni tajnik odbio prigovor koji je V. G. uložio protiv njegove odluke, potonja je osoba podnijela tužbu pred rechtbankom Den Haag, zittingsplaats Amsterdam (Sud u Haagu, stalna služba u Amsterdamu), koji ju je presudom od 23. lipnja 2017. proglasio neosnovanom. Prvostupanjski sud nije prihvatio argument V. G.-a prema kojem sudska praksa Suda zahtijeva da se, svaki put kad se pojedinačna odluka o odbijanju ulaska obrazloži razlozima povezanim s javnim poretkom, provjeri predstavlja li osobno ponašanje dotičnog stranca stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva. Prvostupanjski sud presudio je, među ostalim, da to nije smisao presude Fahimian [14]. Također je istaknuo da se člankom 6. Direktive 2003/86 uspostavlja razlika između odbijanja zahtjeva za ulazak i boravak (članak 6. stavak 1. te direktive) i povlačenja ili odbijanja obnavljanja dozvole boravka (članak 6. stavak 2. te direktive) za koje je potrebno uzeti u obzir ozbiljnost ili vrstu povrede javnog poretka ili opasnosti koje potječu od stranca koji se već nalazi na području Unije.

14 Presuda od 4. travnja 2017. (C-544/15, EU:C:2017:255)

16. V. G. je protiv te presude podnio žalbu pred sudom koji je uputio zahtjev. Potonji se sud najprije pita o nadležnosti Suda za davanje odgovora na njegova pitanja s obzirom na to da se Direktiva 2003/86 ne primjenjuje na članove obitelji građana Unije, u skladu s onime što je predviđeno člankom 3. te direktive, ali je namjera nacionalnog zakonodavca da je učini primjenjivom na situacije u kojima je sponzor nizozemski državljanin koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja jasna i bezuvjetna. Iako smatra da bi mu nadležnost Suda za tumačenje članka 6. Direktive 2003/86 u okviru predmeta C-382/18 omogućila da se uvjeri u ujednačeno tumačenje te odredbe, koja je sinonim za jednakost postupanja u situacijama koje su njome uređene, dvojbe suda koji je uputio zahtjev proizlaze iz presude Nolan [15], u skladu s kojom je Sud presudio da Unija nema interes osigurati takvo ujednačeno tumačenje akta u situacijama koje je sam zakonodavac Unije izričito isključio iz područja primjene navedenog akta.

17. Pod uvjetom da se Sud proglasi nadležnim, sud koji je uputio zahtjev potom se pita treba li, na temelju članka 6. stavka 1. Direktive 2003/86, odbijanje dozvole ulaska i boravka državljaninu treće države u svrhu spajanja obitelji priznatog Direktivom 2003/86, pri čemu se navedeno odbijanje temelji na razlozima javnog poretka, obrazložiti osobnim ponašanjem člana obitelji koji želi ući na područje Unije, koje treba predstavljati stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva. Sud koji je uputio zahtjev u tom se pogledu slaže s analizom koju je pred njim iznio državni tajnik, a prema kojoj na temelju presuda Koushkaki [16] i Fahimian [17] valja zaključiti da nacionalna tijela imaju široku marginu prosudbe. Navedena bi tijela trebala provesti iste složene procjene kao one o kojima je bila riječ u presudi Koushkaki [18] kako bi odlučila može li se zahtjev za ulazak i boravak člana obitelji odbiti zbog razlogâ javnog poretka. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, postoji razlika između odluka donesenih na temelju članka 6. stavka 1. Direktive 2003/86, koje se odnose na osobe koje se još ne nalaze na području Unije, i odluka donesenih na temelju članka 6. stavka 2. iste direktive, koje se pak odnose na osobe kojima je već odobren boravak u Uniji. U pogledu potonjih osoba potrebno je provesti temeljitije ocjene koje se odnose na prirodu ili ozbiljnost povreda javnog poretka s obzirom na to bi se prekinuo već postojeći obiteljski život. Međutim, situacija V. G.-a proizlazi iz članka 6. stavka 1. Direktive 2003/86. Sud koji je uputio zahtjev napominje da se čini da nacionalni evaluacijski okvir na temelju kojeg nizozemska tijela donose odluke osigurava dostatno odvagivanje postojećih interesa u smislu sudske prakse ESLJP-a, osobito one koja proizlazi iz presuda Boultif i Üner, a da se pritom od nacionalnih tijela njime ne zahtijeva da svoju odluku o odbijanju obrazlože osobnim ponašanjem podnositelja zahtjeva koje bi predstavljalo stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju temeljnom interesu društva. Tako je državni tajnik propisno uzeo u obzir kazne koje su V. G.-u izrečene tijekom njegova prethodnog boravka u Nizozemskoj i odvagnuo, s jedne strane, njegov interes i interes člana njegove obitelji koji se nalazi na području Unije da u Nizozemskoj vode obiteljski život i, s druge strane, interes Nizozemske da zaštiti svoj javni poredak.

18. Međutim, sud koji je uputio zahtjev ima dvojbe u pogledu osnovanosti takvog stajališta zbog druge struje sudske prakse, utjelovljene u presudama Zh. i O. [19], T. [20] i N. [21], iz kojih proizlazi da je *u svakom slučaju* potrebno da je odluka o odbijanju koja se temelji na razlozima javnog poretka obrazložena osobnim ponašanjem dotičnog člana obitelji koje treba predstavljati stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva. Odluka kojom se odstupa od temeljnog prava na spajanje obitelji treba u tim okolnostima biti detaljnije obrazložena [22].

15 Presuda od 18. listopada 2012. (C-583/10, EU:C:2012:638)

16 Presuda od 19. prosinca 2013. (C-84/12, EU:C:2013:862)

17 Presuda od 4. travnja 2017. (C-544/15, EU:C:2017:255)

18 Presuda od 19. prosinca 2013. (C-84/12, EU:C:2013:862)

19 Presuda od 11. lipnja 2015. C-554/13, EU:C:2015:377

20 Presuda od 24. lipnja 2015. C-373/13, EU:C:2015:413

21 Presuda od 15. veljače 2016. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84)

22 Sud se također poziva na presudu od 4. ožujka 2010., Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117).

19. U tim je okolnostima Raad van State (Državno vijeće) odlučio prekinuti postupak te je odlukom koju je tajništvo Suda zaprimilo 11. lipnja 2018. potonjem sudu uputio sljedeća prethodna pitanja:

„1. Je li Sud, s obzirom na članak 3. stavak 3. Direktive [2003/86] i presudu od 18. listopada 2012., Nolan (C-583/10, EU:C:2012:638), nadležan za davanje odgovora na prethodna pitanja o tumačenju odredbi navedene direktive koja je postavio nizozemski sud u sporu o zahtjevu za ulazak i boravak člana obitelji sponzora koji ima nizozemsko državljanstvo ako je ta direktiva u nizozemskom pravu proglašena izravno i bezuvjetno primjenjivom na takvog člana obitelji?

2. Treba li članak 6. stavak 1. Direktive [2003/86] tumačiti na način da odbijanje zahtjeva za ulazak i boravak člana obitelji zbog razlogâ javnog poretka treba obrazložiti time da osobno ponašanje dotičnog člana obitelji predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na neki od temeljnih interesa društva?

3. Ako je odgovor na drugo pitanje niječan, koji se zahtjevi u pogledu obrazlaganja, u skladu s člankom 6. stavkom 1. Direktive [2003/86], primjenjuju na odbijanje zahtjeva za ulazak i boravak člana obitelji zbog razlogâ javnog poretka?

Treba li članak 6. stavak 1. Direktive [2003/86] tumačiti na način da mu se protivi nacionalna praksa u skladu s kojom se zahtjev za ulazak i boravak člana obitelji može odbiti zbog razlogâ javnog poretka na temelju osude tijekom ranijeg boravka na području dotične države članice, pri čemu se na temelju kriterija iz presuda Europskog suda za ljudska prava (ESLJP) [Boultif] i [Üner] odvaguju interes dotičnog člana obitelji i dotičnog sponzora u pogledu ostvarivanja prava na spajanje obitelji u Nizozemskoj i interes nizozemske države u pogledu zaštite javnog poretka?”

III. Postupak pred Sudom

20. Odlukom predsjednika Suda od 3. srpnja 2018. predmeti C-381/18 i C-382/18 spojeni su u svrhu pisanog i usmenog postupka te presude.

21. Pisana očitovanja podnijeli su G. S., V. G., nizozemska, njemačka i poljska vlada te Europska komisija.

22. G. S., V. G., nizozemska i njemačka vlada te Komisija saslušani su na raspravi koja je pred Sudom održana 2. svibnja 2019.

IV. Analiza

A. Prvo pitanje u predmetu C-382/18

23. Pitanje je li Sud nadležan za tumačenje Direktive 2003/86 u situacijama kao što je ona u predmetu C-382/18, u kojoj je riječ o sponzoru nizozemskog državljanstva koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja i članu njegove obitelji koji je državljanin treće države, iako iz zajedničkog tumačenja članka 2. točke (c) i članka 3. stavka 3. navedene direktive proizlazi da se ona ne primjenjuje na članove obitelji građanina Unije[23], može se lako riješiti upućivanjem na presudu C i A[24] koju je Sud

23 Vidjeti presudu od 8. svibnja 2013., Ymeraga i dr. (C-87/12, EU:C:2013:291, t. 27.).

24 Presuda od 7. studenoga 2018. (C-257/17, EU:C:2018:876)

već donio nakon što je pred njim postupak pokrenuo isti sud koji je uputio zahtjev kao u ovim zahtjevima za prethodnu odluku. Potonji sud uostalom navodi, u svojem zahtjevu za prethodnu odluku, da su razlozi koji se odnose na pitanje nadležnosti Suda u velikom dijelu jednaki onima iz njegova zahtjeva u okviru predmeta C i A [25].

24. Iz točaka 28. do 44. presude C i A [26] proizlazi da je, iako je zakonodavac Unije izričito isključio primjenu Direktive 2003/86 na državljanina treće države, člana obitelji građanina Unije koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja, Sud nadležan za odlučivanje o zahtjevu za prethodnu odluku u situacijama u kojima se, čak i ako činjenice iz glavnog postupka nisu izravno obuhvaćene područjem primjene tog prava, odredbe navedenog prava na njih primjenjuju na temelju nacionalnog prava zbog izravnog i bezuvjetnog upućivanja u potonjem pravu na sadržaj tih odredbi. Naime, u takvom slučaju postoji određen interes Unije da se izbjegnu buduća različita tumačenja i osigura ujednačeno tumačenje predmetnih odredbi prava Unije. Sud je presudio da takav interes ne može varirati „ovisno o tome je li područje primjene relevantne odredbe utvrđeno pozitivnom definicijom ili uspostavom određenih slučajeva isključenja, s obzirom na to da je moguć odabir obje te zakonodavne tehnike” [27].

25. Nesporno je da je namjera nacionalnog zakonodavca bila podvrgnuti poštovanju odredbi Direktive 2003/86 situacije spajanja obitelji u kojima je sponzor nizozemski državljanin koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja i koji želi da mu se na državnom području pridruži član njegove obitelji koji je državljanin treće države. Stoga je, s obzirom na razmatranja iz presude C i A [28], Sud nadležan, u smislu članka 267. UFEU-a, za tumačenje članka 6. stavka 1. Direktive 2003/86 u situaciji kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj je sud koji je uputio zahtjev pozvan izjasniti se o odbijanju zahtjeva za ulazak i boravak državljaninu treće države, članu obitelji građanina Unije koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja, ako je ta odredba u skladu s nacionalnim pravom postala izravno i bezuvjetno primjenjiva na takve situacije.

B. Ostala prethodna pitanja

26. Predlažem da se zajedno razmotre pitanja istaknuta u predmetima C-381/18 i C-382/18 zbog njihove zajedničke tematike koja se odnosi na određivanje margine prosudbe nacionalnih tijela pri pozivanju na razloge povezane s javnim poretkom radi odbijanja ulaska, na područje države članice, državljaninu treće države, članu obitelji drugog državljanina treće države koji je obuhvaćen područjem primjene Direktive 2003/86 (predmet C-382/18) ili radi odbijanja obnavljanja ili povlačenja dozvole boravka takvog člana obitelji (predmet C-381/18).

27. Osim toga, iz mojeg shvaćanja drugog pitanja u predmetu C-381/18 i trećeg pitanja u predmetu C-382/18 proizlazi da se ta pitanja ne odnose na obvezu obrazlaganja kao takvu, nego da se njima Sud zapravo poziva da utvrdi kriterije na kojima nacionalna tijela trebaju temeljiti svoju ocjenu prilikom donošenja odluka o odbijanju ulaska, neobnavljanju ili povlačenju dozvole boravka zbog razlogâ javnog poretka.

28. Započet ću analizu doslovnim, povijesnim i teleološkim tumačenjem Direktive 2003/86, a potom ispitati zahtjev, u slučaju postojanja kaznene presude, stvarne, trenutačne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva u sudskoj praksi Suda. Zatim ću, prije nego što donesem zaključke koji se nameću u ovim dvama predmetima, razmotriti moguća ograničenja margine prosudbe nacionalnih tijela koja postoje izvan zahtjeva za postojanje takve prijetnje.

25 Presuda od 7. studenoga 2018. (C-257/17, EU:C:2018:876)

26 Presuda od 7. studenoga 2018. (C-257/17, EU:C:2018:876)

27 Presuda od 7. studenoga 2018., C i A (C-257/17, EU:C:2018:876, t. 39.)

28 Presuda od 7. studenoga 2018., C i A (C-257/17, EU:C:2018:876)

1. Doslovno, povijesno i teleološko tumačenje Direktive 2003/86

29. Direktivom 2003/86 propisuje se pravo na spajanje obitelji državljana trećih država koji već određeno vrijeme zakonito borave na području Unije. Njezina je pravna osnova članak 63. točka 3. podtočka (a) UEZ-a kojim se predviđa donošenje „mjera o politici useljavanja", osobito u području „uvjet[a] za ulazak i boravak te standard[a] država članica koji se odnose na postupak izdavanja viza za dugotrajni boravak i boravišnih dozvola, uključujući one koje se izdaju radi spajanja obitelji".

30. U uvodnoj izjavi 2. Direktive 2003/86 podsjeća se da bi se „[u] skladu s obvezom zaštite obitelji i poštovanja obiteljskog života, ugrađenom u mnogim instrumentima međunarodnog prava, trebale […] usvojiti mjere koje se odnose na spajanje obitelji". Konkretno, u toj se uvodnoj izjavi izričito upućuje na članak 8. EKLJP-a, s obzirom na koji stoga treba tumačiti tu direktivu, kao i s obzirom na Povelju Europske unije o temeljnim pravila (u daljnjem tekstu: Povelja) [29]. U toj direktivi također se podsjeća da je spajanje obitelji „prijeko […] potreban način omogućavanja obiteljskog života" i da „pomaže stvaranju sociokulturne stabilnosti koja omogućava integraciju državljana trećih zemalja u državama članicama" [30]. Spajanje obitelji može se odbiti „na valjano utemeljenim osnovama" [31], na primjer kada osoba koja želi da joj se odobri *ulazak* u Uniju predstavlja prijetnju javnom poretku [32]. U skladu s tekstom iste direktive, pojam „javnog poretka" može uključivati osudu zbog počinjenog teškog kaznenog djela [33].

31. Prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, prilikom tumačenja odredbe prava Unije valja uzeti u obzir ne samo njezin tekst nego i kontekst u kojem se nalazi te ciljeve propisa kojeg je dio [34].

32. U tom pogledu valja istaknuti da je članak 6. Direktive 2003/86, čije se tumačenje ovdje traži, obuhvaćen poglavljem IV. navedene direktive naslovljenim „Uvjeti za ostvarenje prava na spajanje obitelji". Stavkom 1. tog članka uređuju se slučajevi odbijanja zahtjeva za ulazak i boravak članova obitelji te se predviđa da države članice mogu odbiti takav zahtjev na osnovama javnog poretka. Stavkom 2. tog članka uređuju se slučajevi povlačenja ili odbijanja obnavljanja dozvole izdane u svrhu spajanja obitelji, pri čemu se predviđa da države članice mogu povući ili odbiti obnavljanje takve dozvole također na osnovama javnog poretka [35]. Taj stavak sadržava dodatno pojašnjenje kojim se državama članicama propisuje da pri izvršavanju svoje ovlasti odlučivanja „uzima[ju] u obzir […] ozbiljnost ili vrstu povrede javnog poretka" koju je počinio član obitelji ili opasnosti „koje *potječu* od" osobe na koju se odnosi povlačenje ili odbijanje obnavljanja dozvole [36]. Ni članak 6. ni preambula Direktive 2003/86 ne sadržavaju definiciju razlogâ javnog poretka.

29 Vidjeti presudu od 4. ožujka 2010., Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, t. 44.).

30 Uvodna izjava 4. Direktive 2003/86

31 Uvodna izjava 14. Direktive 2003/86

32 Vidjeti uvodnu izjavu 14. Direktive 2003/86.

33 Vidjeti uvodnu izjavu 14. Direktive 2003/86.

34 Među opsežnom sudskom praksom vidjeti presude od 24. lipnja 2015., T. (C-373/13, EU:C:2015:413, t. 58.) i od 4. travnja 2017., Fahimian (C-544/15, EU:C:2017:255, t. 30. i navedena sudska praksa).

35 Članak 6. stavak 2. prvi podstavak Direktive 2003/86

36 Moje isticanje

33. Iz teksta članka 6. Direktive 2003/86 i njegove strukture proizlazi da je zakonodavac Unije namjeravao različito urediti slučajeve odbijanja ulaska i boravka u odnosu na slučajeve povlačenja ili neobnavljanja dozvole boravka zbog razlogâ povezanih s javnim poretkom. Međutim, iz teksta tog članka ne proizlazi da je ijedan od tih slučajeva uvjetovan postojanjem osobnog ponašanja dotičnog pojedinca koje bi predstavljalo stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu opasnost koja utječe na temeljni interes društva. Čini se da se upotrebom izraza „potječu", koji nije odlučujući, zapravo upućuje prije na moguću nego na dokazanu prijetnju [37].

34. Povijesno tumačenje Direktive 2003/86 otkriva da, iako se prijedlogom direktive predviđalo da se u njoj izričito upućuje na takvo ponašanje, to nije bio konačan izbor zakonodavca Unije [38]. Ni u slučaju iz stavka 1. ni u slučaju iz stavka 2. članka 6. te direktive zakonodavac nije imao namjeru razloge javnog poretka na koje se nacionalna tijela mogu pozivati svesti samo na slučajeve u kojima osobno ponašanje dotičnog člana obitelji predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva.

35. Točno je da se u dokumentu „Odnos između zaštite unutarnje sigurnosti i poštovanja međunarodnih obveza i instrumenata u području zaštite", koji je Komisija podnijela 2000., nedugo nakon što je iznijela svoja tri prijedloga direktiva o zakonitom useljavanju, navodi činjenica da svaki od navedenih prijedloga, među kojima i onaj koji se odnosi na pravo na spajanje obitelji, sadržava takozvanu odredbu „javnog poretka" pozivanje na koju se, prema Komisijinim predviđanjima, treba temeljiti isključivo na osobnom ponašanju dotičnog državljanina treće države [39]. Međutim, to ne može prikriti činjenicu da je nepostojanje upućivanja u Direktivi 2003/86 na takvo ponašanje rezultat namjernog izbora zakonodavca Unije.

36. U Smjernicama za primjenu Direktive 2003/86, koje je Komisija objavila nakon izvješća o provedbi navedene direktive [40], navodi se pak da „[o]soba koja želi da joj se dopusti spajanje obitelji ne smije predstavljati prijetnju javnom poretku" [41], pri čemu se priznaje da je definicija razloga javnog poretka u velikom dijelu na državama članicama koje pritom trebaju poštovati ograničenja utvrđena u sudskoj praksi ESLJP-a i Suda. Međutim, u njima se također predviđa primjena *mutatis mutandis* sudske prakse koja se odnosi na razlog javnog poretka utvrđen u okviru tumačenja Direktive 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica kojom se izmjenjuje Uredba (EEZ) br. 1612/68 i stavljaju izvan snage direktive 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ [42]. Naime, u biti iz te sudske prakse proizlaze dvojbe suda koji je uputio zahtjev u dijelu u kojem je u sudskoj praksi Suda pojam „trenutačne, stvarne i dostatno ozbiljne prijetnje temeljnom interesu društva" prvotno utvrđen u odnosu na građane Unije, prije nego što se uz nekoliko izmjena primijenio na druge situacije uređene pravom Unije koje se nužno ne odnose na njezine građane. Budući da analiza Direktive 2003/86 nije otkrila ništa što bi upućivalo na zahtjev takve prijetnje, sada ću ispitati sudsku praksu Suda.

37 Razlog zbog kojeg to ne može biti odlučujuće jest taj da se čini da tu nijansu ne sadržavaju sve jezične verzije jer se, bez namjere sveobuhvatnog nabrajanja, u članku 6. stavku 2. drugom podstavku Direktive 2003/86 upućuje na „peligro que impliqua dicha persona" (verzija na španjolskom jeziku), „pericoli rappresentati da questa persona" (verzija na talijanskom jeziku), „het risico dat van die persoon uitgaat" (verzija na nizozemskom jeziku) ili pak na „dangers that are emanating from such person" (verzija na engleskom jeziku).

38 Vidjeti, radi usporedbe, članak 6. stavak 3. izmijenjenog prijedloga Direktive Vijeća o pravu na spajanje obitelji (COM(2002) 225 *final* (SL 2002., C 203 E, str. 136.)) i članak 8. stavak 2. izmijenjenog prijedloga Direktive Vijeća o pravu na spajanje obitelji (COM(2000) 624 *final* (SL 2001., C 62 E, str. 99.)).

39 Vidjeti točku 4.4. radnog dokumenta Komisije „Odnos između zaštite unutarnje sigurnosti i poštovanja međunarodnih obveza i instrumenata u području zaštite" (COM(2001) 743 *final* od 5. prosinca 2001.)

40 Komunikacija Komisije Vijeću i Europskom parlamentu o smjernicama za primjenu Direktive 2003/86 o pravu na spajanje obitelji (COM(2014) 210 *final* od 3. travnja 2014.) (u daljnjem tekstu: Smjernice za primjenu Direktive 2003/86) i izvješće Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o primjeni Direktive 2003/86 (COM(2008) 610 *final* od 8. listopada 2008.).

41 Točka 4.1. Smjernica za primjenu Direktive 2003/86

42 SL 2004., L 158, str. 77. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 42. i ispravak SL 2016., L 87, str. 36.)

2. Zahtjev trenutačne, stvarne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva u slučaju postojanja sumnje u kazneno djelo ili kaznene presude u sudskoj praksi Suda

a) Prikaz sudske prakse Suda

37. Sud je u svojoj presudi Bouchereau [43] prvi put presudio da se postojanje kaznene presude može prihvatiti u svrhu ograničavanja slobodnog kretanja državljana država članica zbog razlogâ javnog poretka samo ako okolnosti koje su dovele do te presude upućuju na „postojanje osobnog ponašanja koje predstavlja trenutačnu prijetnju javnom poretku" [44]. Stoga je dodao da se, iako, „općenito, utvrđenje prijetnje takve prirode podrazumijeva da kod dotičnog pojedinca postoji sklonost da će zadržati to ponašanje u budućnosti, također može dogoditi da sama činjenica prijašnjeg ponašanja ispunjava uvjete slične prijetnje javnom poretku" [45], što je na nacionalnim sudovima da provjere „s obzirom na poseban pravni položaj osoba obuhvaćenih pravom Zajednice i na temeljno načelo slobodnog kretanja osoba" [46]. Sud je prije toga istaknuo da je cilj direktive koju je pozvan tumačiti, kojom se namjeravalo uskladiti nacionalne sustave policijske službe za strance, zaštititi državljane država članica „od izvršavanja ovlasti koje proizlaze iz iznimke koja se odnosi na ograničenja opravdana razlozima javnog poretka […], koje bi prekoračivalo zahtjeve kojima se opravdava iznimka od temeljnog načela slobodnog kretanja osoba" [47].

38. Zahtjev da se odluka kojom se odstupa od temeljne slobode temelji na osobnom ponašanju dotičnog pojedinca koje predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju temeljnom interesu društva stoga je prvotno utvrđen u kontekstu slobodnog kretanja osoba i potom ponovljen [48], prije nego što je kodificiran, kao što je općepoznato, u Direktivi 2004/38 [49].

39. S obzirom na to, Sud je u više navrata proširio primjenu tog zahtjeva na područja koja su manje izravno povezana ili uopće nisu povezana sa slobodnim kretanjem građana Unije.

40. Tako je Sud u svojoj presudi Komisija/Španjolska [50] presudio da je država članica povrijedila svoje obveze koje proizlaze iz iste direktive koja je tumačena u presudi Bouchereau [51] s obzirom na to da je odbila ulazak na područje Unije državljaninu treće države koji je bračni drug građanina Unije i pritom se pozvala samo na okolnost da je za navedenog državljanina izdano upozorenje u Schengenskom informacijskom sustavu (SIS). Nakon što je podsjetio da iznimka javnog poretka čini odstupanje od temeljnog načela slobodnog kretanja osoba i da je treba usko tumačiti, pri čemu je države članice ne mogu jednostrano odrediti [52], Sud je presudio da činjenica da je nacionalno tijelo upotrijebilo pojam javnog poretka *„u svakom slučaju* pretpostavlja, uz narušavanje društvenog poretka koje čini svako kršenje zakona, postojanje stvarne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva" [53]. Sud je također u toj presudi povezao usko tumačenje pojma javnog poretka i zaštitu prava

43 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

44 Presuda od 27. listopada 1977., Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, t. 28.). Takav je zahtjev već bio utvrđen u presudi od 28. listopada 1975., Rutili (36/75, EU:C:1975:137) u pogledu odluke kojom se talijanskom državljaninu zbog njegovih političkih i sindikalnih aktivnosti ograničila sloboda kretanja u Francuskoj (vidjeti osobito točku 28. te presude).

45 Presuda od 27. listopada 1977., Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, t. 29.)

46 Presuda od 27. listopada 1977., Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, t. 30.)

47 Presuda od 27. listopada 1977., Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, t. 15.)

48 Među opsežnom sudskom praksom vidjeti presude od 29. travnja 2004., Orfanopoulos i Oliveri (C-482/01 i C-493/01, EU:C:2004:262, t. 66.).

49 Konkretnije, vidjeti članak 27. stavak 2. Direktive 2004/38.

50 Presuda od 31. siječnja 2006. (C-503/03, EU:C:2006:74)

51 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

52 Vidjeti presudu od 31. siječnja 2006., Komisija/Španjolska (C-503/03, EU:C:2006:74, t. 45.).

53 Presuda od 31. siječnja 2006., Komisija/Španjolska (C-503/03, EU:C:2006:74, t. 46.). Moje isticanje.

građanina Unije na poštovanje obiteljskog života [54]. U tim se okolnostima državljaninu treće države koji je bračni drug građanina Unije ulazak može odbiti samo ako je upozorenje u SIS-u potkrijepljeno informacijama na temelju kojih je moguće utvrditi da prisutnost navedenog državljanina treće države predstavlja stvarnu, trenutačnu i dostatno ozbiljnu prijetnju koja utječe na temeljni interes društva [55].

41. Osim toga, Sud je u pogledu članka 7. stavka 4. Direktive 2008/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom [56], kojim se predviđa da države članice mogu skratiti vrijeme za dobrovoljni odlazak ako dotična osoba predstavlja opasnost za javni poredak, presudio da potonji pojam treba ocijeniti u svakom slučaju zasebno i pritom provjeriti predstavlja li osobno ponašanje dotičnog državljanina treće države stvarnu i trenutačnu opasnost za javni poredak [57]. Isključujući svaku praksu koja bi se temeljila na općim razmatranjima ili proizvoljnoj pretpostavci, Sud je presudio da se *samo* na temelju činjenice da je takav državljanin „osumnjičen da je počinio djelo kažnjivo kao kazneno djelo prema nacionalnom pravu ili je za takvo djelo protiv njega izrečena kaznena presuda ne može tog državljanina smatrati opasnošću za javni poredak u smislu članka 7. stavka 4. Direktive 2008/115" [58]. Međutim, država članica može utvrditi postojanje opasnosti za javni poredak na temelju kaznene presude ako ta presuda, „*zajedno s drugim okolnostima* koje se odnose na položaj odnosne osobe, opravdava takvo utvrđenje" [59]. U istom smislu, sama sumnja da je takav državljanin počinio kazneno djelo može, „zajedno s drugim činjenicama koje se odnose na pojedini slučaj" [60], biti temelj za utvrđenje opasnosti za javni poredak, i dalje u smislu predmetne odredbe. Sud je time podsjetio da države članice u biti zadržavaju slobodu da odrede zahtjeve pojma javnog poretka u skladu sa svojim nacionalnim potrebama [61]. U tom kontekstu primjena rješenja koje proizlazi iz presude Bouchereau [62] nije opravdana odstupanjem od slobodnog kretanja građana Unije i od njihova prava na spajanje obitelji, nego činjenicom da se tom direktivom propisuje odstupanje od obveze nametnute s ciljem osiguranja poštovanja temeljnih prava državljana trećih država prilikom njihova udaljavanja iz Unije [63].

42. Sud je u presudi N. [64] podsjetio na svoju sudsku praksu koja je postala načelo u pogledu pojma „javnog poretka", koji u svakom slučaju pretpostavlja, uz narušavanje društvenog poretka koje čini svako kršenje zakona, postojanje stvarne, trenutačne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva [65], kako bi je primijenio u kontekstu tumačenja Direktive 2013/33/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju standarda za prihvat podnositelja zahtjeva za međunarodnu zaštitu [66]. Stoga je zadržavanje ili nastavak zadržavanja podnositelja zahtjeva za međunarodnu zaštitu zbog razlogâ povezanih s javnim poretkom opravdano „samo pod uvjetom da

54 Vidjeti presudu od 31. siječnja 2006., Komisija/Španjolska (C-503/03, EU:C:2006:74, t. 47.)

55 Vidjeti presudu od 31. siječnja 2006., Komisija/Španjolska (C-503/03, EU:C:2006:74, t. 53., vidjeti također točku 55.)

56 SL 2008., L 348, str. 98. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 8., str. 188.)

57 Vidjeti presudu od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 50.)

58 Presuda od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 50.). Moje isticanje.

59 Presuda od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 51.) Moje isticanje.

60 Presuda od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 52.).

61 Vidjeti presudu od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 52.).

62 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

63 Vidjeti presudu od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 48.).

64 Presuda od 15. veljače 2016. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84). U tom je predmetu tužitelj u glavnom postupku u razdoblju od 1999. do 2015. bio 21 put osuđen za različita kaznena djela.

65 Vidjeti točku 65. presude od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84).

66 SL 2013., L 180, str. 96. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 15., str. 137.). Konkretno, presuda od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84) odnosila se na članak 8. stavak 3. prvi podstavak točku (e) Direktive 2013/33.

njegovo osobno ponašanje predstavlja stvarnu, trenutačnu i dovoljno ozbiljnu prijetnju koja ugrožava temeljni interes društva”[67]. U tom je slučaju Sud upravo zbog iznimne prirode zadržavanja, koje se provodi samo kao krajnja mjera[68], namjeravao usko ograničiti ovlast koja se priznaje nacionalnim tijelima[69].

43. Sud, koji je u presudi T.[70] bio pozvan tumačiti razlog javnog poretka u kontekstu Direktive 2004/83/EZ[71], nakon što je istaknuo da se u toj direktivi ne definira javni poredak, podsjetio je na tumačenje koje je u pogledu tog pojma već dao u kontekstu Direktive 2004/38. Iako te dvije direktive imaju različite ciljeve, Sud je presudio da je sudska praksa razvijena u odnosu na potonju direktivu relevantna u tom slučaju s obzirom na to da se „širina zaštite kojom jedno društvo želi zaštititi svoje temeljne interese ne može razlikovati prema pravnom položaju osobe koja nanosi štetu tim interesima”. Sud je zatim presudio da nacionalno tijelo ne može odluku o ukidanju dozvole boravka izbjeglici zbog razloga povezanih s javnim poretkom temeljiti samo na okolnosti da podupire terorističku organizaciju s obzirom na to da, u takvom slučaju, navedeno tijelo ne provodi „pojedinačn[u] ocjen[u] detaljnih činjenica”[72].

b) Zaključak moje analize

44. Kad bih u ovoj fazi trebao pokušati sistematizirati sudsku praksu Suda o razlozima javnog poretka, mogao bih navesti da je Sud poopćio rješenje koje proizlazi iz presude Bouchereau[73] kako bi se ujednačeno tumačili razlozi javnog poretka na koje se poziva radi primjene odstupanja od temeljne slobode ili temeljnog prava. Stoga pojam „javnog poretka” u svakom slučaju zahtijeva postojanje stvarne, trenutačne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva i koja proizlazi iz osobnog ponašanja dotičnog pojedinca.

45. Međutim, čini mi se da je takvo utvrđenje malo ishitreno.

46. Najprije se postavlja pitanje mogućeg pomirenja takvog poopćenja zahtjeva stvarne, trenutačne i dostatno ozbiljne prijetnje koja utječe na temeljni interes društva s drugim ponavljajućim elementom u sudskoj praksi Suda u skladu s kojim je točno da države članice ne mogu jednostrano definirati razloge javnog poretka, ali ipak zadržavaju slobodu da odrede zahtjeve u pogledu javnog poretka u skladu sa svojim nacionalnim potrebama[74].

47. Nadalje, takvo je utvrđenje protivno drugoj struji sudske prakse koja je utjelovljena u presudi Fahimian[75]. U toj je presudi trebalo utvrditi može li država članica odbiti ulazak iranskoj državljanki koja je podnijela zahtjev za vizu u svrhu studija[76] u Njemačkoj zbog razlogâ javne sigurnosti, a da pritom nužno ne temelji svoju odluku na osobnom ponašanju zainteresirane osobe i stvarnoj, trenutačnoj i dostatno ozbiljnoj prijetnji predmetnom temeljnom interesu društva koju navedeno ponašanje treba predstavljati. Međutim, Sud je u tom slučaju izričito isključio primjenu rješenja iz

67 Presuda od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, t. 67.)

68 Vidjeti presudu od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, t. 63.).

69 Vidjeti presudu od 15. veljače 2016., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, t. 64.).

70 Presuda od 24. lipnja 2015. (C-373/13, EU:C:2015:413)

71 Direktiva Vijeća od 29. travnja 2004. o minimalnim standardima za kvalifikaciju i status državljana treće zemlje ili osoba bez državljanstva kao izbjeglica ili osoba kojima je na drugi način potrebna međunarodna zaštita te o sadržaju odobrene zaštite (SL 2004., L 304, str. 12.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 64.)

72 Presuda od 24. lipnja 2015., T. (C-373/13, EU:C:2015:413, t. 89.)

73 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

74 Vidjeti osobito presudu od 11. lipnja 2015., Zh. i O. (C-554/13, EU:C:2015:377, t. 48.).

75 Presuda od 4. travnja 2017. (C-544/15, EU:C:2017:255)

76 Zahtjev za izdavanje vize temeljio se na Direktivi Vijeća 2004/114/EZ od 13. prosinca 2004. o uvjetima prihvata državljana trećih zemalja u svrhu studija, razmjene učenika, osposobljavanja bez naknade ili volonterstva (SL 2004., L 375, str. 12.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 78.).

presude Bouchereau [77] zbog dvaju glavnih razloga: najprije, zbog toga što je u jednoj od uvodnih izjava predmetne direktive bilo predviđeno da prijetnja može biti samo moguća [78]; nadalje, zbog toga što razmatranje pojedinačne situacije podnositelja zahtjeva za izdavanje vize uključuje složene ocjene koje provode tijela i zbog toga što nacionalnim tijelima, prema tome, treba ostaviti široku marginu prosudbe kada ocjenjuju relevantne činjenice [79].

48. U svojem mišljenju u tom predmetu nezavisni odvjetnik M. Szpunar istaknuo je da je kontekst u predmetu Fahimian [80] „jednostavno drukčiji nego na unutarnjem tržištu" i da „[p]oseban kontekst imigracijskog prava Unije podrazumijeva da državljanin treće zemlje ne uživa jednaka prava kao i državljanin države članice, tj. građanin Unije" [81].

49. Naime, dvije su mogućnosti. Prva je da se razlozi javnog poretka predstave kao koncentrične kružnice čije središte čini građanin Unije. Što se više udaljavamo od tog središta i od temeljnog statusa priznatog građaninu Unije, to je šira margina kojom države članice raspolažu u pogledu prosudbe razloga javnog poretka.

50. Druga je mogućnost da se smatra da je margina država članica ograničena s obzirom na to da je treba izvršavati u kontekstu ograničenja temeljnog prava, kao što je u ovom slučaju pravo na vođenje obiteljskog života zajamčeno člankom 7. Povelje i člankom 8. EKLJP-a. U tom se slučaju pravom Unije stoga ne bi toliko posebno štitio temeljni status građanina Unije koliko nositelji prava na poštovanje obiteljskog života, koji nisu ograničeni samo na građane Unije.

51. Međutim, smatram, kao što to smatra i nezavisni odvjetnik M. Szpunar, da treba uzeti u obzir različit kontekst koji se javlja u ovim slučajevima u odnosu na onaj u kojem je donesena presuda Bouchereau [82]. Ta je razlika, koja osobito proizlazi iz prethodno navedene pravne osnove Direktive 2003/86 [83], kojoj se dodaje nepostojanje izričitog navođenja [84] u tekstu članka 6. navedene direktive takvog zahtjeva koji proizlazi, kao što smo vidjeli, iz očite volje zakonodavca Unije, prema mojem mišljenju stoga protivna prenošenju rješenja iz presude Bouchereau [85] na predmete koji su ovdje podneseni na ispitivanje Sudu.

52. S obzirom na to, i dalje sam uvjeren da se, bez postojanja zahtjeva za obrazloženje koje se temelji na osobnom ponašanju državljanina treće države koje treba predstavljati trenutačnu, stvarnu i dostatno ozbiljno prijetnju temeljnom interesu društva, margina prosudbe nacionalnih tijela može drukčije ograničiti uz obvezno isključenje svake proizvoljnosti i jamčenje uživanja temeljnih prava čiji su nositelji državljani trećih država.

3. Ograničenje margine prosudbe država članica

53. Prema mojem mišljenju, to ograničenje u dovoljnoj mjeri proizlazi iz sljedećih elemenata.

77 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

78 Vidjeti presudu od 4. travnja 2017., Fahimian (C-544/15, EU:C:2017:255, t. 40.).

79 Vidjeti presudu od 4. travnja 2017., Fahimian (C-544/15, EU:C:2017:255, t. 41. i 42.).

80 Presuda od 4. travnja 2017. (C-544/15, EU:C:2017:255)

81 Točka 59. mišljenja nezavisnog odvjetnika M. Szpunara u predmetu Fahimian (C-544/15, EU:C:2016:908). Vidjeti u istom smislu točku 119. mišljenja nezavisnog odvjetnika H. Saugmandsgaarda Øea u spojenim predmetima K. i H. (C-331/16 i C-366/16, EU:C:2017:973).

82 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

83 Vidjeti točku 29. ovog mišljenja.

84 Što je bitna razlika u odnosu na Direktivu 2004/38.

85 Presuda od 27. listopada 1977. (30/77, EU:C:1977:172)

54. Kao prvo, Sud je u pogledu Direktive 2003/86 već presudio da spajanje obitelji obuhvaća osnivanje obitelji i održavanje obiteljskog jedinstva [86]. Spajanje obitelji opće je pravilo, tako da činjenica da države članice upotrebljavaju manevarski prostor kako bi, po potrebi, od njega odstupile ne smije dovesti do ugrožavanja samog cilja Direktive 2003/86, koji se stoga sastoji u promicanju spajanja obitelji, kao ni njezina korisnog učinka [87].

55. Kao drugo, kao što sam prethodno istaknuo, Direktiva 2003/86 vodi se člankom 8. EKLJP-a kojem odgovara članak 7. Povelje [88]. Kako bi bile u skladu s člankom 8. EKLJP-a, ESLJP je presudio da odluke država ugovornica trebaju „biti neophodne u demokratskom društvu, odnosno opravdane prevladavajućom društvenom potrebom i osobito proporcionalne legitimnom cilju koji se želi postići" [89]. ESLJP stoga osigurava da se predmetnim odlukama poštuje „pravedna ravnoteža između uključenih interesa, odnosno, s jedne strane, pravo zainteresirane osobe na poštovanje obiteljskog života i, s druge strane, zaštita javnog poretka i sprečavanje kaznenih djela" [90]. Zbog toga je utvrdio „vodeća načela za ispitivanje je li mjera neophodna u demokratskom društvu" [91]. ESLJP stoga uzima u obzir posebnu situaciju pojedinca na kojeg se odnosi osporavana odluka i osobito „vrstu i ozbiljnost počinjenog kaznenog djela […], trajanje njegova boravka u zemlji u koju će biti protjeran, razdoblje koje je prošlo od počinjenja kaznenog djela, kao i ponašanje zainteresirane osobe tijekom tog razdoblja, državljanstvo različitih dotičnih osoba, obiteljsku situaciju […], na primjer trajanje braka, i druge elemente koji upućuju na stvarno postojanje obiteljskog života para, pitanje je li bračni drug znao za kazneno djelo na početku obiteljskog odnosa, rođenje zakonite djece i, po potrebi, njihovu dob" [92]. Tomu se dodaje ispitivanje „ozbiljnosti poteškoća koje bi bračni drug mogao imati u zemlji podrijetla svojeg supružnika ili supruge" [93].

56. Kao treće, člankom 6. drugim stavkom Direktive 2003/86 državama članicama propisuje se da u trenutku povlačenja ili odbijanja obnavljanja dozvole boravka na osnovama javnog poretka uzmu u obzir „ozbiljnost ili vrstu povrede javnog poretka […] koj[u] je počinio član obitelji, ili opasnosti koje potječu od takve osobe". Stranke u ovom postupku imaju različita mišljenja o pitanju nameće li se taj podstavak samo u slučaju odluke donesene na temelju članka 6. stavka 2. te direktive ili i u slučaju odluke donesene na temelju članka 6. stavka 1. te direktive, odnosno u slučaju odbijanja zahtjeva za ulazak. S obzirom na strukturu članka 6. stavka 2., te direktive moglo bi se smatrati da se poštovanje drugog podstavka te odredbe nalaže samo u slučaju odluke koja se odnosi na člana obitelji koji se već nalazi na području Unije. Međutim, s obzirom na to da Direktivu 2003/86 treba provoditi u skladu s člankom 8. EKLJP-a kako ga tumači ESLJP [94] i da potonji sud točno propisuje da se takvi elementi uzimaju u obzir, a da se ne ograničavaju samo na slučajeve povlačenja ili odbijanja obnavljanja dozvole boravka [95], oni su očito također relevantni u trenutku odlučivanja o zahtjevu za dozvolu boravka radi mogućnosti ulaska na područje Unije u svrhu spajanja obitelji.

86 Vidjeti presudu od 4. ožujka 2010., Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, t. 62.).

87 Vidjeti presudu od 4. ožujka 2010., Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, t. 43.). Vidjeti također presudu od 9. srpnja 2015., K i A (C-153/14, EU:C:2015:453, t. 50.).

88 Vidjeti objašnjenje članka 7. Povelje (SL 2007., C 303, str. 2.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 120.).

89 Presuda Boultif (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, t. 46. i navedena sudska praksa)

90 Presuda Boultif (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, t. 47.)

91 Presuda Boultif (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, t. 48.)

92 ESLJP, 2. kolovoza 2001., Boultif protiv Švicarske (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, t. 48.). Vidjeti također ESLJP, 18. listopada 2006., Üner protiv Nizozemske (CE:ECHR:2005:0705JUD004641099, t. 57). Kriteriji koje je utvrdio ESLJP nedavno su ponovljeni: vidjeti ESLJP, 9. travnja 2019., I. M. protiv Švicarske (CE:ECHR:2019:0409JUD002388716, t. 69. i 70.).

93 ESLJP, 2. kolovoza 2001., Boultif protiv Švicarske (CE:ECHR:2001:0802JUD005427300, t. 48.). Vidjeti također ESLJP, 18. listopada 2006., Üner protiv Nizozemske (CE:ECHR:2005:0705JUD004641099, t. 57).

94 Vidjeti presudu od 4. ožujka 2010., Chakroun (C-578/08, EU:C:2010:117, t. 44.)

95 Za primjenu kriterija iz presuda Boultif i Üner na odluku kojom se odbacuje zahtjev za dozvolu boravka, vidjeti ESLJP, 1. ožujka 2018., Ejimson protiv Njemačke (CE:ECHR:2018:0301JUD005868112, t. 56. i 57.).

57. Kao četvrto, člankom 17. Direktive 2003/86 predviđa se da u slučaju odbijanja zahtjeva za boravak, povlačenja ili neobnavljanja dozvole boravka, odnosno u svim slučajevima iz članka 6. navedene direktive, kao i u slučaju udaljavanja sponzora ili članova njegove obitelji, „[d]ržave članice uzimaju u obzir prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa osobe, trajanje njezinog boravišta [boravka] u državi članici i postojanje obiteljskih, kulturnih i socijalnih veza s njegovom/njezinom državom porijekla".

58. Konačno, kao peto, Sud je već presudio da, prilikom provedbe Direktive 2003/86 i osobito u trenutku izvršavanja margine prosudbe koju imaju na temelju nje, države članice trebaju poštovati načelo proporcionalnosti [96].

4. Primjena na ovaj slučaj

59. Iz prethodnih razmatranja proizlazi da se člankom 6. Direktive 2003/86 nacionalnim tijelima nalaže da svaku pojedinačnu situaciju ocijene s obzirom na okolnosti koje je obilježavaju. Zbog utjecaja odluke donesene na tom temelju na pravo na spajanje obitelji i radi očuvanja korisnog učinka te direktive, toj bi odredbi bila protivna svaka praksa odlučivanja koja bi u stvarnosti dovela do sustavnih odbijanja temeljenih na općim razmatranjima, odnosno razmatranjima koja nemaju veze s pojedinačnom situacijom koju treba ispitati, ili na pretpostavkama.

60. Stoga treba provjeriti može li, s obzirom na okolnosti, praksa nizozemskih tijela, koja pri donošenju odluka obvezuje evaluacijski okvir utvrđen nacionalnim pravom, biti u skladu s tim odredbama. Iako je za tu zadaću ponajprije zadužen sud koji je uputio zahtjev, već je sad moguće pružiti sljedeće elemente analize.

61. Što se tiče slučaja G. S.-a, nizozemska tijela njegovu su dozvolu boravka kao člana obitelji koji se već nalazi na području Unije mogla povući zbog razlogâ povezanih s javnim poretkom zato što je predstavljao opasnost za javni poredak. Da bi to učinila, ta su tijela upotrijebila kliznu ljestvicu na temelju koje se može odrediti može li se povlačenje dozvole predvidjeti nakon što je donesena pravomoćna kaznena presuda. Ta ljestvica stavlja u odnos težinu kazne i trajanje boravka. Drugim riječima, što je državljanin treće države dulje zakonito boravio u Nizozemskoj, to je bolje zaštićen od odluke o povlačenju. Prema mišljenju nizozemske vlade, samo će slučajevi u kojima je dosegnut jedan od navedenih pragova biti predmet sveukupne ocjene kako bi se odredilo treba li povući dozvolu boravka, tako da se čini da nema automatizma između izricanja kazne čije se trajanje pokazuje bitnim u odnosu na trajanje boravka u Nizozemskoj i povlačenja dozvole. Postoje tri različite klizne ljestvice, odnosno jedna za lakša kaznena djela (manje od šest godina zatvora), jedna za teška kaznena djela (više od šest godina zatvora) i naposljetku jedna za slučaj ponavljanja kaznenog djela. U slučaju boravka u trajanju duljem od deset godina, dozvola boravka povlači se samo u slučaju vrlo teškog kaznenog djela. U slučaju G. S.-a povlačenje se moglo predvidjeti samo u slučaju pravomoćno izrečene kazne od najmanje tri godine zatvora u slučaju boravka u Nizozemskoj u trajanju jednakom ili duljem od tri godine. Nizozemska vlada ustraje na činjenici da povlačenje nije automatsko čak ni u sličnim okolnostima i da klizne ljestvice služe samo za utvrđivanje slučajeva u kojima je povlačenje moguće, pri čemu se njima nacionalna tijela ne oslobađaju obveze da zatim, prije donošenja odluke, odvagnu postojeće interese, osobito ocjenjivanjem kriterija koje je ESLJP utvrdio u pogledu članka 8. EKLJP-a. Na sudu je koji je uputio zahtjev da se uvjeri u to nepostojanje automatizma i u to da je odluka o povlačenju dozvole boravka doista obrazložena na temelju činjenica i posebnih okolnosti slučaja. Podložno toj provjeri, čini se da se članku 6. stavku 2. Direktive 2003/86, u vezi s člankom 17. iste direktive, ne protivi evaluacijski okvir koji je utvrđen nizozemskim pravom radi vođenja nacionalnih tijela u njihovu donošenju odluka.

96 Vidjeti presudu od 9. srpnja 2015., K i A (C-153/14, EU:C:2015:453, t. 51.).

62. Što se tiče V. G.-a, iz zahtjeva za prethodnu odluku proizlazi da se odbijanje izdavanja dozvole boravka temeljilo na činjenici da je predstavljao opasnost za nizozemski javni poredak. Nizozemska tijela oslonila su se na činjenicu da su V. G.-u izrečene kazna prisilnog rada 2010. te novčane kazne 2000., 2008. i 2009. Iako se zahtjev za dozvolu boravka u svrhu spajanja obitelji u načelu više ne može odbiti ako je prošlo pet godina od dana počinjenog posljednjeg kaznenog djela, sud koji je uputio zahtjev navodi da se takvo pravilo ne primjenjuje na V. G.-a s obzirom na to da mu je izrečena kazna za ponovljeno kazneno djelo. Međutim, ako je samo utvrđenje izricanja kazne za ponovljeno kazneno djelo dovoljno za automatsko odbijanje zahtjeva za ulazak državljaninu treće države, članu obitelji drugog državljanina treće države[97] koji se već nalazi na području Unije, valja utvrditi da je takvo pravilo protivno članku 6. stavku 1. Direktive 2003/86 u vezi s člankom 17. te direktive[98]. Ako, kao što to tvrdi nizozemska vlada, do odbijanja takvog zahtjeva zbog tih razloga u konačnici ne dolazi automatski, što treba provjeriti sud koji je uputio zahtjev, s obzirom na to da su nizozemska tijela i dalje dužna odvagnuti postojeće interese, odnosno zaštitu javnog poretka i pravo na poštovanje obiteljskog života, slijedeći pritom osobito kriterije navedene u sudskoj praksi ESLJP-a na koje se prethodno podsjeća i procjenjujući svaki slučaj s obzirom na činjenice i posebne okolnosti koje su poznate tijelima[99], tada je takva praksa odlučivanja također u skladu s tim odredbama.

V. Zaključak

63. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Raad van State (Državno vijeće, Nizozemska) odgovori kako slijedi:

1. Sud je nadležan, u smislu članka 267. UFEU-a, za tumačenje članka 6. Direktive Vijeća 2003/86/EZ od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji u situaciji kao što je ona o kojoj je riječ u glavnom postupku, u kojoj je sud koji je uputio zahtjev pozvan izjasniti se o odbijanju zahtjeva za ulazak i boravak državljaninu treće države, članu obitelji građanina Unije koji nije iskoristio svoju slobodu kretanja, ako je ta odredba u skladu s nacionalnim pravom postala izravno i bezuvjetno primjenjiva na takve situacije.

2. Članku 6. stavku 2. Direktive 2003/86, u vezi s člankom 17. te direktive, ne protivi se nacionalna praksa na temelju koje se protiv državljanina treće države, nositelja dozvole boravka u svrhu spajanja obitelji s drugim državljaninom treće države koji se nalazi na području Unije, kojem je izrečena kazna zatvora, donosi odluka o povlačenju ili neobnavljanju dozvole boravka zbog razlogâ javnog poretka ako se ocjena nacionalnih tijela u svakom slučaju zasebno ne temelji samo na ozbiljnosti počinjenog kaznenog djela i kazne izrečene tom državljaninu, koju treba staviti u odnos s trajanjem boravka na području dotične države članice, nego i na odvagivanju postojećih interesa. Navedena tijela u tu svrhu trebaju propisno uzeti u obzir sve relevantne okolnosti i, konkretno, prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa, kao i postojanje obiteljskih, kulturnih i socijalnih veza u zemlji podrijetla državljanina treće države kojem namjeravaju povući ili ne obnoviti dozvolu boravka. Na sudu je koji je uputio zahtjev da provjeri je li praksa nacionalnih tijela u skladu s tim zahtjevima.

3. Članku 6. stavku 1. Direktive 2003/86, u vezi s člankom 17. te direktive, ne protivi se nacionalna praksa na temelju koje se protiv državljanina treće države, člana obitelji drugog državljanina treće države koji se nalazi na području države članice, koji mu se ondje želi pridružiti na temelju spajanja obitelji i protiv kojeg je izrečeno više kaznenih presuda za ponovljeno kazneno djelo, donosi odluka o odbijanju izdavanja dozvole boravka ako se ocjena nacionalnih tijela u svakom

97 Ili domaćeg državljanina, kao u ovom slučaju.

98 Kad bi praksa nacionalnih tijela trebala biti takva, ne bi se u potpunosti poštovala sudska praksa ESLJP-a prema kojoj treba uzeti u obzir razdoblje koje je prošlo od počinjenja kaznenog djela i ponašanje zainteresirane osobe tijekom tog razdoblja.

99 Naime, u slučaju zahtjeva za prvi ulazak, informacije koje su nacionalnim tijelima na raspolaganju za procjenu pojedinačnog slučaja mogu biti ograničenije.

slučaju zasebno ne temelji samo na kaznenoj prošlosti podnositelja zahtjeva nego i na odvagivanju postojećih interesa. Navedena tijela u tu svrhu trebaju propisno uzeti u obzir sve relevantne okolnosti koje su im na raspolaganju i, konkretno, prirodu i čvrstoću obiteljskih odnosa, kao i postojanje obiteljskih, kulturnih i socijalnih veza u zemlji podrijetla. Na sudu je koji je uputio zahtjev da provjeri je li praksa nacionalnih tijela u skladu s tim zahtjevima.