EUROOPA KOHTU OTSUS (kolmas koda)

22. oktoober 2009 *

Liidetud kohtuasjades C-261/08 ja C-348/08,

mille ese on EÜ artiklite 68 ja 234 alusel Tribunal Superior de Justicia de Murcia (Hispaania) 12. juuni ja 22. juuli 2008. aasta otsustega esitatud eelotsusetaotlused, mis saabusid Euroopa Kohtusse vastavalt 19. juunil ja 30. juulil 2008, menetlustes

María Julia Zurita García (C-261/08),

Aurelio Choque Cabrera (C-348/08)

versus

Delegado del Gobierno en la Región de Murcia,

* Kohtumenetluse keel: hispaania.

EUROOPA KOHUS (kolmas koda),

koosseisus: kuuenda koja esimees P. Lindh kolmanda koja esimehe ülesannetes, kohtunikud A. Rosas, U. Lõhmus (ettekandja), A. Ó Caoimh ja A. Arabadjiev,

kohtujurist: J. Kokott,
kohtusekretär: R. Grass,

arvestades kirjalikku menetlust,

arvestades eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt 13. juunil 2008 esitatud ja 19. juunil 2008 Euroopa Kohtusse saabunud taotlust lahendada eelotsusetaotlus kohtuasjas C-261/08 kodukorra artiklis 104b sätestatud kiirmenetluses,

arvestades Euroopa Kohtu kolmanda koja 25. juuni 2008. aasta otsust kiirmenetluse kohaldamata jätmise kohta,

arvestades kirjalikke märkusi, mille esitasid:

– A. Choque Cabrera, esindajad: *procuradora* E. Bermejo Garrés ja *abogado* A. Corbalan Maiquez,

– Hispaania valitsus, esindaja: N. Díaz Abad,

– Itaalia valitsus, esindaja: I. Bruni, keda abistasid *avvocato dello Stato* G. Fiengo ja *avvocato dello Stato* W. Ferrante,

– Austria valitsus, esindaja: E. Riedl,

– Euroopa Ühenduste Komisjon, esindajad: M. Wilderspin ja E. Adsera Ribera,

olles 19. mai 2009. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

otsuse

1 Eelotsusetaotlused puudutavad EÜ artikli 62 punkti 1 ja punkti 2 alapunkti a ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. märtsi 2006. aasta määruse (EÜ) nr 562/2006, millega kehtestatakse isikute üle piiri liikumist reguleerivad ühenduse eeskirjad (Schengeni piirieeskirjad) (ELT L 105, lk 1), artiklite 5, 11 ja 13 tõlgendamist.

2 Taotlused on esitatud Boliivia kodanike M. Zurita García (kohtuasi C-261/08) ja A. Choque Cabrera (kohtuasi C-348/08) ning Delegado del Gobierno en la Región de Murcia (valitsuse esindaja Murcia piirkonnas, edaspidi „Delegado del Gobierno") vahelistes kohtuvaidlustes, mille ese on nimetatud isikute suhtes tehtud otsus Hispaania territooriumilt väljasaatmise kohta koos keeluga siseneda viie aasta jooksul Schengeni alale.

Õiguslik raamistik

Ühenduse õigusnormid

Schengeni protokoll

3 Vastavalt Euroopa Liidu lepingule ja Euroopa Ühenduse asutamislepingule Amsterdami lepinguga lisatud protokolli Schengeni *acquis*' Euroopa Liitu integreerimise kohta (edaspidi „protokoll") artiklile 1 on kolmteist Euroopa Liidu liikmesriiki volitatud omavahel sisse seadma tihedama koostöö Schengeni *acquis*' kehtivusalas, mis on määratletud nimetatud protokolli lisas. Seda koostööd tehakse Euroopa Liidu institutsioonilises ja õiguslikus raamistikus ning Euroopa Liidu lepingu ja Euroopa Ühenduse asutamislepingu asjakohaseid sätteid arvesse võttes.

4 Protokolli artikli 2 lõike 1 esimese lõigu kohaselt kohaldatakse alates Amsterdami lepingu jõustumise kuupäevast, st 1. maist 1999 selle protokolli artiklis 1 nimetatud kolmeteistkümne liikmesriigi suhtes Schengeni *acquis*'d.

5 Schengeni *acquis*' osaks on eeskätt 14. juunil 1985 Schengenis sõlmitud leping Beneluxi Majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi valitsuste vahel nende ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta (EÜT 2000, L 239, lk 13; ELT eriväljaanne 19/02, lk 3) ning Schengeni lepingu rakendamise konventsioon (EÜT 2000, L 239, lk 19; ELT eriväljaanne 19/02, lk 9), mis sõlmiti 19. juunil 1990 ja mida on muudetud nõukogu 13. detsembri 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 2133/2004 liikmesriikide pädevate asutuste kohustuse kohta tembeldada süstemaatiliselt kolmandate riikide kodanike reisidokumente liikmesriikide välispiiride ületamisel ning Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja üldkäsiraamatu sätete sel eesmärgil muutmise kohta (ELT L 369, lk 5; edaspidi „Schengeni lepingu rakendamise konventsioon").

6 Euroopa Liidu Nõukogu võttis protokolli artikli 2 lõike 1 teise lõigu teise lause alusel 20. mail 1999 vastu otsuse 1999/436/EÜ, millega määratakse kooskõlas Euroopa Ühenduse asutamislepingu ja Euroopa Liidu lepingu asjakohaste sätetega kindlaks iga Schengeni *acquis*' hulka kuuluva sätte või otsuse õiguslik alus (EÜT L 176, lk 17; ELT eriväljaanne 19/01, lk 152). Selle otsuse artiklist 2 koostoimes selle A lisaga nähtub, et nõukogu määras EÜ artiklid 62 ja 63, mis on EÜ asutamislepingu IV jaotises „Viisa-, varjupaiga-, sisserände ja muu isikute vaba liikumisega seotud poliitika", Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 23 õiguslikuks aluseks.

Schengeni lepingu rakendamise konventsioon

7 Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikkel 6b näeb ette:

„1. Kui kolmanda riigi kodaniku reisidokumendis puudub sissesõidutempel, võivad pädevad asutused eeldada, et reisidokumendi omanik ei täida või ei täida enam asjassepuutuvas liikmesriigis kohaldatavaid viibimise kestust käsitlevaid nõudeid.

2. Selle eelduse võib ümber lükata, kui kolmanda riigi kodanik tõendab usaldusväärsete vahenditega nagu reisipiletite või tõendiga tema väljaspool liikmesriikide territooriumit viibimise kohta, et ta on täitnud lühiajalise liikmesriikide territooriumil viibimise kestust käsitlevaid nõudeid.

[…]

3. Juhul, kui lõikes 1 osutatud eeldust ei lükata ümber, võivad pädevad asutused kolmandate riikide kodanikud asjaomase liikmesriigi territooriumilt välja saata.”

8 Vastavalt Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklile 23:

„1. Välismaalane, kes ei täida või enam ei täida konventsiooniosalise territooriumil kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid, peab üldjuhul konventsiooniosalise territooriumilt viivitamata lahkuma.

[…]

3. Kui selline välismaalane ei ole vabatahtlikult lahkunud või kui võib eeldada, et ta ei lahku vabatahtlikult, või kui tema viivitamatut lahkumist nõutakse riikliku julgeoleku või avaliku korra huvides, siis tuleb ta siseriikliku õiguse kohaselt välja saata konventsiooniosalise territooriumilt, kus ta kinni peeti. Kui selle konventsiooniosalise

siseriikliku õiguse kohaldamine ei luba välismaalast välja saata, siis võib asjaomane konventsiooniosaline lubada välismaalasel jääda oma territooriumile.

[…]

5. Lõige 4 ei piira varjupaigaõiguse siseriiklike sätete, 28. juuli 1951. aasta Genfi pagulasseisundi konventsiooni, mida on muudetud 31. jaanuari 1967. aasta New Yorgi protokolliga, käesoleva artikli lõike 2 ja käesoleva konventsiooni artikli 33 lõike 1 kohaldamist."

Määrus nr 562/2006

9 Määrus nr 562/2006 kodifitseerib olemasolevad õigusaktid piirikontrolli valdkonnas ning selle eesmärk on välispiiride integreeritud haldamise poliitika õigusliku külje tugevdamine ja arendamine, täpsustades välispiiri ületamist puudutavaid õigusnorme.

10 Nimetatud määruse artiklis 5, mis puudutab sisenemise nõudeid kolmandate riikide kodanikele, on sätestatud:

„1. Kuni kolmekuuliseks riigis viibimiseks kuue kuu jooksul kehtivad kolmandate riikide kodanikele järgmised territooriumile sisenemise tingimused:

a) neil on kehtiv reisidokument või -dokumendid, mis lubavad neil piiri ületada;

b) neil on kehtiv viisa, kui see on nõutav vastavalt nõukogu 15. märtsi 2001. aasta määrusele (EÜ) nr 539/2001, milles loetletakse kolmandad riigid, kelle kodanikel peab välispiiride ületamisel olema viisa, ja need kolmandad riigid, kelle kodanikud on sellest nõudest vabastatud [EÜT L 81, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 65], välja arvatud juhul, kui neil on kehtiv elamisluba;

c) nad tõendavad kavatsetava viibimise eesmärki ja tingimusi ning neil on piisavalt elatusvahendeid nii kavatsetava viibimise ajaks kui ka tagasipöördumiseks oma päritolumaale või sõiduks kolmandasse riiki, kus nende vastuvõtmine on tagatud, või nad on võimelised omandama need vahendid seaduslikul teel;

d) nende kohta ei ole Schengeni infosüsteemi (SIS) kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil;

e) nad ei ohusta ühegi liikmesriigi avalikku korda, sisejulgeolekut, rahvatervist või rahvusvahelisi suhteid, eelkõige juhul kui nende kohta pole liikmesriikide siseriiklikesse andmebaasidesse kantud hoiatust sisenemise keelamise eesmärgil samadel põhjustel.

[…]”

11 Määruse nr 562/2006 artikli 11 lõigete 1 ja 3 sõnastus, mis puudutab eeldamist riigis viibimise kestust käsitlevate nõuete osas, kordab Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b lõigete 1 ja 3 sõnastust, välja arvatud hispaaniakeelne versioon, mille nimetatud artikli 11 lõige 3 näeb ette:

„Juhul kui lõikes 1 osutatud eeldust ei lükata ümber, saadavad pädevad asutused kolmandate riikide kodanikud asjaomase liikmesriigi territooriumilt välja."

12 Nimetatud määruse artiklis 13, mis käsitleb sisenemise keeldu, on sätestatud:

„1. Kolmanda riigi kodanikul, kes ei vasta kõigile artikli 5 lõikes 1 sätestatud nõuetele ja kes ei kuulu artikli 5 lõikes 4 osutatud isikute kategooriatesse, on keelatud siseneda liikmesriikide territooriumile. See ei piira varjupaigaõiguse, rahvusvahelise kaitse ega pikaajaliste viisade väljastamisega seotud erisätete kohaldamist.

[…]"

13 Sama määruse artikli 39 lõike 1 kohaselt tunnistati Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklid 2–8 alates 13. oktoobrist 2006 kehtetuks.

14 Vastavalt artiklile 40 jõustus määrus nr 562/2006 13. oktoobril 2006.

Siseriiklikud õigusnormid

15 11. jaanuari 2000. aasta konstitutsioonilist seadust 4/2000, mis käsitleb välismaalaste õigusi ja vabadusi Hispaanias ja nende sotsiaalset integratsiooni (Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social) (*Boletín Oficial del Estado*, edaspidi „*BOE*", 12.1.2000, nr 10, lk 1139), muudeti 22. detsembri 2000. aasta konstitutsioonilise seadusega 8/2000 (*BOE* nr 307, 23.12.2000, lk 45508) ja 20. novembri 2003. aasta konstitutsioonilise seadusega 14/2003 (*BOE* nr 279, 21.11.2003, lk 41193; edaspidi „välismaalaste seadus").

16 Välismaalaste seaduse artikli 28 lõige 3, mis reguleerib välismaalaste Hispaaniast lahkumist, näeb ette:

„Lahkumine [Hispaania territooriumilt] on kohustuslik järgmistel juhtudel:

[…]

c) kui haldusasutus jätab välismaalase poolt Hispaania territooriumile jäämiseks esitatud taotlused rahuldamata või kui tal ei ole luba Hispaanias viibimiseks."

17 Välismaalaste seaduse artikli 51 kohaselt liigitatakse välimaalaste riiki sisenemist ja riigis viibimist puudutavate sätete rikkumised raskusastme alusel „vähem raskeks", „raskeks" ja „väga raskeks".

18 Nimetatud seaduse artikli 53 punkt a määratleb raske rikkumisena:

„Asjaolu, et isik viibib ebaseaduslikult Hispaania territooriumil, kuna tema elamisluba ei ole pikendatud või talle ei ole väljastatud elamisluba või kui nende kehtivusaeg on lõppenud üle kolme kuu tagasi, ilma et huvitatud isik oleks taotlenud nende uuendamist õigusaktides ette nähtud tähtaja jooksul".

19 Vastavalt välismaalaste seaduse artiklile 55 on raske rikkumise korral karistusena ette nähtud maksimaalselt 6000 euro suurune rahatrahv. Karistuse määramisel peab pädev asutus kohaldama proportsionaalsuse kriteeriume, võttes arvesse süü astet, tekitatud kahju, rikkumisest tulenevat ohtu ja rikkumise tagajärgi.

20 Välismaalaste seaduse artikkel 57, mis puudutab territooriumilt väljasaatmist, sätestab:

„1. Kui rikkujaks on välismaalane ning toime on pandud väga raskena kvalifitseeritav rikkumine või käesoleva konstitutsioonilise seaduse artikli 53 punktides a, b, c, d ja f käsitletud raske rikkumine, võib rahatrahvi kohaldamise asemel isiku pärast vastavat haldusmenetlust Hispaania territooriumilt välja saata.

2. Teise väljasaatmise põhjusega, millele eelneb vastav haldusmenetlus, on tegemist siis, kui välismaalane on Hispaanias või väljaspool seda riiki süüdi mõistetud tahtlikult toime pandud teo eest, mille eest meie riigis karistatakse vabadusekaotusliku karistusega, mis on pikem kui üks aasta, välja arvatud juhul, kui andmed varasemate karistuste kohta on karistusregistrist kustutatud.

3. Mingil juhul ei tohi samaaegselt kohaldada rahatrahvi ning saata isik Hispaania territooriumilt välja.

[…]”

21 Kuningliku dekreedi 2393/2004, millega võeti vastu 30. detsembri 2004. aasta välismaalaste seaduse rakendusmäärus (Reglamento de la Ley de Extranjería) (*BOE* nr 6, 7.1.2005, lk 485), artikkel 158 sätestab:

„1. Kui puudub luba Hispaanias viibimiseks, eelkõige põhjusel, et riiki sisenemise või riigis viibimise tingimused ei ole täidetud või ei ole enam täidetud, või kuna haldusasutus on jätnud rahuldamata elamisloa pikendamise taotluse või elamisloa või mis tahes muu sellise dokumendi väljastamise taotluse, mis on vajalik selleks, et välismaalane saaks jääda Hispaania territooriumile, […] tuleb haldusotsuses huvitatud isikut teavitada kohustusest riigist lahkuda, mis ei piira võimalust, et see teade kantakse ka passi või analoogsesse dokumenti või isegi eraldi dokumenti, kui huvitatud isik viibib Hispaanias isikut tõendava dokumendi alusel, mis ei võimalda *ad hoc* märke tegemist.

[…]

2. Kohustuslik riigist lahkumine peab toimuma taotluse tagasilükkamise otsuses ette nähtud tähtaja jooksul või vajaduse korral maksimaalselt 15 päeva jooksul alates tagasilükkava otsuse teatamise kuupäevast, välja arvatud erandjuhtudel ja kui huvitatud isik tõendab, et tal on piisavad elatusvahendid; sellisel juhul võib tähtaega pikendada maksimaalselt 90 päeva võrra. Kui isik ei ole tähtaja möödudes riigist lahkunud, tuleb [välismaalaste seaduse] artikli 53 punktis a osutatud juhtudel kohaldada käesolevas määruses ette nähtud sätteid.

3. Kui käesolevas artiklis osutatud välismaalased vastavalt eelmiste lõigete sätetele Hispaania territooriumilt tegelikult lahkuvad, ei keelata neil riiki siseneda ja nad võivad Hispaaniasse naasta kooskõlas õigusnormidega, mis reguleerivad Hispaania territooriumile sisenemist.

[…]”

22 Eelotsusetaotlustest nähtub, et Tribunal Supremo tõlgendab eespool nimetatud siseriiklikke õigusnorme nii, et kuna väljasaatmine on karistus, tuleb otsust, millega see karistus määratakse, eriliselt põhjendada ja otsus peab kinni pidama proportsionaalsuse põhimõttest.

23 Euroopa Kohtule esitatud toimikutest nähtub, et kui kolmanda riigi kodanikul ei ole Hispaaniasse sisenemiseks või seal viibimiseks luba ja kui ei esine tema käitumist raskendavaid asjaolusid, tuleb tegelikult karistuseks määrata rahatrahv, kui puuduvad täiendavad asjaolud, mis õigustavad rahatrahvi asendamist väljasaatmisega.

Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimus

24 Kohtuasjas C-261/08 algatasid pädevad ametiasutused 26. septembril 2006 seoses välismaalaste seaduse artikli 53 punkti a rikkumisega haldusmenetluse Boliivia kodaniku M. Zurita García suhtes, kes viibis Hispaanias ebaseaduslikult, kuna tema elamisluba ei ole pikendatud või talle ei ole väljastatud elamisluba või kuna sellise dokumendi kehtivusaeg oli lõppenud üle kolme kuu tagasi, ilma et huvitatud isik oleks taotlenud selle uuendamist.

25 Nimetatud menetluse tulemusel võttis Delegado del Gobierno 15. novembril 2006 vastu otsuse saata huvitatud isik Hispaania territooriumilt välja. Selle karistusega kaasnes keeld siseneda Schengeni alale viie aasta jooksul.

26 M. Zurita García vaidlustas nimetatud otsuse Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nr 6 de Murcias (Murcia esimese astme halduskohus nr 6), kes jättis esimeses astmes kaebuse rahuldamata. Apellatsiooniastmes väitis huvitatud isik, et kõnealune otsus tuleb tühistada, kuna ametiasutus ei ole proportsionaalsuse põhimõtet nõuetekohaselt kohaldanud, kui ta hindas juhtumi asjaolusid, mis ei õigusta mingil moel rahatrahvi asendamist väljasaatmisega.

27 Kohtuasjas C-348/08 tegi Delegado del Gobierno 30. juuli 2007. aasta otsuses korralduse saata Hispaania territooriumilt välja Boliivia kodanik A. Choque Cabrera, kes viibis Hispaanias ebaseaduslikult välismaalaste seaduse artikli 53 punkti a tähenduses, kuna tema elamisluba ei ole pikendatud või talle ei ole väljastatud elamisluba või kuna sellise dokumendi kehtivusaeg oli lõppenud üle kolme kuu tagasi, ilma et huvitatud isik oleks taotlenud selle uuendamist. Selle karistusega kaasnes keeld siseneda Schengeni territooriumile viie aasta jooksul.

28 A. Choque Cabrera vaidlustas nimetatud otsuse Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nr 4 de Murcias (Murcia esimese astme halduskohus nr 4), kes jättis kaebuse esimeses astmes rahuldamata. Apellatsiooniastmes väitis huvitatud isik, et kõnealune otsus tuleb tühistada, kuna juhtumi asjaolude hindamisel ei kohaldanud ametiasutused proportsionaalsuse põhimõtet ega põhjendanud rahatrahvi asendamist väljasaatmisega.

29 Neil asjaoludel otsustas Tribunal Superior de Justicia de Murcia kahes pooleliolevas kohtuasjas menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse, mis on mõlemas kohtuasjas identselt sõnastatud:

„Kas […] asutamislepingut, eelkõige selle artikli 62 lõiget 1 ja lõike 2 punkti a ning […] määrust nr 562/2006 […], eelkõige selle artikleid 5, 11 ja 13 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus õigusnormid, nagu Hispaania õigusnormid, samuti neid tõlgendav kohtupraktika, mis võimaldavad asendada niisuguse kolmanda riigi kodaniku väljasaatmise, kellel puudub Euroopa Liidu territooriumile sisenemiseks või seal viibimiseks õigust andev dokument, rahatrahvi kohaldamisega?"

30 Kolmanda koja esimehe 27. märtsi 2009. aasta määrusega liideti kohtuasjad C-261/08 ja C-348/08 suulise menetluse ja kohtuotsuse huvides.

Eelotsuse küsimus

Kohtuasjas C-261/08 esitatud küsimuse vastuvõetavus

31 Hispaania valitsus väidab, et kohtuasjas C-261/08 esitatud küsimus on vastuvõetamatu, kuna see on puhtalt oletuslik.

32 Ta väidab, et kriminaalseaduse tagasiulatuva jõu puudumise põhimõttega on vastuolus määruse nr 562/2006 artikli 11 lõikes 3 väidetavalt ette nähtud kohustuse määrata põhikohtuasja asjaolude puhul karistuseks väljasaatmine *ratione temporis* kohaldamine, kuna see määrus jõustus alles 13. oktoobril 2006, samas kui põhikohtuasja kaebuse esitaja ebaseaduslikust viibimisest Hispaania territooriumil teatati juba 26. septembril 2006.

33 Hispaania valitsus on seisukohal, et kuna põhikohtuasjas on tegemist karistuse kohaldamiseks algatatud haldusmenetlusega, mille suhtes on kohaldatavad samad põhimõtted kui kriminaalmenetluses, eelkõige seaduslikkuse põhimõte ja kuriteoks tunnistamise põhimõte, peavad kohaldamisele kuuluma õigusnormid, mis olid jõus asjaolude toimumise ajal, mitte õigusnormid, mis olid kohaldatavad ajal, mil siseriiklikud ametiasutused tegid väljasaatmisotsuse, st 15. novembril 2006; eelotsusetaotluse esitanud kohus tundub seda seisukohta toetavat.

34 Sellega seoses tuleb meenutada, et EÜ artikli 234 järgses menetluses, mis põhineb selgel siseriiklike kohtute ja Euroopa Kohtu ülesannete eristamisel, on kohtuasja faktiliste asjaolude hindamine vaid siseriikliku kohtu pädevuses. Üksnes asja menetleval ja selle lahendamise eest vastutaval siseriiklikul kohtul on kohtuasja eripärasid arvesse võttes õigus hinnata eelotsuse vajalikkust asjas otsuse langetamiseks ning Euroopa Kohtule esitatavate küsimuste asjakohasust. Järelikult, kui esitatud küsimused puudutavad ühenduse õiguse tõlgendamist, on Euroopa Kohus reeglina kohustatud eelotsuse tegema (vt eelkõige 25. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-326/00: IKA, EKL 2003, lk I-1703, punkt 27; 12. aprilli 2005. aasta otsus kohtuasjas C-145/03: Keller, EKL 2005, lk I-2529, punkt 33; 22. juuni 2006. aasta otsus kohtuasjas C-419/04: Conseil général de la Vienne, EKL 2006, lk I-5645, punkt 19, ja 16. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-537/07: Gómez-Limón, EKL 2009, lk I-6525, punkt 24).

35 Siseriikliku kohtu esitatud eelotsuse küsimusele vastamisest keeldumine on võimalik vaid siis, kui on ilmselge, et taotletud ühenduse õiguse tõlgendusel ei ole mingit seost põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, kui kõnealune probleem on oletuslik või kui Euroopa Kohtule ei ole teada vajalikud faktilised ja õiguslikud asjaolud, et anda talle esitatud eelotsuse küsimustele tarvilik vastus (vt eelkõige 13. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-379/98: PreussenElektra, EKL 2001, lk I-2099, punkt 39; 22. jaanuari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-390/99: Canal Satélite Digital, EKL 2002, lk I-607, punkt 19, ja eespool viidatud kohtuotsus Gómez-Limón, punkt 25).

36 Euroopa Kohus on ka otsustanud, et ta peab erandjuhtudel oma pädevuse hindamiseks siiski kindlaks tegema need asjaolud, mille tõttu siseriiklik kohus talle eelotsusetaotluse esitas (vt selle kohta 16. detsembri 1981. aasta otsus kohtuasjas 244/80: Foglia, EKL 1981, lk 3045, punkt 21). Koostöö, mis eelotsusemenetluses on esmatähtis,

tähendab nimelt seda, et siseriiklik kohus arvestab Euroopa Kohtule usaldatud ülesandega, mis seisneb liikmesriikide õigusemõistmisele kaasaaitamises, mitte üldistele või oletuslikele küsimustele nõuandvate arvamuste koostamises (eespool viidatud kohtuotsus Foglia, punktid 18 ja 20; 3. veebruari 1983. aasta otsus kohtuasjas 149/82: Robards, EKL 1981, lk 171, punkt 19, ja 16. juuli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-83/91: Meilicke, EKL 1992, lk I-4871, punkt 25).

37 Kõnealusel juhul tuleb tõdeda, et ajal, mil kohtuasja C-261/08 põhikohtuasja kaebuse esitaja ebaseaduslikust Hispaania territooriumil viibimisest teatati, st 26. septembril 2006, ei olnud määrus nr 562/2006 veel jõustunud, mistõttu selle kohtuasja aluseks olevate faktiliste asjaolude puhul võib tekkida nimetatud määruse tõlgendamise vajaduse küsimus.

38 Kui kohtuasjas C-261/08 oleks asjaolude toimumise kuupäev kriteerium, mis teeb kindlaks *ratione temporis* kohaldatava seaduse, oleks kohaldatav Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikkel 6b, mitte määruse nr 562/2006 artikli 11 lõige 3. Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikkel 6b kuulub artiklite hulka, mis määruse nr 562/2006 artikli 39 alusel alates 13. oktoobrist 2006 kehtetuks tunnistati.

39 Kuid igal juhul, nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 27 esile tõi, kordab määruse nr 562/2006 artikli 11 lõige 3 vaid Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b lõike 3 sõnastust, mis oli jõus ajal, mil põhikohtuasja kaebuse esitaja ebaseaduslikust viibimisest Hispaania territooriumil teatati.

40 Lisaks tuleb nentida, et eelotsusetaotluse esitanud kohus on Euroopa Kohtule esitanud sama sõnastusega eelotsuse küsimuse liidetud kohtuasja C-348/08 aluseks oleva kohtuvaidluse raames, mille asjaolud leidsid aset ajal, mil nimetatud määrus oli juba jõus.

41 Seega tuleb nendes kahes liidetud kohtuasjas esitatud küsimus tunnistada vastuvõetavaks.

Sisulised küsimused

42 Sissejuhatuseks tuleb märkida, et tõlgendamistaotlus puudutab EÜ artikli 62 punkti 1 ja punkti 2 alapunkti a ning määruse nr 562/2006 artikleid 5, 11 ja 13.

43 Ent kõigepealt tuleb täpsustada, et EÜ artikli 62 punkti 1 ja punkti 2 alapunkt a on õiguslikuks aluseks nõukogu tegevusele, mille eesmärk on kehtestada meetmed, mis tagavad isikute mis tahes kontrolli puudumise sisepiiride ületamisel, ning meetmed liikmesriikide välispiiride ületamise kohta ja mille eesmärk või tagajärg ei ole iseenesest anda kolmandate riikide kodanikele õigusi ega kehtestada liikmesriikidele kohustusi.

44 Määruse nr 562/2006 artikkel 5 kehtestab territooriumile sisenemise nõuded kolmandate riikide kodanikele, kui nad ületavad välispiiri kuni kolmekuuliseks riigis viibimiseks kuue kuu jooksul, samas kui nimetatud määruse artikkel 13 käsitleb liikmesriikide territooriumile niisuguste kolmandate riikide kodanike sisenemise keeldu, kes ei täida nimetatud nõudeid.

45 Järelikult ei reguleeri määruse nr 562/2006 artiklid 5 ja 13 niisuguste kolmandate riikide kodanike nagu M. Zurita García ja A. Choque Cabrera olukorda, kes ajal, mil nende suhtes nende ebaseadusliku riigis viibimise tõttu tehti väljasaatmiskorraldus, juba viibisid teadmata ajast Hispaania territooriumil.

46 Lõpetuseks, arvestades asjaolu, et ei saa välistada, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklid 6b ja 23 on kohtuasjas C-261/08 *ratione temporis* kohaldatavad (vt käesoleva kohtuotsuse punktid 37 ja 38), nagu väidavad Austria valitsus ja Euroopa Ühenduste Komisjon, tuleb eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarviliku vastuse andmiseks võtta eelotsuse küsimuse uurimisel arvesse Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni nimetatud artikleid (vt analoogia alusel 29. jaanuari 2008. aasta otsus kohtuasjas C-275/06: Promusicae, EKL 2008, lk I-271, punkt 46, ja 3. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-346/06: Rüffert, EKL 2008, lk I-1989, punkt 18).

47 Nagu nähtub Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 23 sõnastusest, on see säte nimelt kohaldatav kõikidele neile, kes ei ole liikmesriigi kodanikud ja kes ei täida või enam ei täida liikmesriikidest ühe territooriumil kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid; eelotsusetaotluses esitatud asjaolude kirjelduse kohaselt tundub olevat see nii M. Zurita García kui ka A. Choque Cabrera olukord.

48 Sellest tuleneb, et eelotsusetaotluse esitanud kohus soovib oma küsimusega sisuliselt teada saada seda, kas Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikleid 6b ja 23 ning määruse nr 562/2006 artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et juhul, kui kolmanda riigi kodanik viibib liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult, kuna ta ei täida või enam ei täida liikmesriigis kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid, on see liikmesriik kohustatud tema suhtes tegema väljasaatmisotsuse.

49 Nii Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b lõige 1 kui ka määruse nr 562/2006 artikli 11 lõige 1 näevad ette ümberlükatava eelduse, mille kohaselt juhul, kui kolmanda riigi kodaniku reisidokumendis puudub sissesõidutempel, võivad pädevad asutused eeldada, et reisidokumendi omanik ei täida või ei täida enam asjassepuutuvas liikmesriigis kohaldatavaid viibimise kestust käsitlevaid nõudeid.

50 Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b lõige 2 ja määruse nr 562/2006 artikli 11 lõige 2 võimaldavad selle eelduse ümber lükata, kui kolmanda riigi kodanik

tõendab usaldusväärsete vahenditega, nagu reisipiletid või tõend tema väljaspool liikmesriikide territooriumit viibimise kohta, et ta on täitnud lühiajalise viibimise kestust käsitlevad nõuded.

51 Vastavalt Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b lõikele 3 ja määruse nr 562/2006 artikli 11 lõikele 3 võivad pädevad asutused juhul, kui kummagi artikli lõikes 1 osutatud eeldust ümber ei lükata, kolmandate riikide kodanikud asjaomase liikmesriigi territooriumilt välja saata.

52 Komisjon rõhutab õigesti, et määruse nr 562/2006 artikli 11 lõike 3 hispaaniakeelse versiooni sõnastuse ja muude keeleversioonide vahel esineb lahknevusi.

53 Nimelt on selle sätte hispaaniakeelses versioonis kehtestatud kohustus, kuivõrd see säte näeb ette, et juhul, kui eeldust ei ole ümber lükatud, saadavad asjassepuutuva liikmesriigi pädevad asutused kolmanda riigi kodaniku liikmesriigi territooriumilt välja. Seevastu kõikides muudes keeleversioonides on väljasaatmine nimetatud ametiasutuste õigus.

54 Sellega seoses olgu meenutatud, et kooskõlas väljakujunenud kohtupraktikaga välistab ühenduse õigusakti ühesuguse kohaldamise ja järelikult ühesuguse tõlgendamise nõue teksti ühe versiooni eraldiseisva käsitlemise, kuid eeldab selle tõlgendamist tulenevalt nii autori tegelikust tahtest kui ka viimase poolt taotletavast eesmärgist ja seda eelkõige kõiki keeleversioone arvesse võttes (vt eelkõige 12. novembri 1969. aasta otsus kohtuasjas 29/69: Stauder, EKL 1969, lk 419, punkt 3; 7. juuli 1988. aasta otsus kohtuasjas 55/87: Moksel Import und Export, EKL 1988, lk 3845, punkt 15; 20. novembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-268/99: Jany jt, EKL 2001, lk I-8615, punkt 47, ning 27. jaanuari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-188/03: Junk, EKL 2005, lk I-885, punkt 33).

55 Samuti ei saa väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ühes keeleversioonis kasutatud ühenduse sätte sõnastus olla selle sätte tõlgendamise ainsaks aluseks ja sellele keeleversioonile ei saa tõlgendamisel anda eelist muude keeleversioonide ees. Niisugune lähenemine oleks vastuolus ühenduse õiguse ühetaolise kohaldamise nõudega (vt 12. novembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-149/97: Institute of the Motor Industry, EKL 1998, lk I-7053, punkt 16; 3. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-187/07: Endendijk, EKL 2008, lk I-2115, punkt 23, ja 9. oktoobri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-239/07: Sabatauskas jt, EKL 2008, lk I-7523, punkt 38).

56 Kuna määruse nr 562/2006 artikli 11 lõike 3 hispaaniakeelne versioon on ainus, mis erineb muude keeleversioonide sõnastusest, siis tuleb kõnesoleval juhul järeldada, et seadusandja tegelik tahe ei olnud kehtestada asjassepuutuvatele liikmesriikidele kohustust saata oma territooriumilt välja kolmanda riigi kodanik, juhul kui ta ei suuda sama artikli lõikes 1 osutatud eeldust ümber lükata, vaid ta on neile jätnud õiguse seda teha.

57 Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 43 märkis, kinnitab seda tõlgendust ka asjaolu, et määruse nr 562/2006 artiklis 11 korratud Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 6b hispaaniakeelne versioon on kooskõlas muude keeleversioonidega osas, mis puudutab liikmesriikide õigust saata välja kolmanda riigi kodanik, kes ei suuda nimetatud eeldust ümber lükata.

58 Veel tuleb uurida, kas – nagu väidab Austria valitsus – Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklist 23 nähtub, et liikmesriigid peavad oma territooriumilt välja saatma kõik kolmanda riigi kodanikud, kes seal ebaseaduslikult viibivad, kui puudub põhjus tagada varjupaigaõigus või rahvusvaheline kaitse. Seega oleks nimetatud sätetega vastuolus liikmesriigi võimalus asendada väljasaatmiskorraldus rahatrahvi määramisega.

59 Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 23 niisuguse tõlgendamisega ei saa nõustuda.

60 Sellega seoses tuleb rõhutada, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 23 sõnastus ei sisalda nii rangelt väljendatud väljasaatmise kohustust, arvestades selles ette nähtud erandeid.

61 Esiteks eelistatakse kontrollide kaotamist sisepiiridel ja isikute liikumist käsitleva II jaotise välismaalaste liikumist käsitlevatele nõuetele pühendatud 4. peatüki alla kuuluvas artikli 23 lõikes 1 niisuguse kolmanda riigi kodaniku vabatahtlikku lahkumist, kes ei täida või enam ei täida asjassepuutuva liikmesriigi territooriumil kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid.

62 Nii on see ka sama artikli 23 lõike 2 puhul, mille kohaselt peab kolmanda riigi kodanik, kellel on muu liikmesriigi antud kehtiv ajutine elamisluba, viivitamata sisenema selle liikmesriigi territooriumile.

63 Teiseks, kuigi Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikli 23 lõige 3 näeb ette, et teatud juhtudel tuleb kolmanda riigi kodanik välja saata liikmesriigist, kelle territooriumil ta kinni peeti, kehtivad selle tagajärje suhtes asjassepuutuva liikmesriigi siseriiklikus õiguses ette nähtud tingimused. Juhul kui selle õiguse kohaldamine ei luba välismaalast välja saata, võib nimetatud liikmesriik lubada huvitatud isikul jääda oma territooriumile.

64 Eelkõige riigist väljasaatmise tingimuste osas tuleb seega iga liikmesriigi siseriiklikus õiguses vastu võtta üksikasjalikud eeskirjad Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artiklis 23 kehtestatud põhieeskirjade rakendamiseks, mis puudutavad kolmandate riikide kodanikke, kes ei täida või enam ei täida tema territooriumil lühiajalise viibimise nõudeid.

65 Põhikohtuasjade puhul nähtub Euroopa Kohtule kirjalikus menetluses esitatud teabest, et siseriikliku õiguse kohaselt ei ole rahatrahvi määramise otsus dokument, mis võimaldaks ebaseaduslikult riigis viibival kolmanda riigi kodanikul jääda seaduslikult

Hispaania territooriumile, et olenemata sellest, kas trahv makstakse või mitte, tehakse see otsus huvitatud isikule teatavaks koos teatega 15 päeva jooksul riigi territooriumilt lahkuda ja et kui ta keeldub otsust täitmast, võib isiku suhtes välismaalaste seaduse artikli 53 punkti a alusel algatada menetluse ja ta võidakse viivitamata riigist välja saata.

66 Järelikult tuleb esitatud küsimusele vastata, et Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni artikleid 6b ja 23 ning määruse nr 562/2006 artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et juhul kui kolmanda riigi kodanik viibib liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult, kuna ta ei täida või enam ei täida liikmesriigis kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid, ei ole see liikmesriik kohustatud tema suhtes tegema väljasaatmisotsust.

Kohtukulud

67 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus pooleli oleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule märkuste esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (kolmas koda) otsustab:

14. juuni 1985. aasta Beneluxi Majandusliidu riikide, Saksamaa Liitvabariigi ja Prantsuse Vabariigi valitsuste vahel nende ühispiiridel kontrolli järkjärgulise kaotamise kohta sõlmitud Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni – mis sõlmiti 19. juunil 1990 Schengenis ja mida on muudetud nõukogu 13. detsembri 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 2133/2004 liikmesriikide pädevate asutuste kohustuse kohta tembeldada süstemaatiliselt kolmandate riikide kodanike reisidokumente liikmesriikide välispiiride ületamisel ning Schengeni lepingu rakendamise konventsiooni ja üldkäsiraamatu sätete sel eesmärgil muutmise

kohta – artikleid 6b ja 23 ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. märtsi 2006. aasta määruse (EÜ) nr 562/2006 (millega kehtestatakse isikute üle piiri liikumist reguleerivad ühenduse eeskirjad (Schengeni piirieeskirjad)) artiklit 11 tuleb tõlgendada nii, et juhul, kui kolmanda riigi kodanik viibib liikmesriigi territooriumil ebaseaduslikult, kuna ta ei täida või enam ei täida liikmesriigis kohaldatavaid lühiajalise viibimise nõudeid, ei ole see liikmesriik kohustatud tema suhtes tegema väljasaatmisotsust.

Allkirjad