MACIEJ SZPUNAR
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2016. február 2.[1]

C-47/15. sz. ügy

Sélina Affum, házassági neve: Amissah,
kontra
Préfet du Pas-de-Calais,
Procureur général de la Cour d'appel de Douai

(a Cour de cassation [semmítőszék, Franciaország] által benyújtott előzetes döntéshozatal iránti kérelem)

„A szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség — 2008/115/EK irányelv — Harmadik ország jogellenesen tartózkodó állampolgárának visszatérése — Jogellenes beutazás — Átutazás — Szabadságvesztés-büntetés — Őrizet"

I – **Bevezetés**

1. A Cour de cassation (semmitőszék) jelen előzetes döntéshozatal iránti kérelmének keretében a Bíróságnak újra arról kell határoznia, hogy összeegyeztethető-e a 2008/115/EK irányelvvel[2] az olyan nemzeti jogi rendelkezés, amely lehetővé teszi harmadik ország állampolgárával szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabását kizárólag a helyzetének jogellenessége miatt.

2. Az e kérdésre vonatkozó korábbi ügyekhez[3] képest a jelen ügy két sajátossággal bír. Először is harmadik ország olyan állampolgárát érinti, aki az érintett tagállam területére kizárólag átutazási célból lépett be, és e tagállam elhagyásakor tartóztatták fel. Felmerül tehát a kérdés, hogy a 2008/115 irányelv értelmében vett tartózkodásról van-e szó. Másodszor a szóban forgó tagállam nem kíván a 2008/115 irányelv 6. cikkének (1) bekezdése értelmében vett kiutasítási határozatot hozni, hanem át kívánja adni az érintett állampolgárt egy másik tagállam hatóságainak a 2008/115 irányelv hatálybalépése előtt kötött megegyezés alapján.

3. A jelen ügy lehetőséget nyújt a Bíróságnak arra, hogy felhívja a figyelmet, a 2008/115 irányelv minden, jogellenes helyzetben lévő harmadik országbeli állampolgárra alkalmazandó, bármi is legyen a tartózkodása jogellenességének indoka és az őrizetbe vételének helye, valamint hogy a harmadik országok állampolgárával szembeni szabadságvesztés-büntetés kiszabása csak konkrétan meghatározott esetekben lehetséges, amelyek a jelen esetben nem állnak fenn.

1 — Eredeti nyelv: francia.

2 — A harmadik országok illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó állampolgárainak visszatérésével kapcsolatban a tagállamokban használt közös normákról és eljárásokról szóló, 2008. december 16-i európai parlamenti és tanácsi irányelv (HL L 348., 98. o.).

3 — Lásd: El Dridi-ítélet (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268); Achughbabian-ítélet (C-329/11, EU:C:2011:807); Celaj-ítélet (C-290/14, EU:C:2015:640). Lásd továbbá: Sagor-ítélet (C-430/11, EU:C:2012:777), amelynek tárgya többek között a lakhelyelhagyásitilalom-büntetés volt.

II – **Jogi háttér**

A – *Az uniós jog*

1. A 2008/115 irányelv

4. A 2008/115 irányelv tárgyát az 1. cikke a következőképpen határozza meg:

„Ez az irányelv megállapítja a tagállamok által alkalmazandó, a harmadik országok illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó állampolgárainak visszatéréséről szóló közös normákat és eljárásokat, összhangban a közösségi jog általános elveiként szereplő alapvető jogokkal és a nemzetközi joggal, beleértve a menekültek védelmét és az emberi jogi kötelezettségeket.”

5. A 2008/115 irányelv „Alkalmazási kör” címet viselő 2. cikke ekként rendelkezik:

„(1) Ez az irányelv a valamely tagállam területén illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokra alkalmazandó.

(2) A tagállamok dönthetnek úgy, hogy nem alkalmazzák ezt az irányelvet azokra a harmadik országbeli alábbi állampolgárokra [helyesen: azokra a harmadik országbeli állampolgárokra]:

a) akiktől a Schengeni határellenőrzési kódex 13. cikkével összhangban megtagadták a beutazást, vagy akiket az illetékes hatóságok valamely tagállam külső határának szárazföldi, tengeri vagy légi úton történő illegális [helyesen: jogellenes] átlépése kapcsán fogtak el vagy tartóztattak fel, és akik ezt követően nem kaptak engedélyt vagy jogot az adott tagállamban való tartózkodásra;

b) akiket a nemzeti jogszabályok szerint büntetőjogi szankcióként vagy büntetőjogi szankció következményeként utasítanak ki, vagy akik kiadatási eljárás alatt állnak.

[…]”

6. Ezen irányelv „Fogalommeghatározások” című 3. cikke kimondja:

„Ezen irányelv alkalmazásában a következő fogalommeghatározások érvényesek:

[…]

2. »illegális [helyesen: jogellenes] tartózkodás«: olyan harmadik országbeli állampolgár jelenléte valamely tagállam területén, aki a Schengeni határellenőrzési kódex 5. cikkében meghatározott beutazási feltételeknek vagy az adott tagállamban érvényes egyéb beutazási, tartózkodási vagy letelepedési feltételeknek nem vagy már nem felel meg;

3. »kiutasítás«: egy harmadik országbeli állampolgár visszatérési folyamata, függetlenül attól, hogy visszatérési kötelezettség önkéntes teljesítéséről vagy kitoloncolásról van szó:

   – a származási országába, vagy

   – egy tranzit országba közösségi vagy kétoldalú visszafogadási megállapodásoknak vagy egyéb megegyezéseknek megfelelően, vagy

   – más harmadik országba, ahova az érintett harmadik országbeli állampolgár önkéntesen vissza kíván térni és amely őt befogadja;

4. »kiutasítási határozat«: közigazgatási vagy bírósági határozat vagy intézkedés, amely valamely harmadik országbeli állampolgár tartózkodásának jogszerűtlenségét [helyesen: jogellenességét] megállapítja vagy kimondja, és visszatérési kötelezettséget állapít meg vagy mond ki;

5. »kitoloncolás«: a visszatérési kötelezettség kikényszerítése, azaz a tagállamból történő fizikai kiszállítás;

[…]”

7. Az említett irányelv „Kedvezőbb rendelkezések” című 4. cikke a következőkről rendelkezik:

„(1) Ezen irányelv nem érinti az alábbi kedvezőbb rendelkezéseket:

a) két- vagy többoldalú megállapodások a Közösség, vagy a Közösség és tagállamai és egy vagy több harmadik ország között;

b) két- vagy többoldalú megállapodások egy vagy több tagállam és egy vagy több harmadik ország között.

[…]

(4) Harmadik államok azon állampolgárai tekintetében, akikre a 2. cikk (2) bekezdés a) pontja értelmében ez az irányelv nem alkalmazandó, a tagállamok:

a) biztosítják, hogy az említett állampolgárokkal szemben alkalmazott bánásmód és védelmük mértéke nem kedvezőtlenebb a 8. cikk (4) és (5) bekezdésében (kényszerítő intézkedések alkalmazásának korlátozása), a 9. cikk (2) bekezdés a) pontjában (a kitoloncolás elhalasztása), a 14. cikk (1) bekezdés b) és d) pontjában (sürgősségi egészségügyi ellátás és a kiszolgáltatott személyek igényeinek figyelembevétele), valamint a 16. és 17. cikkben (az őrizet körülményei) foglaltaknál, és

b) tiszteletben tartják a visszaküldés tilalmának elvét.”

8. A 2008/115 irányelv 6–8. cikke a következőképpen rendelkezik:

„*6. cikk*

Kiutasítási határozat

(1) A tagállamok a (2)–(5) bekezdésben említett kivételek sérelme nélkül a területükön illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokra vonatkozóan kiutasítási határozatot adnak ki.

[…]

(3) A tagállamok tartózkodhatnak a területükön illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó harmadik országbeli állampolgárra vonatkozó kiutasítási határozat kiadásától, ha az érintett harmadik országbeli állampolgárt valamely másik tagállam – az ennek az irányelvnek a hatálybalépésekor érvényben lévő kétoldalú megállapodások vagy megegyezések keretében – visszafogadja. Ebben az esetben az érintett harmadik országbeli állampolgárt visszafogadó tagállam alkalmazza az (1) bekezdést.

[…]

7. cikk

Önkéntes távozás

(1) A kiutasítási határozat a (2) és (4) bekezdésben említett kivételek sérelme nélkül megfelelő, hét naptól harminc napig terjedő határidőt állapít meg az önkéntes távozásra. […]

[…]

8. cikk

Kitoloncolás

(1) Amennyiben nem került sor a 7. cikk (4) bekezdésének megfelelően önkéntes távozásra vonatkozó határidő megállapítására, vagy a visszatérési kötelezettséget az érintettek nem teljesítették a 7. cikk alapján önkéntes távozásra megadott határidőn belül, a tagállamok minden szükséges intézkedést meghoznak a kiutasítási határozat végrehajtásához.

[…]"

9. A 2008/115 irányelv „Őrizet" című 15. cikke a következőképpen rendelkezik:

„(1) A tagállamok – kivéve, ha a konkrét esetben más elégséges, de kevésbé kényszerítő intézkedés is hatékonyan alkalmazható – kizárólag a kiutasítás előkészítése és/vagy a kitoloncolás végrehajtása céljából őrizetben tarthatják a kitoloncolási eljárás [helyesen: kiutasítási eljárás] alatt álló harmadik országbeli állampolgárt, különösen, ha:

a) fennáll a szökés veszélye, vagy

b) a harmadik ország érintett állampolgára meghiúsítja vagy akadályozza a kiutasítás előkészítését vagy a kitoloncolási eljárást.

Az őrizetnek a lehető legrövidebbnek kell lennie, és csak addig tartható fenn, amíg a kitoloncolási intézkedések folynak, és kellő körültekintéssel végrehajtásra kerülnek.

[…]"

2. Az SMVE és a Schengeni határellenőrzési kódex

10. A Benelux Gazdasági Unió államai, a Németországi Szövetségi Köztársaság és a Francia Köztársaság kormányai között a közös határaikon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről szóló, 1985. június 14-i schengeni megállapodás végrehajtásáról szóló, 1990. június 19-én Schengenben aláírt egyezmény (HL 2000. L 239., 19. o.; magyar nyelvű különkiadás 19. fejezet, 2. kötet, 9. o., a továbbiakban: SMVE) a schengeni vívmányok részét képezi.

11. Az SMVE II. címének „A külföldiek mozgásának feltételei" címet viselő 4. fejezete a 19. cikkének (1) és (2) bekezdésében, a 20. cikke (1) bekezdésében és a 21. cikke (1) és (2) bekezdésében meghatározza azokat a feltételeket, amelyek alapján az egységes vízummal vagy valamelyik szerződő fél által kiadott vízummal rendelkező külföldiek, a vízumkötelezettség hatálya alá nem tartozó külföldiek, valamint a valamely szerződő fél által kiadott érvényes tartózkodási engedéllyel vagy ideiglenes tartózkodási engedéllyel rendelkező külföldiek szabadon mozoghatnak valamennyi szerződő fél területén. E rendelkezések többek között az SMVE 5. cikkének (1) bekezdésében foglalt egyes beutazási feltételekre utalnak.

12. A 562/2006/EK rendelet [4] megerősítette és továbbfejlesztette a schengeni vívmányokat.

13. A Schengeni határellenőrzési kódex (27) preambulumbekezdése értelmében e kódex „a schengeni vívmányok azon rendelkezéseinek továbbfejlesztését képezi, amelyek alkalmazásában [Nagy-Britannia és Észak-Írország Egyesült Királysága] […] nem vesz részt. Ennélfogva az Egyesült Királyság nem vesz részt ennek a rendeletnek az elfogadásában, az rá nézve nem kötelező és nem alkalmazandó.”

14. E kódex 1. cikke szerint a kódex „biztosítja az Európai Unió tagállamai közötti belső határokat átlépő személyek határellenőrzések alóli mentességét”, és „meghatározza az Európai Unió tagállamainak külső határait átlépő személyek ellenőrzésére irányadó szabályokat”.

15. Ugyanezen kódex 2. cikkének 1. és 2. pontja a következő fogalommeghatározásokat tartalmazza:

„1. »belső határok«:

a) a tagállamok közös szárazföldi határai, beleértve az álló- vagy folyóvizeken áthaladó határokat is;

b) a tagállamok belső légi járatok indítására és fogadására szolgáló repülőterei;

c) a tagállamok tengeri, folyami és tavi kikötői, amelyek rendszeres kompjárat céljára szolgálnak;

2. »külső határok«: a tagállamok szárazföldi határai, beleértve az álló- vagy folyóvizeken áthaladó határokat, tengeri határokat és repülőtereket, folyami, tengeri és tavi kikötőket, amennyiben ezek nem belső határok”.

16. A Schengeni határellenőrzési kódex II. címének „A külső határok átlépése és a beutazási feltételek” címet viselő I. fejezetének 4. és 5. cikke a következőképpen rendelkezik:

„*4. cikk*

A külső határok átlépése

(1) A külső határokat csak a határátkelőhelyeknél és azok hivatalos nyitvatartási ideje alatt lehet átlépni. A nyitvatartási időt egyértelműen fel kell tüntetni azokon a határátkelőhelyeken, amelyek nem napi 24 órában tartanak nyitva.

[…]

(3) A (2) bekezdésben előírt kivételek vagy a védelemre vonatkozó nemzetközi kötelezettségeik sérelme nélkül a tagállamok a nemzeti joguknak megfelelően szankciókat vezetnek be a külső határoknak a megnyitott határátkelőhelyeken kívüli vagy azok hivatalos nyitvatartási idején kívüli jogellenes átlépésére. E szankcióknak hatékonynak, arányosnak és visszatartó erejűnek kell lenniük.

4 — A 2010. március 25-i 265/2010/EU európai parlamenti és tanácsi rendelettel (HL L 85., 1. o.) módosított, a személyek határátlépésére irányadó szabályok közösségi kódexének (Schengeni határellenőrzési kódex) létrehozásáról szóló, 2006. március 15-i európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL 2006. L 105., 1. o.; a továbbiakban: Schengeni határellenőrzési kódex).

5. cikk

Beutazási feltételek harmadik országok állampolgárai számára

(1) Hat hónapon belül három hónapot meg nem haladó tartózkodás esetén a harmadik országok állampolgáraira a következő beutazási feltételek vonatkoznak:

a) érvényes, a határ átlépésére jogosító úti okmánnyal vagy okmányokkal rendelkeznek;

b) érvényes vízummal rendelkeznek, amennyiben az szükséges [...], kivéve ha érvényes tartózkodási engedéllyel rendelkeznek;

c) igazolják a tervezett tartózkodás célját és körülményeit, és megfelelő anyagi fedezettel rendelkeznek mind a tervezett tartózkodás időtartamára, mind pedig a származási országba való visszatéréshez vagy egy olyan harmadik országba történő átutazáshoz, ahová őket biztosan beengedik, illetve képesek ezt a fedezetet jogszerűen biztosítani;

d) nem állnak beutazási tilalmat elrendelő figyelmeztető jelzés hatálya alatt a [Schengeni Információs Rendszerben (SIS)];

e) nem jelentenek veszélyt a tagállamok közrendjére, belső biztonságára, közegészségügyére vagy nemzetközi kapcsolataira, […]

[…]

(4) Az (1) bekezdéstől eltérően:

a) az (1) bekezdésben foglalt feltételeket nem teljesítő, de valamely tagállam által kiadott tartózkodási engedéllyel, hosszú távú tartózkodásra jogosító vízummal vagy visszautazásra jogosító vízummal – vagy, amennyiben szükséges, tartózkodási engedéllyel vagy hosszú távú tartózkodásra jogosító vízummal és visszautazásra jogosító vízummal – rendelkező harmadik országbeli állampolgárok átutazás céljából jogosultak belépni a többi tagállam területére annak érdekében, hogy eljussanak annak a tagállamnak a területére, amely a tartózkodási engedélyt, hosszú távú tartózkodásra jogosító vízumot vagy visszautazásra jogosító vízumot kiadta […];

[…]

c) valamely tagállam – humanitárius okból, nemzeti érdekből vagy nemzetközi kötelezettségek következtében – engedélyezheti az (1) bekezdésben említett egy vagy több feltételt nem teljesítő, harmadik országbeli állampolgárok belépését saját területére. […]”

17. A Schengeni határellenőrzési kódex II. címének „Külső határokon történő ellenőrzés és a beléptetés megtagadása” címet viselő II. fejezete a személyek határátkelőhelyeken való ellenőrzésére vonatkozó 7. cikkében az alábbiak szerint rendelkezik:

„*7. cikk*

A személyek ellenőrzése a határátkelőhelyeken

(1) A külső határok átlépését a határőrök ellenőrzik. Az ellenőrzéseket e fejezetnek megfelelően hajtják végre.

[…]

(3) Harmadik országok állampolgárait be- és kiutazáskor alapos ellenőrzésnek kell alávetni.

a) A beutazáskor végrehajtandó alapos ellenőrzések magukban foglalják az 5. cikk (1) bekezdésében megállapított, a beutazási feltételeknek, valamint adott esetben a tartózkodást és jövedelemszerző tevékenység folytatását engedélyező okmányoknak az ellenőrzését. Ez részletes vizsgálatot tartalmaz, amely kiterjed az alábbiakra:

[…]

b) a kiutazáskor végrehajtandó alapos ellenőrzések a következőket foglalják magukban:

   i. annak vizsgálata, hogy a harmadik ország állampolgára rendelkezik-e a határátlépéshez szükséges érvényes okmánnyal;

   ii. az úti okmány vizsgálata abból a szempontból, hogy találhatóak-e rajta hamisításra utaló jelek;

   iii. lehetőség szerint annak vizsgálata, hogy az érintett harmadik országbeli állampolgár nem minősül-e valamely tagállam közrendjét, belső biztonságát, közegészségügyét vagy nemzetközi kapcsolatait veszélyeztető személynek;

c) a b) pontban említett kiutazáskor végrehajtandó alapos ellenőrzések a következőket is magukban foglalhatják:

   i. annak vizsgálata, hogy az érintett személy rendelkezik-e érvényes vízummal, amennyiben az szükséges […], kivéve ha érvényes tartózkodási engedéllyel rendelkeznek; […]

   ii. annak vizsgálata, hogy az érintett személy nem lépte-e túl a tagállamok területén engedélyezett tartózkodás maximális időtartamát;

   iii. a SIS-ben és a nemzeti adatállományokban tárolt, a személyekre és tárgyakra vonatkozó figyelmeztető jelzések lekérdezése.

[…]”

18. Az említett kódex III. címében található, „A határellenőrzés megszüntetése a belső határokon” címet viselő I. fejezet 20. cikke értelmében a „belső határokat bármely ponton át lehet lépni anélkül, hogy személyellenőrzésre kerülne sor, függetlenül az adott személy állampolgárságától”.

19. A Schengeni határellenőrzési kódex „Záró rendelkezések” címet viselő IV. címében foglalt 39. cikkének (1) bekezdése szerint a SMVE 2–8. cikke 2006. október 13-án hatályát veszti. Nevezetesen az addig a SMVE 5. cikkének (1) bekezdésében szereplő beutazási feltételeket tehát az e kódex 5. cikkében meghatározott feltételek váltották fel.

B – *A francia szabályozás*

1. A külföldiek beutazásáról és tartózkodásáról, valamint a menedékjogról szóló törvénykönyv

20. A tartózkodási jog ellenőrzése céljából elrendelt őrizetről és a jogellenes tartózkodás elősegítése vétségének a humanitárius és önzetlen cselekedetek e vétség alóli kizárásával való módosításáról szóló, 2012. december 31-i 2012–1560. sz. törvénnyel (JORF, 2013. január 1-je, 48. o.) módosított, a külföldiek beutazásáról és tartózkodásáról, valamint a menedékjogról szóló törvénykönyv (code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile; a továbbiakban: Ceseda) L. 621-2. cikke a következőképpen rendelkezik:

„Egy év szabadságvesztéssel és 3750 euró pénzbüntetéssel büntetendő az a külföldi, aki nem rendelkezik az Európai Unió valamely tagállamának állampolgárságával:

1. Ha úgy lépett be Franciaország európai államterületére, hogy nem teljesítette a [Schengeni határellenőrzési kódex] 5. cikke (1) bekezdésének a), b) vagy c) pontjában írt feltételeket, és ugyanezen [kódex] 5. cikke (4) bekezdésének a) és c) pontja alkalmazásával nem engedélyezték az állam területére való belépését; ugyanígy, ha a külföldi beutazási tilalmat elrendelő figyelmeztető jelzés hatálya alatt áll [az SMVE-ben] részes másik állam végrehajtható határozata alapján; vagy

2. ha közvetlenül az [SMVE-ben] részes államból érkezik, és úgy lépett be az európai államterületre, hogy nem felel meg az [SMVE] 19. cikke (1) vagy (2) bekezdésében, 20. cikke (1) bekezdésében és 21. cikke (1) vagy (2) bekezdésében foglalt előírásoknak, kivéve [a Schengeni határellenőrzési kódex] 5. cikke (1) bekezdésének e) és d) pontjában említett feltételeket, amennyiben a beutazási tilalmat elrendelő figyelmeztető jelzés nem az [SMVE-ben] részes másik tagállam által hozott végrehajtható határozaton alapul;

[…]

A jelen cikk alkalmazásában csak azt követően lehet vádat emelni, ha a tényállást a büntetőeljárásról szóló törvénykönyv (code de procédure pénale) 53. cikkében előírt körülmények között megállapították."

2. A büntetőeljárásról szóló törvénykönyv

21. A büntetőeljárásról szóló törvénykönyv (code de procédure pénale) 53. cikkének az alapügy tényállásának megvalósulása idején hatályos szövege értelmében:

„Tettenérés akkor áll fenn, ha a bűncselekmény vagy vétség folyamatban van, vagy éppen befejeződött. Tettenérés áll fenn akkor is, ha a cselekményhez közeli időpontban a gyanúsítottat nyilvánosan üldözik, vagy olyan tárgyakat birtokol, illetve olyan nyomok és gyanújelek merülnek fel, amelyek alapján feltételezhető, hogy bűncselekmény vagy vétség elkövetésében vett részt.

Bűncselekmény vagy vétség tettenérésének megállapítását követően az államügyész ellenőrzése alatt a jelen fejezetben foglalt feltételek mellett zajló vizsgálat megszakítás nélkül nyolc nap alatt folytatható le.

[…]"

22. A büntetőeljárásról szóló törvénykönyv (code de procédure pénale) 62–2. cikke kimondja:

„Az őrizetbe vétel a rendőrség által, a bírósági felülvizsgálat mellett elrendelt olyan kényszerintézkedés, amellyel azt a személyt, aki megalapozottan gyanúsítható szabadságvesztéssel büntetendő bűntett vagy vétség elkövetésével vagy annak kísérletével, a nyomozó hatóság rendelkezésére bocsátják.

[…]”

III – **A tényállás, a Bíróság előtti eljárás és az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdések**

23. A ghánai állampolgárságú S. Affumot 2013. március 22-én igazoltatták a francia rendőrök Coquelles-ben (Franciaország), a La Manche csatorna alatti alagút bejáratánál, miközben egy Gentből (Belgium) érkező és Londonba (Egyesült Királyság) tartó autóbuszon utazott.

24. Miután harmadik személy fényképét és nevét tartalmazó belga útlevelet mutatott fel, és nem rendelkezett saját nevére szóló egyéb személyazonosító irattal vagy úti okmánnyal, a francia területre való jogellenes beutazás miatt őrizetbe vették a Ceseda L. 621-2. cikk 2. pontja alapján.

25. Másnap a tribunal de grande instance de Boulogne-sur-Mer (a boulogne-sur-meri elsőfokú bíróság) mellett működő államügyész megszüntette az S. Affum ellen indított büntetőeljárást. Következésképpen az S. Affum őrizete ugyanezen napon megszűnt.

26. Ugyanakkor az S. Affum ellen indult büntetőeljárással egy időben megkeresték a préfet du Pas-de-Calais-t (pas-de-calais-i prefektus) S. Affum igazgatási helyzetével kapcsolatban annak érdekében, hogy döntsön a francia területről való esetleges kiutasításról.

27. 2013. március 23-i határozatával a prefektus S. Affum belga hatóságoknak visszafogadás céljából való átadásáról döntött az egyrészt a Francia Köztársaság, másrészt a Belga Királyság, a Luxemburgi Nagyhercegség és a Holland Királyság között létrejött, a Franciaország és a Benelux államok közötti közös határon a személyek átvételéről szóló, 1964. április 16-án Párizsban aláírt megegyezés alapján.

28. Ugyanezen határozatban a préfet du Pas-de-Calais (pas-de-calais-i prefektus) elrendelte S. Affum – nem büntetés-végrehajtási intézetben végrehajtandó – idegenrendészeti őrizetét az őrizetének végétől számított ötnapi időtartamra a várható kiutasítására tekintettel. E határozat végrehajtásaként S. Affumot 2013. március 23-án tehát ötnapos időtartamra idegenrendészeti őrizetbe vették a belga hatóságoknak való átadása céljából.

29. 2013. március 27-én a préfet du Pas-de-Calais (pas-de-calais-i prefektus) kérte, hogy a tribunal de grande instance de Lille (lille-i elsőfokú bíróság) kényszerintézkedéseket elrendelő bírája hosszabbítsa meg ezen őrizetet, a belga hatóságoknak a visszafogadási kérelemre adandó válaszára várva.

30. Védekezésként S. Affum többek között az Achughbabian-ítéletre [5] hivatkozva azt állította, hogy a préfet du Pas-de-Calais (pas-de-calais-i prefektus) keresetét el kell utasítani, mivel őrizetbe vétele jogellenes volt, az ilyen jogellenesség pedig a nemzeti jog értelmében az egész eljárást jogellenessé teszi, valamint annak következménye az őrizet meghosszabbításának a megtagadása és az érintett személy szabadon bocsátása.

5 — C-329/11, EU:C:2011:807.

31. 2013. március 28-i végzésében a tribunal de grande instance de Lille (lille-i elsőfokú bíróság) kényszerintézkedéseket elrendelő bírája azonban megállapította, hogy az S. Affum ellen foganatosított őrizeti intézkedés jogszerű volt, az idegenrendészeti őrizetbe vétele tehát jogszerű eljárás alapján történt. Következésképen helyt adott a préfet du Pas-de-Calais (pas-de-calais-i prefektus) keresetének, és elrendelte S. Affum idegenrendészeti őrizete fenntartásának meghosszabbítását ugyanezen naptól számított legfeljebb húsz nap időtartamra.

32. S. Affum fellebbezést terjesztett elő a premier président de la cour d'appel de Douai (a douai-i fellebbviteli bíróság első elnöke) előtt, aki helybenhagyta a tribunal de grande instance de Lille (lille-i elsőfokú bíróság) kényszerintézkedéseket elrendelő bírájának végzését.

33. S. Affum ez utóbbi végzés ellen felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a Cour de cassation (semmítőszék) előtt, amely felfüggesztette eljárását, és előzetes döntéshozatal céljából a következő kérdéseket terjesztette a Bíróság elé:

1) A 2008/115/EK irányelv 3. cikkének 2. pontját úgy kell-e értelmezni, hogy egy harmadik országbeli állampolgár jogellenesen tartózkodik a tagállam területén, és ennek alapján az említett irányelv 2. cikkének (1) bekezdése alapján az irányelv hatálya alá tartozik, amennyiben e külföldi állampolgár esetében egy másik, schengeni térséghez tartozó tagállamból érkező, más tagállamba tartó autóbusz utasaként egyszerűen csak áthaladásról van szó?

2) Az irányelv 6. cikkének (3) bekezdését úgy kell-e értelmezni, hogy azzal nem ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely szabadságvesztéssel rendeli büntetni egy harmadik országbeli állampolgár jogellenes beutazását, amennyiben ez a külföldi személy átadható másik tagállamnak, az utóbbival az [említett] irányelv hatálybalépését megelőzően kötött megállapodás vagy megegyezés alkalmazásával?

3) Az előző kérdésre adandó választól függően az irányelvet úgy kell-e értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely a [Bíróság Achughbabian-ítéletében (C-329/11, EU:C:2011:807)] a jogellenes tartózkodás tekintetében megállapítottakkal azonos, az [említett] irányelv 8. cikkében foglalt kényszerítő intézkedések érintettel szembeni előzetes alkalmazásának hiányára és az őrizetének időtartamára vonatkozó feltételek mellett szabadságvesztéssel rendeli büntetni egy harmadik országbeli állampolgár jogellenes belépését?

34. S. Affum, a francia, a cseh, a görög, a magyar és a svájci kormány, valamint az Európai Bizottság terjesztett elő észrevételeket. A 2015. november 10-i tárgyaláson S. Affum, a francia és a görög kormány, valamint a Bizottság meghallgatására került sor.

IV – **Elemzés**

35. Három kérdésével, amelyeket együtt érdemes vizsgálni, a kérdést előterjesztő bíróság lényegében arra keresi a választ, hogy a 2008/115 irányelvvel ellentétes-e az olyan nemzeti szabályozás, amely szabadságvesztéssel rendeli büntetni egy harmadik országbeli állampolgár jogellenes beutazását, amennyiben ezt a személyt a schengeni térségből[6] e tagállam külső határán való kiutazása során tartóztatták fel, más tagállamból érkező átutazó és e másik tagállam visszafogadhatja őt az utóbbival az 2008/115 irányelv hatálybalépését megelőzően kötött megegyezés alapján.

6 — Jóllehet a „schengeni térség" kifejezést a Schengeni határellenőrzési kódex nem használja, szokásosan így jelölik az e kódexben részes tagállamokat. Ezen összefüggésben megjegyzem, hogy a Bíróság maga is használja e kifejezést. Lásd például: ANAFE-ítélet (C-606/10, EU:C:2012:348, több pont és a rendelkező rész); Air Baltic Corporation ítélet (C-575/12, EU:C:2014:2155, 67. pont); T.-ítélet (C-373/13, EU:C:2015:413, 52. pont).

36. Az előterjesztett kérdésekre adandó hasznos válasz érdekében mindenekelőtt röviden be kell mutatni egyrészt a 2008/115 irányelvben, másrészt a Schengeni határellenőrzési kódexben létrehozott rendszert, és egyben elemezni kell e két jogszabály közötti határvonalat, majd röviden emlékeztetni kell a Bíróságnak a 2008/115 irányelvben szabályozott helyzetektől eltérő helyzetben lévő személy szabadságának elvonásával kapcsolatos ítélkezési gyakorlatára, végül elemezni kell a szóban forgó nemzeti szabályozást.

A – *A 2008/115 irányelv és hatálya*

37. A 2008/115 irányelv célja az 1. cikke értelmében megállapítani a tagállamok által alkalmazandó, a harmadik országok jogellenesen tartózkodó állampolgárainak visszatéréséről szóló közös normákat és eljárásokat, összhangban az alapvető jogokkal és a nemzetközi joggal. Ezen irányelv (4) preambulumbekezdéséből kitűnik, hogy ezen irányelv a jól szervezett migrációs politika elengedhetetlen elemeként átlátható és igazságos, közös szabályokat kíván rögzíteni a hatékony visszatérési politika biztosítása céljából. A 2008/115 irányelvet a korábbi EK 63. cikk első bekezdése első albekezdése 3. pontjának b) alpontja[7] alapján és az EK 251. cikkben[8] szabályozott együttdöntési eljárás szerint fogadták el. Ez ugyanis az első olyan bevándorlásügyi jogszabály, amelyet ezen eljárás alapján fogadtak el.[9]

38. A 2008/115 irányelv személyi hatálya a 2. cikkének meghatározása szerint igen széles. E rendelkezés (1) bekezdése értelmében az 2008/115 irányelv a valamely tagállam területén jogellenesen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokra alkalmazandó. Ilyen jogellenes tartózkodásnak minősül az olyan harmadik országbeli állampolgár jelenléte valamely tagállam területén, aki a Schengeni határellenőrzési kódex 5. cikkében meghatározott beutazási feltételeknek vagy az adott tagállamban érvényes egyéb beutazási, tartózkodási vagy letelepedési feltételeknek nem vagy már nem felel meg.[10]

39. A 2008/115 irányelv 2. cikkének (1) bekezdése, mivel kizárólag a jogellenes tartózkodásra hivatkozik, nem tesz különbséget a jogellenes beutazás és a jogellenes tartózkodás között.

40. A 2008/115 irányelv 2. cikkének (2) bekezdése értelmében a tagállamok bizonyos jól meghatározott helyzetekben eltekinthetnek ezen irányelv alkalmazásától. Ugyanezen irányelv 2. cikke (2) bekezdése a) pontja alapján ugyanis a tagállamok dönthetnek úgy, hogy nem alkalmazzák az 2008/115 irányelvet azokra a harmadik országbeli állampolgárokra, akiktől a Schengeni határellenőrzési kódex 13. cikkével összhangban megtagadták a beutazást, vagy akiket az illetékes hatóságok valamely tagállam külső határának jogellenes átlépése kapcsán fogtak el vagy tartóztattak fel, és akik ezt követően nem kaptak engedélyt vagy jogot az adott tagállamban való tartózkodásra.

41. Az idézett rendelkezés szerint a feltartóztatásnak a külső határ jogellenes átlépése kapcsán kell megtörténnie, ami véleményem szerint a határátlépéssel való szoros időbeli és térbeli kapcsolatot feltételez.

42. A 2008/115 irányelv maga nem tartalmazza a „belső határ” vagy „külső határ” fogalmának meghatározását. Mivel azonban ezen irányelv a Schengeni határellenőrzési kódexet többször is említi, számomra egyértelmű, hogy az e kódexbeli meghatározás alkalmazandó. A Schengeni határellenőrzési kódex 2. cikke 1. pontjának a) alpontjából és a 2. cikke 2. pontjából így kitűnik, hogy a „belső határok”

7 — A Lisszaboni Szerződés hatálybalépését követően e cikk az EUMSZ 79. cikk (2) bekezdésének c) pontja lett.

8 — Ezen eljárás az Európai Közösséget létrehozó szerződés harmadik részének IV. címe alá tartozó egyes területekre a Szerződés 251. cikkében megállapított eljárás alkalmazásáról szóló, 2004. december 22-i 2004/927/EK tanácsi határozat (HL L 396., 45. o.) elfogadását követően vált alkalmazandóvá.

9 — Lásd: Baldaccini, A., „The return and removal of irregular migrants under EU law: an analysis of the Return Directive”, European Journal of Migration and Law, 2001., 1–17. o., és különösen 1. o.

10 — Lásd: 2008/115 irányelv, 3. cikk, 2. pont.

a tagállamok közös szárazföldi[11] határai, valamint hogy a „külső határok” a tagállamok szárazföldi[12] és tengeri[13] határai, amennyiben ezek nem belső határok. Magától értetődik, hogy a „tagállamok” csupán az Unió azon tagállamait foglalja magában, amelyek részt vesznek a schengeni vívmányokban, valamint az ebben résztvevő harmadik államokat.[14]

43. A 2008/115 irányelv csak azon államokra alkalmazandó, amelyek a schengeni térség részét képezik. A 2008/115 irányelv 21. cikke értelmében e cikk az SMVE 23. és 24. cikkének helyébe lép. Ami konkrétabban az Egyesült Királyságot illeti, a 2008/115 irányelv (26) preambulumbekezdése kimondja, hogy az „nem vesz részt ennek az irányelvnek az elfogadásában, ezért az rá nézve teljes egészében nem kötelező és nem alkalmazandó”.

B – *A Schengeni határellenőrzési kódex*

44. A Schengeni határellenőrzési kódex megállapítja a személyek határátlépésére irányadó szabályokat.

45. A külső határok átlépésének feltételeit és azok tiszteletben tartásának vizsgálatára irányuló ellenőrzéseket a Schengeni határellenőrzési kódex II. címe[15] határozza meg. Ezen ellenőrzések magukban foglalják egyrészt a tagállamok által kijelölt határátkelőhelyeken végzett ellenőrzéseket, másrészt az e határátkelőhelyek közötti határőrizetet.

46. A 2008/115 irányelv ugyanakkor alkalmazandó, amennyiben valamely személy jogellenesen utazott be a Schengeni térségbe, és nem jogosult ott tartózkodni.

47. A Schengeni határellenőrzési kódex immár[16] kifejezetten megteremti a kapcsolatot az említett kódex és a 2008/115 irányelv között. E kódex 12. cikke (1) bekezdésének második mondata értelmében ugyanis a határt jogellenesen átlépő és az érintett tagállam területén tartózkodásra nem jogosult személyeket el kell fogni, és ellenük a 2008/115/EK irányelv rendelkezéseinek megfelelő eljárásokat kell indítani.

C – *A szabadságelvonás a 2008/115 irányelv fényében*

48. A 2008/115 irányelv „Kitoloncolás céljából foganatosított őrizet” címet viselő IV. fejezete értelmében az őrizetet csak végső megoldásként lehet alkalmazni, kizárólag akkor, ha mindenképpen szükséges és csak a kitoloncolásig.[17] Az őrizetről szóló ezen rendelkezések alapjául az az elv szolgál, amely szerint a szabadságelvonást kizárólag a kiutasítási és kitoloncolási eljárások lefolytatása indokolja, valamint amennyiben ezeket az eljárásokat nem a kellő körültekintéssel folytatják le, az

11 — Beleértve az álló- vagy folyóvizeken áthaladó határokat.

12 — Beleértve az álló- vagy folyóvizeken áthaladó határokat.

13 — Valamint a repülőtereik, folyami, tengeri és tavi kikötőik.

14 — Lásd a Schengeni határellenőrzési kódex (21)–(28) preambulumbekezdését.

15 — A Schengeni határellenőrzési kódex 4–19a. cikke. E cím öt fejezetre oszlik, nevezetesen: a külső határok átlépése és a beutazási feltételek (I. fejezet), a külső határokon történő ellenőrzés és a beléptetés megtagadása (II. fejezet), a határellenőrzéshez alkalmazott személyi állomány és eszközök, valamint a tagállamok közötti együttműködés (III. fejezet), a határforgalom-ellenőrzésekre vonatkozó különleges szabályok (IV. fejezet) és a külső határellenőrzéssel kapcsolatos súlyos hiányosságok esetén alkalmazandó különleges intézkedések (VIa. fejezet).

16 — Meg kell jegyezni, hogy pár hónappal az alapeljárás tényállásának megvalósulását követően a Schengeni határellenőrzési kódex 12. cikkének (1) bekezdését módosították, éppen a 2008/115 irányelvvel való kapcsolat egyértelművé tétele érdekében. Lásd az 562/2006 rendelet, a Schengeni Megállapodás végrehajtásáról szóló egyezmény, a 810/2009/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet, az 1683/95/EK tanácsi rendelet, a 539/2001/EK tanácsi rendelet, valamint a 767/2008/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról szóló, 2013. június 26-i 610/2013/ EU európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL L 182., 1. o.) 1. cikkének 11. pontját.

17 — A 2008/115 irányelv 15–18. cikke.

őrizet indokoltsága e rendelkezésre tekintettel megszűnik.[18] A kitoloncolás céljából foganatosított őrizet nem büntető vagy büntetőjogi jellegű, és nem minősül szabadságvesztés-büntetésnek.[19] Ezenfelül a 2008/115 irányelv 15. cikkének (1) bekezdését szűken kell értelmezni, mivel az őrizet a szabadságelvonásként az egyéni szabadság alapjoga alóli kivételnek minősül.[20]

49. Ami a 2008/115 irányelvben érintett helyzeteken kívüli őrizetet vagy szabadságvesztést illeti, ezen irányelv nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely lehetővé teszi a tagállamok számára, hogy az őrizetet vagy a szabadságvesztést a jogellenesen tartózkodással kapcsolatos büntetőjogi szankcióként alkalmazzák. Véleményem szerint az ok nyilvánvaló: ilyen szankciónak nincs létjogosultsága, ha a 2008/115 irányelv célja a jogellenesen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárok mielőbbi visszatérésének biztosítása. Minden olyan őrizet vagy szabadságvesztés-büntetés, amelyet nem kiutasítási eljárás keretében alkalmaztak, végeredményben hátráltatná ezen eljárást.

50. Az El Dridi-ítélet[21] alapjául szolgáló ügyben a Bíróságtól annak értékelését kérték, hogy ellentétes-e a 2008/115 irányelvvel az ügy alapeljárásában releváns olasz szabályozáshoz hasonló nemzeti szabályozás, amely a harmadik országok jogellenesen tartózkodó állampolgáraival szemben szabadságvesztés-büntetést szabott ki pusztán azon az alapon, hogy az illető jogszerű indok nélkül Olaszország területén maradt annak ellenére, hogy végzés rendelte el az ország területének meghatározott időn belül való elhagyását. A Bíróság kimondta, hogy a 2008/115 irányelvvel, és különösen a 15. és 16. cikkével ellentétes az ilyen szabályozás.[22]

51. Az Achughbabian-ítélet[23] alapjául szolgáló ügyben a Bíróságtól ismét annak eldöntését kérték, hogy a 2008/115 irányelvvel ellentétes-e az alapeljárás tárgyát képező francia szabályozáshoz hasonló nemzeti rendelkezés,[24] amely kizárólag azért írta elő szabadságvesztés-büntetés kiszabását egy harmadik ország állampolgárával szemben, mert az jogellenesen utazott be Franciaországba vagy jogellenesen tartózkodott annak területén. A Bíróság ismét kimondta, hogy a 2008/115 irányelvvel ellentétes az ilyen tagállami szabályozás, „amennyiben az lehetővé teszi szabadságvesztés-büntetésnek harmadik ország olyan állampolgárával szembeni kiszabását, akivel szemben – bár jogellenesen tartózkodik az említett tagállam területén és nem áll szándékában ezen ország önkéntes elhagyása – nem alkalmaztak az ezen irányelv 8. cikkében foglalt kényszerítő intézkedéseket, és a kitoloncolásának előkészítése és foganatosítása céljából való őrizetbe vétele esetén nem telt le ezen őrizet maximális időtartama”.[25] Az alapeljárásban A. Achughbabian helyzete is ebbe az esetbe tartozott.

52. A Bíróság által e két ügyben követett érvelés szerint a szabadságelvonás veszélyeztette a 2008/115 irányelv által kitűzött cél megvalósítását, valamint meggátolhatta a 2008/115 irányelv 8. cikke (1) bekezdésében szereplő intézkedések alkalmazását és késleltetheti a kiutasítási határozat végrehajtását.[26]

18 — Részletesebben lásd a Mahdi-ügyre vonatkozó állásfoglalásom (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936) 46–55. pontját.

19 — Lásd a Mahdi-ügyre vonatkozó állásfoglalásom (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936) 47. pontját. Lásd még: Mazák főtanácsnok El Dridi-ügyre vonatkozó állásfoglalásának (C-61/11 PPU, EU:C:2011:205) 35. pontja; Wathelet főtanácsnok G. és R. ügyre vonatkozó állásfoglalásának (C-383/13 PPU, EU:C:2013:553) 54. pontja, valamint Bot főtanácsnok Bero és Bouzalmate ügyekre vonatkozó állásfoglalásának (C-473/13 és C-514/13, EU:C:2014:295) 91. pontja.

20 — Lásd a Mahdi-ügyre vonatkozó állásfoglalásom (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936) 47. pontját. Ami az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló, 1950. november 4-én Rómában aláírt európai egyezmény (a továbbiakban: EJEE) 5. cikke (1) bekezdésének f) pontját illeti, az Emberi Jogok Európai Bírósága ugyanilyen értelemben határoz (lásd többek között: EJEB Quinn kontra Franciaország ítélet, 1995. március 22., A. sorozat, 311. sz., 42. § és EJEB Kaya kontra Románia ítélet, 33970/05. sz., 16. §, 2006. október 12.).

21 — C-61/11 PPU, EU:C:2011:268.

22 — El Dridi-ítélet (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268) 62. pont és a rendelkező rész.

23 — C-329/11, EU:C:2011:807.

24 — A Ceseda korábbi 621–1. cikke.

25 — Achughbabian-ítélet (C-329/11, EU:C:2011:807, 50. pont és a rendelkező rész első francia bekezdése).

26 — Lásd: El Dridi-ítélet (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, 59. pont); Achughbabian-ítélet (C-329/11, EU:C:2011:807, 45. o.). E két ügy nemzeti büntetőjogi jogalkotási következményeinek elemzéséhez lásd: Mitsilegas, V., The Criminalisation of Migration in Europe, Springer, 2015., 57–76. o.

53. Mindazonáltal az Achughbabian-ítéletben [27] a Bíróság hozzáfűzte, hogy a 2008/115 irányelvvel nem ellentétes a jogellenes tartózkodást büntetőjogi jogkövetkezményekkel szankcionáló tagállami szabályozás, amennyiben „az lehetővé teszi szabadságvesztés-büntetésnek harmadik ország olyan állampolgárával szembeni kiszabását, aki vonatkozásában [a 2008/115] irányelvben foglalt kiutasítási eljárást lefolytatták, és aki az említett országban jogellenesen tartózkodik, anélkül hogy vissza nem térést igazoló indok állna fenn”. [28]

54. Ezt követően a Sagor-ítéletben [29] a Bíróság megerősítette, hogy valamely kiutasítási eljárás során kiszabott és végrehajtott lakhelyelhagyástilalom-büntetés „késleltetheti, és ily módon akadályozhatja az olyan intézkedéseket, mint a visszaküldés vagy a légi úton történő kitoloncolás, amelyek hozzájárulnak a kitoloncolás végrehajtásához”. Ezzel szemben a pénzbüntetéshez vezető büntetőeljárásokra vonatkozóan a Bíróság kimondta, hogy az ilyen pénzbüntetés nem alkalmas arra, hogy akadályozza a 2008/115 irányelv által létrehozott kiutasítási eljárást. [30] Majd hozzátette, hogy a „pénzbüntetés kiszabása ugyanis egyáltalán nem akadályozza meg azt, hogy a kiutasítási határozatot a 2008/115 irányelv 6–8. cikkében előírt feltételek teljes tiszteletben tartása mellett hozzák meg és hajtsák végre, és nem sérti az ezen irányelv 15. és 16. cikkében előírt, a szabadságvesztésre vonatkozó közös normákat sem”. [31]

55. Végül a Celaj-ítélet [32] alapjául szolgáló ügyben, amelyben az Olasz Köztársaság olyan jogellenesen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárral szemben kívánt büntetőjogi szankciókat alkalmazni, akinek tekintetében a 2008/115 irányelvben megállapított szabályokat és eljárásokat alkalmazták annak érdekében, hogy megszüntessék a valamely tagállam területén való első jogellenes tartózkodását, és aki a beutazásra vonatkozó tilalmat megsértve újfent beutazott az említett tagállam területére, a Bíróság megállapította, hogy „az alapügy körülményei határozottan eltérnek az El Dridi-ítélet [(C-61/11 PPU, EU:C:2011:268)] […] és az Achughbabian-ítélet [(C-329/11, EU:C:2011:807)] […] alapjául szolgáló ügyek körülményeitől”, [33] valamint a 2008/115 irányelvvel „főszabály szerint nem ellentétes az olyan tagállami szabályozás, amely szabadságvesztéssel rendeli büntetni azt a jogellenesen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárt, aki, miután egy korábbi kiutasítási eljárás keretében visszatért származási országába, a beutazási tilalmat megsértve újfent jogellenesen beutazik az említett állam területére”. [34]

56. Összefoglalva, a Bíróság ítélkezési gyakorlata két olyan helyzetet enged meg, amelyben a 2008/115 irányelvvel nem ellentétes a harmadik országbeli állampolgárral szemben jogellenes tartózkodás miatt szabadságvesztés kiszabása, vagyis ha a 2008/115 irányelvben foglalt kiutasítási eljárást lefolytatták, és az állampolgár az említett tagállam területén tartózkodik jogellenesen, anélkül hogy vissza nem térést igazoló indok állna fenn („Achughbabian”-helyzet); valamint ha a kiutasítási eljárást lefolytatták, és az állampolgár a beutazási tilalmat megsértve újfent beutazik e tagállam területére („Celaj”-helyzet).

57. S. Affum esete nem tartozik e két helyzet egyikébe sem, mivel nem folytattak le vele szemben kiutasítási eljárást („Achughbabian”-helyzet), és nem került sor a francia területre való ismételt beutazásra („Celaj”-helyzet).

58. Mindazonáltal a francia hatóságok úgy vélik, hogy lehetséges vele szemben szabadságvesztés-büntetés kiszabása a Franciaországba való jogellenes beutazás miatt.

27 — C-329/11, EU:C:2011:807.

28 — 48. és 50. pont, valamint a rendelkező rész második francia bekezdése. Számomra ez a szakasz, bár szintén a rendelkező rész részét képezi, egyértelműen *obiter dictumnak* számít, mivel nem kapcsolódik az ügy tényállásához, és egy hipotetikus helyzetre vonatkozik.

29 — C-430/11, EU:C:2012:777, 45. pont.

30 — 36. pont.

31 — 36. pont.

32 — C-290/14, EU:C:2015:640.

33 — Celaj-ítélet (C-290/14, EU:C:2015:640, 28. pont).

34 — 33. pont és a rendelkező rész.

D – *A jogellenes beutazás a 2008/115 irányelv fényében*

1. A francia szabályozás

59. A Bíróság Achughbabian-ítéletét [35] és az Emberi Jogok Európai Bíróságának Mallah kontra Franciaország ítéletét [36] követően a francia kormány a 2012–1560. sz. törvénnyel [37] kiigazította a jogellenesen tartózkodó külföldiek kiutasítására vonatkozó szabályozását. Többek között módosította a szabályozását a jogellenes tartózkodás vétség eltörlése és a külföldieknek a tartózkodási joguk ellenőrzésére irányuló őrizetét biztosító eljárás bevezetése érdekében. Ugyanakkor a francia hatóságok fenntartották a jogellenes beutazás vétségét a külső határok jogellenes átlépése esetén megvalósuló (a Ceseda L. 621-2. cikkének 1. pontja) és a harmadik országbeli állampolgár olyan mozgása esetén, amely ellentétes az SMVE-ben a külföldiek mozgására meghatározott feltételekkel (a Ceseda L. 621-2. cikkének 2. pontja).

60. A törvénytervezet indokolásában a francia hatóságok kifejtik, hogy „a külső határok állépésére és a harmadik országbeli állampolgárok tagállamok közötti mozgására vonatkozó szabályok nem tartoznak a [2008/115] irányelv hatálya alá” [38].

61. A francia hatóságok szerint ugyanis az említett szabályok „a külső határok átlépését illetően a […] Schengeni határellenőrzési kódexből […] következnek, amely kötelezi a tagállamokat, hogy visszatartó erejű szankciókat vezessenek be a határon megállapított jogsértések tekintetében, vagyis a területre való beutazás megtagadása esetén, vagy a határ jogellenes átlépése során való letartóztatás vagy feltartóztatás esetén. Ami a tagállamok közötti mozgásra vonatkozó, [SMVE-ben] foglalt szabályok megsértését illeti, a [2008/115] irányelv kifejezetten biztosítja a tagállamoknak azt a lehetőséget, hogy ne kiutasítási intézkedést, hanem a tagállamok közötti visszafogadási mechanizmusokat hajtsanak végre, amelyekre a [2008/115] irányelv nem alkalmazható, ahogy arra a Conseil d’État (államtanács) előadó bírája emlékeztetett (CE, 2011. június 27., belügyminisztérium kontra Lassoued, 350207. sz.)” [39].

62. A francia hatóságok ebből arra következtetnek, hogy „ezen esetek ugyanis kívül esnek az Európai Unió Bírósága értelmezésének terjedelmén, amelyre a Cour de cassation (semmítőszék) támaszkodott, és a szankciókra vonatkozó szabályok hatályon kívül helyezése ellentétes lenne az európai szabályokkal” [40].

35 — C-329/11, EU:C:2011:807.

36 — Lásd: EJEB Mallah kontra Franciaország, 29681/08. sz., 2011. november 10. Ebben az ügyben egy marokkói állampolgár, akit a jogellenesen tartózkodó marokkói vejének való szállásadás miatt elítéltek, azt állította, hogy az elítélése az adott ügy körülményei között az EJEE 8. cikkében foglalt magán és családi élet tiszteletben tartásához való jog gyakorlásába való aránytalan beavatkozásnak minősült. A strasbourgi bíróság csak amiatt állapította meg a 8. cikk rendelkezései megsértésének hiányát, hogy az érintettet mentesítették a büntetés alól. Következésképpen a francia jogalkotó kiterjesztette az L. 622-4. cikkben foglalt büntetőjogi mentességek hatályát a jogellenes beutazáshoz és tartózkodáshoz való segítségnyújtás vétségre. Lásd: a jogellenesen tartózkodó külföldiek kiutasítására vonatkozó jogszabályi rendelkezések módosításáról szóló törvénytervezetre vonatkozó 2012. szeptember 21-i hatástanulmány 2.2. pont, elérhető a következő internetes címen: http://www.senat.fr/leg/etudes-impact/pjl11–789-ei/pjl11–789-ei.html.

37 — A törvény elérhető a következő internetes címen: http://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2012/12/31/INTX1230293L/jo/texte.

38 — A tartózkodási jog ellenőrzése céljából elrendelt őrizetről és a jogellenes tartózkodás elősegítése vétségének a humanitárius és önzetlen cselekedetek e vétség alóli kizárásával való módosításáról szóló törvénytervezet; a Szenátus elnöksége iktatta: 2012. szeptember 28-án, elérhető a következő internetes címen: http://www.senat.fr/leg/pjl11–789.pdf (6. o.).

39 — Ugyanott, 6. o.

40 — Ugyanott, 6. o.

2. S. Affum helyzete

63. A francia hatóságok a szabályozásuk igazolása érdekében a 2008/115 irányelv és a Schengeni határellenőrzési kódex több rendelkezésére hivatkoznak, amelyeket a következőkben elemzek, majd javasolom a Bíróságnak a 2008/115 irányelv alkalmazhatóságának megerősítését. Véleményem szerint ugyanis az e két jogszabályban biztosított kivételek vagy előírt korlátozások egyike sem releváns a jelen ügyben.

a) A 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjáról

64. A Francia Köztársaság hivatkozik a 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjára, és előadja, hogy az olyan eset, mint amely alapeljárás tárgyát képezi, nem tartozik ezen irányelv hatálya alá.

65. Először is emlékeztetni kell arra, hogy a 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontja csak a külső határokra alkalmazható, hogy a Belgium és Franciaország közötti határ belső határ, és hogy S. Affumot a Franciaország és Egyesült Királyság közötti külső határon a Franciaországból való kiutazása során tartóztatták fel.

66. Ebben az összefüggésben a Francia Köztársaság úgy véli, hogy a 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontja a tagállam külső határának jogellenes átlépésére alkalmazandó mind a schengeni térségbe való beutazás, mind pedig az onnan való kiutazás időpontjában.

67. Nem tudok egyetérteni a Francia Köztársaság álláspontjával annyiban, amennyiben úgy tűnik, az azt vonja maga után, hogy a tagállam területére belső határon jogellenesen beutazó, de csak a tagállam külső határán való kiutazása során feltartóztatott személy helyzete a 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjának hatálya alá tartozik.

68. Álláspontom szerint e rendelkezés megfogalmazásából egyértelműen kitűnik, hogy az csupán a jogellenes beutazásra vonatkozik, mivel különben a mondat utolsó részének („és akik ezt követően nem kaptak engedélyt vagy jogot az adott tagállamban való tartózkodásra”) nem lenne értelme. [41]

69. A jelen esetben a Francia Köztársaság tehát nem hivatkozhat a 2008/115 irányelv 2. cikke (2) bekezdésének a) pontjára.

b) A 2008/115 irányelv 3. cikkének 2. pontjáról: az egyszerű átutazás mint „tartózkodás”

70. A kérdést előterjesztő bíróság kételkedni látszik azon kérdést illetően, hogy a harmadik ország olyan állampolgárának a schengeni térség részét képező tagállam területén való jelenléte, aki egyszerűen átutazik egy másik, a schengeni térség részét nem képező tagállam területére, a 2008/115 irányelv hatálya alá tartozik-e.

71. Az ilyen kétely nem megalapozott.

41 — Ezenkívül, ha a végletekig követnénk a Francia Köztársaság érvelésének logikáját, a tagállam területére belső határon jogellenesen beutazó és nem a tagállam külső határán, hanem a területén máshol feltartóztatott személy helyzete a 2008/115 irányelv hatálya alá tartozna, mivel nem lépte át a külső határt. Nekem nem tűnik koherensnek az, ha az S. Affum helyzetében lévő személyt eltérő módon kezelik.

72. A 2008/115 irányelv 2. cikkének (1) bekezdése értelmében ez az irányelv a valamely tagállam területén jogellenesen tartózkodó harmadik országbeli állampolgárokra alkalmazandó. Az említett irányelv 3. cikkének 2. pontja a „jogellenes tartózkodást” úgy határozza meg, mint az „olyan harmadik országbeli állampolgár jelenléte valamely tagállam területén, aki a Schengeni határellenőrzési kódex 5. cikkében meghatározott beutazási feltételeknek vagy az adott tagállamban érvényes egyéb beutazási, tartózkodási vagy letelepedési feltételeknek nem vagy már nem felel meg”.

73. E rendelkezésekből kitűnik, hogy a harmadik ország olyan állampolgára, aki a beutazási feltételek teljesítése nélkül tartózkodik egy autóbuszon, ténylegesen az érintett tagállam területén található, és így ott jogellenesen tartózkodik. A tartózkodás jogellenességének megállapítása szempontjából nem döntő az, hogy átutazó-e, vagy sem.

c) A 2008/115 irányelv 6. cikkének (3) bekezdéséről

74. A 2008/115 irányelv 6. cikkének (3) bekezdése értelmében a tagállamok tartózkodhatnak a kiutasítási határozat elfogadásától, ha az érintett harmadik országbeli állampolgárt valamely másik tagállam – az ennek az irányelvnek a hatálybalépésekor meglévő „kétoldalú megállapodások vagy megegyezések” keretében – visszafogadja.

75. Meg kell állapítani – amint az e rendelkezés szövegéből első ránézésre kitűnik –, hogy ez csupán a tagállamok azon lehetőségét tartalmazza, hogy tartózkodjanak a kiutasítási határozat elfogadásától, de a 2008/115 irányelv 2. cikkével ellentétben nem határozza meg egyáltalán e rendelkezés hatályát. Ezen irányelv 6. cikkének (3) bekezdése nem járhat azzal a hatással – ahogy azt a francia kormány állítja –, hogy a 2008/115 irányelv valamennyi rendelkezését alkalmazhatatlanná teszi alapeljárásban. Épp ellenkezőleg, a 2008/115 irányelv 6. cikkének (3) bekezdésére hivatkozó tagállamra továbbra is kötelezőek ezen irányelv egyéb rendelkezései, és köteles biztosítani az irányelv teljes körű, hatékony érvényesülését. A Bíróságnak az ezen irányelv rendelkezéseire és különösen a személyi szabadság elvonására vonatkozó ítélkezési gyakorlata továbbra is alkalmazandó.

76. A 2008/115 irányelv 6. cikkének (3) bekezdése tehát kizárólag az érintett tagállamot mentesíti azon kötelezettség alól, hogy a 2008/115 irányelv 6. cikkének (1) bekezdése értelmében vett kiutasítási határozatot fogadjon el. Márpedig a megegyezés értelmében vett átadási határozat az irányelvben foglalt intézkedések közé tartozik, és az említett irányelvvel érintett tagállamok területére való visszatérés előkészítő lépésének minősül.

77. Ami a „kétoldalú” kifejezés értelmezését illeti, javaslom, hogy a Bíróság a 2008/115 irányelv 6. cikke (3) bekezdésének olyan értelmezését fogadja el, amely magában foglalja az olyan megegyezést, mint amelyről a jelen esetben szó van.[42] E megegyezést, jóllehet négy tagállam kötötte, a Benelux államok területét egyetlen területként kezeli. Kétoldalú megállapodásnak tekinthető tehát.

78. Az ilyen értelmezés álláspontom szerint egyébiránt összhangban van az EUMSZ 350. cikkben foglalt elvvel, amely szerint a Szerződések rendelkezései nem zárják ki a Belga Királyság és Luxemburgi Nagyhercegség, valamint a Belga Királyság, a Luxemburgi Nagyhercegség és a Holland Királyság közötti regionális uniók fennállását és megvalósítását annyiban, amennyiben e regionális uniók célkitűzései a Szerződések alkalmazásával nem valósulnak meg.

79. Bár e rendelkezéssel az EUM-Szerződés már figyelembe veszi a Benelux államok sajátos helyzetét, a Bíróságnak ugyanezt kellene tennie a 2008/115 irányelv 6. cikke (3) bekezdésének értelmezése során.

42 — Az egyrészt a Holland Királyság, a Belga Királyság és a Luxemburgi Nagyhercegség, másrészt a Francia Köztársaság között létrejött, a Benelux államok és Franciaország közötti közös határon a személyek átvételéről szóló megegyezés. A megegyezés szövege elérhető a következő internetes címen: http://wetten.overheid.nl/BWBV0004480/geldigheidsdatum_06–08–2014.

d) A Schengeni határellenőrzési kódex 4. cikkének (3) bekezdéséről

80. A Francia Köztársaság hivatkozik a Schengeni határellenőrzési kódex 4. cikkének (3) bekezdésére is, amelynek értelmében a tagállamok szankciókat vezetnek be a külső határoknak a megnyitott határátkelőhelyeken kívüli vagy azok hivatalos nyitvatartási idején kívüli jogellenes átlépésére.

81. E rendelkezés a jelen esetben nem alkalmazható, mivel S. Affum egyáltalán nem kísérelte meg a megnyitott határátkelőhelyeken kívüli vagy azok hivatalos nyitvatartási idején kívüli határátlépést.

82. Nem látok okot arra, hogy – amint azt a Francia Köztársaság javasolja – e rendelkezést ne szó szerint értelmezzük, és hogy az magában foglalja a határátkelőhelyeket is, mivel a Schengeni határellenőrzési kódex 4. cikke éppen különbséget tesz a megnyitott határátkelőhelyeken vagy azok hivatalos nyitvatartási idején belüli határátlépés (az (1) bekezdés) és az ezen átkelőhelyeken és időn kívüli határátlépés (a (2) bekezdés) között. Másként fogalmazva nem látok olyan teleologikus okot, amely a Schengeni határellenőrzési kódex 4. cikkének szó szerinti és rendszerszerű értelmezésével szemben érvényesülhetne.

83. Ebben az összefüggésben emlékeztetnem kell arra, hogy a határt jogellenesen átlépő és az érintett tagállam területén tartózkodási joggal nem rendelkező személy tehát a 2008/115 irányelv hatálya alá tartozik. [43]

84. A 2008/115 irányelv ezért alkalmazandó S. Affum helyzetére. Ahogy azt a jelen indítvány 57. pontjában megállapítottam, esete nem tartozik egyik olyan helyzetbe sem, amely tekintetében a Bíróság kimondta, hogy a 2008/115 irányelvvel nem ellentétes a harmadik országbeli állampolgárral szembeni szabadságvesztés-büntetés. Következésképpen az olyan személy, aki az S. Affum helyzetében van, nem büntethető szabadságvesztéssel kizárólag amiatt, hogy a francia területen való tartózkodása jogellenes.

V – **Végkövetkeztetések**

85. A fenti megfontolások fényében azt javasolom a Bíróságnak, hogy a Cour de cassation (semmítőszék) által előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdésekre a következő választ adja:

A harmadik országok illegálisan [helyesen: jogellenesen] tartózkodó állampolgárainak visszatérésével kapcsolatban a tagállamokban használt közös normákról és eljárásokról szóló, 2008. december 16-i 2008/115/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvet, és különösen a 6. cikkének (3) bekezdését, a 15. és 16. cikkét úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan tagállami szabályozás, amely szabadságvesztéssel rendeli büntetni egy harmadik országbeli állampolgár jogellenes beutazását, amennyiben ezt a személyt a schengeni övezetből e tagállam külső határán való kiutazása során tartóztatták fel, más tagállamból érkező átutazó, és e másik tagállam visszafogadhatja őt az utóbbival a 2008/115 irányelv hatálybalépését megelőzően kötött megegyezés alapján.

43 — Lásd még a jelen indítvány 46. pontját.