ĢENERĀLADVOKĀTA MACEJA ŠPUNARA [*MACIEJ SZPUNAR*] SECINĀJUMI,
sniegti 2016. gada 2. februārī[1]

Lieta C-47/15

Sélina Affum, uzvārds pēc laulībām – Amissah,
pret
Préfet du Pas-de-Calais ,
Procureur général de la Cour d'appel de Douai

(Cour de cassation (Francija) lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu)

Brīvības, drošības un tiesiskuma telpa — Direktīva 2008/115/EK — Trešās valsts valstspiederīgā, kas nelikumīgi uzturas valstī, atgriešana — Nelikumīga ieceļošana — Tranzīta situācija — Brīvības atņemšanas sods — Apcietinājums

I – **Ievads**

1. Saistībā ar šo *Cour de cassation* [Kasācijas tiesas] lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu Tiesa vēlreiz tiek aicināta lemt par valsts tiesību normas, kurā ļauts trešās valsts valstspiederīgajam piemērot brīvības atņemšanas sodu, pamatojoties tikai uz viņa nelikumīgu uzturēšanos valstī, saderību ar Direktīvu 2008/115/EK[2].

2. Salīdzinot ar iepriekšējām lietām par šo jautājumu[3], šī lieta atšķiras ar divām īpatnībām. Pirmkārt, tā ir par trešās valsts valstspiederīgo, kas ir iekļuvis attiecīgās dalībvalsts teritorijā vienīgi tranzīta nolūkā un ticis notverts, izceļojot no šīs dalībvalsts. Līdz ar to rodas jautājums par to, vai runa ir par uzturēšanos Direktīvas 2008/115 izpratnē. Otrkārt, attiecīgā dalībvalsts neplāno pieņemt atgriešanas lēmumu saskaņā ar Direktīvas 2008/115 6. panta 1. punktu, bet, pamatojoties uz nolīgumu, kas noslēgts, pirms Direktīva 2008/115 stājusies spēkā, nodot attiecīgo valstspiederīgo citas dalībvalsts iestādēm.

3. Šī lieta Tiesai sniegs iespēju atgādināt, ka Direktīva 2008/115 ir piemērojama katram trešās valsts valstspiederīgajam, kas nelikumīgi uzturas valstī, lai arī kāds būtu viņa nelikumīgās uzturēšanās pamats un apcietināšanas vieta, un ka brīvības atņemšanas soda piemērošana trešās valsts valstspiederīgajam ir iespējama tikai ļoti konkrētās situācijās, kuras nav attiecināmas uz šo gadījumu.

1 — Oriģinālvaloda – franču.

2 — Eiropas Parlamenta un Padomes 2008. gada 16. decembra Direktīva par kopīgiem standartiem un procedūrām dalībvalstīs attiecībā uz to trešo valstu valstspiederīgo atgriešanu, kas dalībvalstī uzturas nelikumīgi (OV L 348, 98. lpp.).

3 — Skat. spriedumus *El Dridi* (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268), *Achughbabian* (C-329/11, EU:C:2011:807) un *Celaj* (C-290/14, EU:C:2015:640). Skat. arī spriedumu *Sagor* (C-430/11, EU:C:2012:777), kura priekšmets tostarp bija mājas arests.

II – **Atbilstošās tiesību normas**

A – *Savienības tiesības*

1) Direktīva 2008/115

4. Direktīvas 2008/115 mērķis tās 1. pantā ir aprakstīts šādi:

"Šajā direktīvā ir noteikti kopēji standarti un procedūras, kas dalībvalstīs ir jāpiemēro attiecībā uz nelikumīgi uzturošos trešo valstu valstspiederīgo atgriešanu, ievērojot pamattiesības kā galvenos Kopienas tiesību, kā arī starptautisko tiesību principus, tostarp pienākumu nodrošināt bēgļu aizsardzību un cilvēktiesības."

5. Direktīvas 2008/115 2. pantā "Darbības joma" ir paredzēts:

"1. Šī direktīva attiecas uz trešo valstu valstspiederīgajiem, kuri nelikumīgi uzturas dalībvalsts teritorijā.

2. Dalībvalstis var pieņemt lēmumu nepiemērot šo direktīvu attiecībā uz trešo valstu valstspiederīgajiem:

a) uz kuriem attiecas ieceļošanas atteikums saskaņā ar Šengenas Robežu kodeksa 13. pantu vai kurus kompetentās iestādes ir aizturējušas vai notvērušas saistībā ar nelikumīgu dalībvalsts ārējās (zemes, jūras vai gaisa) robežas šķērsošanu un kuri vēlāk nav ieguvuši atļauju vai tiesības palikt attiecīgajā dalībvalstī;

b) kuri saskaņā ar valsts tiesību aktiem ir pakļauti atpakaļnosūtīšanas procedūrai krimināltiesisku sankciju dēļ vai to rezultātā vai kuriem piemēro izdošanas procedūras.

[..]"

6. Šīs direktīvas 3. pantā "Definīcijas" ir paredzēts:

"Šajā direktīvā piemēro turpmāk minētās definīcijas:

[..]

2) "nelikumīga uzturēšanās" ir tāda trešās valsts valstspiederīgā atrašanās dalībvalsts teritorijā, kurš neatbilst vai vairs neatbilst ieceļošanas nosacījumiem, kas noteikti Šengenas Robežu kodeksa 5. pantā, vai arī citiem ieceļošanas, uzturēšanās vai pastāvīgas uzturēšanās nosacījumiem šajā dalībvalstī;

3) "atgriešana" ir, attiecīgai personai brīvprātīgi ievērojot atgriešanās pienākumu vai piespiedu kārtā, došanās atpakaļ uz:

— personas izcelsmes valsti vai

— tranzīta valsti saskaņā ar Kopienas vai divpusējiem atpakaļuzņemšanas nolīgumiem vai citiem režīmiem, vai

— citu trešo valsti, kurā attiecīgais trešās valsts valstspiederīgais brīvprātīgi nolemj atgriezties un kurā viņu uzņems;

4) “atgriešanas lēmums” ir administratīvs vai tiesas lēmums vai akts, kurā norādīts vai konstatēts, ka trešās valsts valstspiederīgā uzturēšanās ir nelikumīga, un noteikts vai konstatēts atgriešanās pienākums;

5) “izraidīšana” ir atgriešanās pienākuma izpilde piespiedu kārtā, proti, fiziska izvešana no dalībvalsts;

[..].”

7. Minētās direktīvas 4. pantā “Labvēlīgāki nosacījumi” ir noteikts:

“1. Šo direktīvu piemēro, neierobežojot labvēlīgākus noteikumus, kas ietverti

a) divpusējos vai daudzpusējos nolīgumos starp Kopienu vai Kopienu un tās dalībvalstīm, no vienas puses, un vienu vai vairākām trešām valstīm, no otras puses;

b) divpusējos vai daudzpusējos nolīgumos starp vienu vai vairākām dalībvalstīm, no vienas puses, un vienu vai vairākām trešām valstīm, no otras puses.

[..]

4. Attiecībā uz trešo valstu valstspiederīgajiem, uz kuriem saskaņā [ar] 2. panta 2. punkta a) apakšpunktu neattiecas šī direktīva, dalībvalstis:

a) nodrošina, ka to attieksme un aizsardzība nav mazāk labvēlīga par 8. panta 4. un 5. punktā (kopīgu noteikumu izmantošanas ierobežojumi) noteikto, 9. panta 2. punkta a) apakšpunktā (izraidīšanas atlikšana) noteikto, 14. panta 1. punkta b) un d) apakšpunktā (neatliekamā medicīniskā aprūpe un mazāk aizsargātu personu īpašo vajadzību ievērošana) noteikto, kā arī 16. un 17. pantā (turēšanas apsardzībā apstākļi) noteikto, un

b) ievēro neizdošanas principu.”

8. Direktīvas 2008/115 6.–8. pantā ir noteikts:

“6. pants

Atgriešanas lēmums

1. Neskarot šā panta 2. līdz 5. punktā minētos izņēmumus, dalībvalstis pieņem atgriešanas lēmumu par ikvienu trešās valsts valstspiederīgo, kurš nelikumīgi uzturas to teritorijā.

[..]

3. Dalībvalstis var atturēties pieņemt atgriešanas lēmumu par trešās valsts valstspiederīgo, kurš nelikumīgi uzturas tās teritorijā, ja attiecīgo trešās valsts valstspiederīgo uzņem atpakaļ cita dalībvalsts, ievērojot divpusējus nolīgumus vai vienošanās, kas ir spēkā dienā, kad stājas spēkā šī direktīva. Šajā gadījumā dalībvalsts, kura ir uzņēmusi atpakaļ attiecīgo trešās valsts valstspiederīgo, piemēro 1. punktu.

[..]

7. pants

Brīvprātīga izceļošana

1. Atgriešanas lēmumā brīvprātīgai izceļošanai nosaka pienācīgu laika posmu no septiņām dienām līdz trīsdesmit dienām, neskarot 2. un 4. punktā minētos izņēmumus. [..]

[..]

8. pants

Atgriešana

1. Dalībvalstis veic visus vajadzīgos pasākumus, lai izpildītu atgriešanas lēmumu, ja saskaņā ar 7. panta 4. punktu nav noteikts laika posms brīvprātīgai izceļošanai vai ja atgriešanās pienākums nav izpildīts laika posmā, kas saskaņā ar 7. pantu noteikts brīvprātīgai izceļošanai.

[..]"

9. Direktīvas 2008/115 15. pantā "Turēšana apsardzībā" ir noteikts:

"1. Ja vien konkrētajā gadījumā nav iespējams efektīvi piemērot citus pietiekamus, bet vājākus piespiedu līdzekļus, dalībvalstis var aizturēt un turēt apsardzībā tikai to trešās valsts valstspiederīgo, kam paredzēts piemērot atgriešanas procedūras, lai sagatavotos atgriešanai un/vai veiktu izraidīšanas procesu, jo īpaši tad, ja

a) pastāv bēgšanas iespējamība vai

b) attiecīgais trešās valsts valstspiederīgais izvairās no atgriešanas vai izraidīšanas procesa vai traucē tā sagatavošanu.

Ikviena turēšana apsardzībā ir iespējami īsa, un tā turpinās tikai tik ilgi, kamēr veic izraidīšanas pasākumus, un to izpilda ar pienācīgu rūpību.

[..]"

2) KĪŠN un Šengenas Robežu kodekss

10. Konvencija, ar ko īsteno 1985. gada 14. jūnija Šengenas Nolīgumu starp Beniluksa Ekonomikas savienības valstu valdībām, Vācijas Federatīvās Republikas valdību un Francijas Republikas valdību par pakāpenisku kontroles atcelšanu pie kopīgām robežām (OV 2000, L 239, 19. lpp.), kas parakstīta Šengenā 1990. gada 19. jūnijā (turpmāk tekstā – "KĪŠN"), ir Šengenas *acquis* sastāvdaļa.

11. KĪŠN II sadaļas 4. nodaļas "Ārvalstnieku pārvietošanās nosacījumi" 19. panta 1. un 2. punktā, 20. panta 1. punktā un 21. panta 1. un 2. punktā ir noteikti nosacījumi, ar kuriem ārvalstnieki, kuriem ir vienota vīza vai vīza, ko izsniegusi kāda no līgumslēdzējām pusēm, ārvalstnieki, uz kuriem neattiecas vīzas prasība, kā arī ārvalstnieki, kuriem ir uzturēšanās atļauja vai pagaidu uzturēšanās atļauja, ko izsniegusi kāda no līgumslēdzējām pusēm, var brīvi pārvietoties līgumslēdzēju pušu teritorijā. Šie noteikumi tostarp attiecas uz atsevišķiem ieceļošanas nosacījumiem, kas noteikti KĪŠN 5. panta 1. punktā.

12. Regulā (EK) Nr. 562/2006 [4] ir konsolidēts un paplašināts Šengenas *acquis*.

13. Atbilstoši Šengenas Robežu kodeksa preambulas 27. apsvērumam tas "attīsta Šengenas *acquis* noteikumus, ko nepiemēro [Lielbritānijas un Ziemeļīrijas] Apvienotajā Karalistē [..]. Tāpēc Apvienotā Karaliste nepiedalās šīs regulas pieņemšanā un šī regula tai neuzliek saistības un nav jāpiemēro".

14. Saskaņā ar šī kodeksa 1. pantu tajā "paredz, ka neveic to personu robežkontroli, kuras šķērso iekšējās robežas starp Eiropas Savienības dalībvalstīm", un tajā ir "ietverti noteikumi par to personu robežkontroli, kuras šķērso Eiropas Savienības dalībvalstu ārējās robežas".

15. Šī paša kodeksa 2. panta 1) un 2) punktā ir ietvertas šādas definīcijas:

1) "iekšējas robežas" ir

   a) dalībvalstu kopīgas sauszemes robežas, tostarp upju un ezeru robežas,

   b) iekšējiem reisiem paredzētas dalībvalstu lidostas,

   c) dalībvalstu jūras, upju un ezeru ostas, ko izmanto regulārai prāmju satiksmei;

2) "ārējas robežas" ir dalībvalstu sauszemes, arī upju un ezeru robežas, jūras robežas un lidostas, upju ostas, jūras ostas un ezeru ostas, ar nosacījumu, ka tās nav iekšējas robežas."

16. Šengenas Robežu kodeksa II sadaļas I nodaļas "Ārējo robežu šķērsošana un ieceļošanas nosacījumi" 4. un 5. pantā ir noteikts:

"4. pants

Ārējo robežu šķērsošana

1. Ārējās robežas var šķērsot tikai robežšķērsošanas vietās un noteiktā darbalaikā. Robežšķērsošanas vietās, kas nav atvērtas visu diennakti, darbalaiks ir skaidri norādīts.

[..]

3. Neskarot 2. punktā paredzētos izņēmumus vai dalībvalstu starptautiskas aizsardzības saistības, dalībvalstis saskaņā ar saviem tiesību aktiem ievieš sodus par ārējo robežu neatļautu šķērsošanu ārpus paredzētām robežšķērsošanas vietām vai pēc to darbalaika beigām. Sodi ir efektīvi, samērīgi un preventīvi.

5. pants

Trešo valstu valstspiederīgo ieceļošanas nosacījumi

1. Attiecībā uz uzturēšanos, kas nav ilgāka par trim mēnešiem sešu mēnešu laikā, uz trešo valstu valstspiederīgajiem attiecas šādi ieceļošanas noteikumi:

a) viņiem ir derīgs ceļošanas dokuments, kas dod tiesības to turētājam šķērsot robežu;

4 — Eiropas Parlamenta un Padomes 2006. gada 15. marta Regula, ar kuru ievieš Kopienas Kodeksu par noteikumiem, kas reglamentē personu pārvietošanos pār robežām (Šengenas Robežu kodekss) (OV L 105, 1. lpp.), ar grozījumiem, kas veikti ar Eiropas Parlamenta un Padomes 2010. gada 25. marta Regulu (ES) Nr. 265/2010 (OV L 85, 1. lpp.; turpmāk tekstā – "Šengenas Robežu kodekss").

b) viņiem ir derīga vīza, ja tā vajadzīga [..], izņemot gadījumus, ja viņiem ir derīga uzturēšanas atļauja vai derīga ilgtermiņa vīza;

c) viņi pamato iecerētās uzturēšanās mērķi un apstākļus, viņiem ir pietiekami iztikas līdzekļi gan iecerētās uzturēšanās laikam, gan lai atgrieztos izcelsmes valstī vai tranzītā dotos uz trešo valsti, kurā viņus noteikti uzņems; vai arī viņiem ir iespēja likumīgi iegūt iztikas līdzekļus;

d) viņi nav personas, par ko [Šengenas Informācijas sistēmā (*SIS*)] izdots brīdinājums, lai atteiktu ieceļošanu;

e) viņus neuzskata par apdraudējumu kādas dalībvalsts politikai, iekšējai drošībai, sabiedrības veselībai vai starptautiskām attiecībām [..]

[..].

4. Atkāpjoties no 1. punkta,

a) trešo valstu valstspiederīgajiem, kas neatbilst visiem 1. punktā paredzētajiem nosacījumiem, bet kam ir kādas dalībvalsts izdota uzturēšanās atļauja, ilgtermiņa vīza vai atkārtotas ieceļošanas vīza, vai, ja tas paredzēts, uzturēšanās atļauja vai ilgtermiņa vīza un atkārtotas ieceļošanas vīza, ir atļauts tranzītā ieceļot citu dalībvalstu teritorijās, lai varētu nonākt dalībvalstī, kas izsniegusi uzturēšanās atļauju, ilgtermiņa vīzu vai atkārtotas ieceļošanas vīzu [..];

[..]

c) dalībvalstis humānu apsvērumu, valsts interešu vai starptautisku saistību dēļ var atļaut savā teritorijā ieceļot trešo valstu valstspiederīgajiem, kas neatbilst vienam vai vairākiem 1. punktā paredzētajiem nosacījumiem. [..]"

17. Šengenas Robežu kodeksa II sadaļas II nodaļas "Ārējo robežu kontrole un ieceļošanas atteikums" 7. pantā, kas attiecas uz personu robežpārbaudēm, ir noteikts:

"7. pants

Personu robežpārbaudes

1. Robežsargi pie ārējām robežām pārbauda pārvietošanos pār robežu. Pārbaudes veic saskaņā ar šo nodaļu.

[..]

3. Trešo valstu valstspiederīgos ieceļojot un izceļojot pārbauda pilnībā.

a) pilna pārbaude ieceļojot ir pārliecināšanās par to, vai ir ievēroti 5. panta 1. punktā paredzētie ieceļošanas nosacījumi un – attiecīgos gadījumos – to dokumentu pārbaude, kuri dod tiesības uzturēties valstī un veikt profesionālas darbības. Pie tās pieder rūpīga šādu aspektu pārbaude:

[..]

b) pilna pārbaude izceļojot ir:

   i) pārliecināšanās par to, ka trešo valstu valstspiederīgajam ir robežas šķērsošanai derīgs dokuments;

ii) rūpīga ceļošanas dokumenta pārbaude, vai tam nav viltojuma pazīmju;

iii) ja iespējams, pārliecināšanās par to, ka trešās valsts valstspiederīgais nav uzskatāms par draudu kādas dalībvalsts politikai, iekšējai drošībai vai starptautiskām attiecībām;

c) papildus b) apakšpunktā minētajām pārbaudēm pilna pārbaude izceļojot var būt arī:

i) pārliecināšanās par to, ka attiecīgai personai ir derīga vīza, ja tā ir vajadzīga [..], izņemot gadījumus, ja personai ir derīga uzturēšanās atļauja;

ii) pārliecināšanās par to, ka attiecīgā persona nav pārsniegusi maksimālo atļautas uzturēšanās ilgumu dalībvalstu teritorijā;

iii) par *SIS* un valstu datubā[z]u ziņojumos iekļautām personām un lietām saņemtu brīdinājumu lasīšana;

[..]."

18. Saskaņā ar šī kodeksa 20. pantu, kas ietverts III sadaļas I nodaļā "Robežkontroles atcelšana pie iekšējām robežām", "iekšējās robežas var šķērsot jebkurā vietā un personām – neatkarīgi no viņu valstspiederības – nepiemēro robežpārbaudes".

19. Saskaņā ar Šengenas Robežu kodeksa 39. panta 1. punktu, kas ir daļa no IV sadaļas "Nobeiguma noteikumi", KĪŠN 2.–8. pants tika atcelts, sākot no 2006. gada 13. oktobra. Ieceļošanas nosacījumi, kas iepriekš bija ietverti tostarp KĪŠN 5. panta 1. punktā, tādējādi tika aizstāti ar tiem, kas noteikti šī kodeksa 5. pantā.

B – *Francijas tiesiskais regulējums*

1) *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile* [Ārvalstnieku ieceļošanas un uzturēšanās un patvēruma tiesību kodekss]

20. *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile* redakcijā ar grozījumiem, kuri izriet no *loi n° 2012-1560, du 31 décembre 2012, relative à la retenue pour vérification du droit au séjour et modifiant le délit d'aide au séjour irrégulier pour en exclure les actions humanitaires et désintéressées* [2012. gada 31. decembra Likums Nr. 2012-1560 par aizturēšanu, lai pārbaudītu uzturēšanās tiesības, un grozījumiem palīdzības saistībā ar nelikumīgu uzturēšanos pārkāpumā, izslēdzot no tā humānu un nesavtīgu rīcību] (2013. gada 1. janvāra *JORF*, 48. lpp.; turpmāk tekstā – "*Ceseda*") L. 621-2. pantā ir noteikts:

"Ārvalstnieku, kas nav Eiropas Savienības dalībvalsts valstspiederīgais, soda ar brīvības atņemšanu uz vienu gadu un naudas sodu EUR 3750 apmērā:1) ja viņš ir iekļuvis kontinentālajā teritorijā, neizpildot [Šengenas Robežu kodeksa] 5. panta 1. punkta a), b) vai c) apakšpunktā minētās prasības un netiekot uzņemtam Francijas teritorijā atbilstoši šī paša [kodeksa] 5. panta 4. punkta a) un c) apakšpunktam; tāpat tas ir, ja uz šo ārvalstnieku attiecas paziņojums par neuzņemšanu, piemērojot izpildāmu lēmumu, ko pieņēmusi cita [KĪŠN] līgumslēdzēja valsts;2) vai ja, ierodoties tieši no [KĪŠN] līgumslēdzējas valsts teritorijas, viņš ir iekļuvis kontinentālajā teritorijā, neizpildot tās 19. panta 1. vai 2. punkta, 20. panta 1. punkta un 21. panta 1. vai 2. punkta prasības, izņemot nosacījumus, kas minēti [Šengenas Robežu kodeksa] 5. panta 1. punkta e) un d) apakšpunktā, ja paziņojums par neuzņemšanu neizriet no citas [KĪŠN] līgumslēdzējas valsts pieņemta izpildāma lēmuma;

[..]

Šī panta piemērošanai kriminālvajāšanu var uzsākt tikai tad, kad fakti ir konstatēti *Code de procédure pénale* [Kriminālprocesa kodeksa] 53. pantā paredzētajos apstākļos."

2) *Code de procédure pénale*

21. *Code de procédure pénale*, redakcijā, kas bija spēkā dienā, kad radās pamatlietas faktiskie apstākļi, 53. pantā ir noteikts:

"Kā tikko izdarītu noziegumu vai noziedzīgu nodarījumu kvalificē noziegumu vai noziedzīgu nodarījumu, kas tiek izdarīts šobrīd vai kas tikko kā izdarīts. Tikko izdarīts noziegums vai noziedzīgs nodarījums ir arī tad, ja no rīcības ļoti īsā laikā pret aizdomās turēto personu tiek vērsta sabiedrības apsūdzība vai tiek atklāts, ka tās rīcībā ir priekšmeti vai pie tās atrodamas pēdas vai norādes, kas liek domāt, ka tā ir piedalījusies noziegumā vai noziedzīgā nodarījumā.

Ja tiek konstatēts tikko izdarīts noziegums vai noziedzīgs nodarījums, šajā nodaļā paredzētajos apstākļos Republikas Prokurora uzraudzībā veikta izmeklēšana var pastāvīgi turpināties astoņas dienas.

[..]"

22. *Code de procédure pénale* 62-2. pantā ir noteikts:

"Apcietinājums ir piespiedu līdzeklis, ko nolemj piemērot kriminālpolicijas darbinieks tiesu iestādes uzraudzībā un ar kura palīdzību persona, attiecībā uz kuru pastāv viens vai vairāki ticami iemesli domāt, ka tā ir izdarījusi vai mēģinājusi izdarīt noziegumu vai noziedzīgu nodarījumu, par kura izdarīšanu ir paredzēta brīvības atņemšana, tiek turēta izmeklētāju rīcībā.

[..]"

III – **Pamatlietas fakti, tiesvedība Tiesā un prejudiciālie jautājumi**

23. 2013. gada 22. martā Francijas policijas pārstāvji Kokelā [*Coquelles*] (Francija), kas ir iebraukšanas punkts Lamanša tunelī, veica *S. Affum*, Ganas pilsones, kas atradās autobusā maršrutā no Gentes (Beļģija) uz Londonu (Apvienotā Karaliste), personas pārbaudi.

24. Pēc tam, kad viņa bija uzrādījusi Beļģijas pasi, kurā bija trešās personas fotoattēls un uzvārds, un tā kā viņas rīcībā nebija nekādu citu personu apliecinošu vai ceļošanas dokumentu uz viņas vārda, viņa tika apcietināta par nelikumīgu ieceļošanu Francijas teritorijā, pamatojoties uz *Ceseda* L. 621-2. panta 2) punktu.

25. Nākamajā dienā *tribunal de grande instance de Boulogne-sur-Mer* [Buloņas Apgabaltiesas] Republikas prokurors nolēma pret *S. Affum* ierosināto kriminālprocesu izbeigt bez tālākas virzības. Līdz ar to viņas apcietinājums tika izbeigts tajā pašā dienā.

26. Tomēr vienlaicīgi ar pret *S. Affum* ierosināto kriminālprocesu, Padekalē prefektam tika nodota *S. Affum* administratīvās situācijas izskatīšana, lai izlemtu par viņas iespējamo izraidīšanu no Francijas teritorijas.

27. Ar 2013. gada 23. marta rīkojumu viņš, pamatojoties uz 1964. gada 16. aprīlī Parīzē parakstīto nolīgumu starp Francijas Republikas valdību, no vienas puses, un Beļģijas Karalistes, Luksemburgas Lielhercogistes un Nīderlandes Karalistes valdībām, no otras puses, attiecībā uz personu, kas atrodas uz Francijas un Beniluksa valstu teritoriju kopīgajām robežām, uzņemšanu, nolēma *S. Affum* nodot Beļģijas iestādēm tās atpakaļuzņemšanas nolūkā.

28. Ar šo pašu rīkojumu Padekalē prefekts noteica *S. Affum* administratīvo aizturēšanu Ieslodzījuma vietu pārvaldei nepiederošās telpās uz piecām dienām, sākot no viņas apcietinājuma beigām līdz viņas izraidīšanai. Izpildot šo rīkojumu, *S. Affum* tātad 2013. gada 23. martā tika piemērota administratīva aizturēšana uz piecām dienām, lai veiktu viņas nodošanu Beļģijas iestādēm.

29. 2013. gada 27. martā Padekalē prefekts lūdza *tribunal de grande instance de Lille* [Lilles Apgabaltiesas] ieslodzījuma un atbrīvošanas maģistrātu pagarināt šo aizturēšanu līdz brīdim, kad tiks saņemta Beļģijas iestāžu atbilde uz viņa lūgumu par atpakaļuzņemšanu.

30. *S. Affum* savai aizstāvībai, atsaukdamās tostarp uz spriedumu lietā *Achughbabian*[5], apgalvoja, ka Padekalē prefekta pieprasījums ir jānoraida, jo viņas apcietinājums ir bijis nelikumīgs, un saskaņā ar valsts tiesībām šāds pārkāpums padarot par spēkā neesošu visu procesu un tā rezultātā tiekot atteikts aizturēšanas pagarinājums un attiecīgā persona tiekot atbrīvota.

31. *Tribunal de grande instance de Lille* ieslodzījuma un atbrīvošanas maģistrāts ar 2013. gada 28. marta rīkojumu tomēr atzina, ka pret *S. Affum* piemērotais apcietinājums ir bijis likumīgs un ka viņas administratīvā aizturēšana tātad ir notikusi likumīga procesa rezultātā. Līdz ar to viņš apmierināja Padekalē prefekta lūgumu un izdeva rīkojumu par *S. Affum* administratīvās aizturēšanas pagarināšanu uz maksimālo laika posmu līdz 20 dienām, sākot ar to pašu dienu.

32. Pēc *S. Affum* apelācijas sūdzības saņemšanas *cour d'appel de Douai* [Duē Apelācijas tiesas] pirmais priekšsēdētājs ar 2013. gada 29. marta rīkojumu apstiprināja *tribunal de grande instance de Lille* ieslodzījuma un atbrīvošanas maģistrāta rīkojumu.

33. Pēc *S. Affum* kasācijas sūdzības par šo pēdējo rīkojumu saņemšanas *Cour de cassation* nolēma apturēt tiesvedību un uzdot Tiesai šādus prejudiciālus jautājumus:

"1) Vai Direktīvas 2008/115 3. panta 2. punkts ir interpretējams tādējādi, ka trešās valsts valstspiederīgais dalībvalstī uzturas nelikumīgi un tādēļ saskaņā ar šīs direktīvas 2. panta 1. punktu viņam ir piemērojama šī direktīva, ja šis ārvalstnieks ir vienkāršā tranzīta situācijā kā pasažieris autobusā, kurš, iebraucot no citas Šengenas zonā ietilpstošas valsts, pārvietojas pa šīs dalībvalsts teritoriju un dodas uz citu dalībvalsti?

2) Vai šīs direktīvas 6. panta 3. punkts ir interpretējams tādējādi, ka šai direktīvai nav pretrunā tāds valsts tiesiskais regulējums, saskaņā ar kuru trešās valsts valstspiederīgais par nelikumīgu ieceļošanu tiek sodīts ar brīvības atņemšanas sodu, ja attiecīgais ārvalstnieks var tikt uzņemts atpakaļ citā dalībvalstī, piemērojot ar pēdējo minēto valsti pirms [minētās] direktīvas spēkā stāšanās noslēgto nolīgumu vai vienošanos?

3) Atkarībā no tā, kāda atbilde tiks sniegta uz iepriekšējo jautājumu, vai šī direktīva ir interpretējama tādējādi, ka tai nav pretrunā tāds valsts tiesiskais regulējums, saskaņā ar kuru trešās valsts valstspiederīgais par nelikumīgu ieceļošanu tiek sodīts ar brīvības atņemšanas sodu atbilstoši tiem pašiem nosacījumiem, kādi ir paredzēti [Tiesas] [spriedumā *Achughbabian* (C-329/11, EU:C:2011:807)] par nelikumīgu uzturēšanos un kuri izriet gan no tā, ka ārvalstniekam iepriekš nav piemēroti [minētās] direktīvas 8. pantā paredzētie piespiedu līdzekļi, gan arī no viņa aizturēšanas ilguma?"

34. *S. Affum* iesniedza savus apsvērumus, tāpat arī Francijas, Čehijas Republikas, Grieķijas, Ungārijas un Šveices valdības, kā arī Eiropas Komisija. 2015. gada 10. novembra tiesas sēdē tika uzklausīta *S. Affum*, kā arī Francijas un Grieķijas valdības un Komisija.

5 — C-329/11, EU:C:2011:807.

IV – **Analīze**

35. Ar saviem trijiem jautājumiem, kurus ir vērts aplūkot kopā, iesniedzējtiesa būtībā vēlas noskaidrot, vai Direktīva 2008/115 nepieļauj dalībvalsts tiesisko regulējumu, saskaņā ar kuru par nelikumīgu ieceļošanu ar brīvības atņemšanas sodu tiek sodīta trešās valsts valstspiederīgā, kas tikusi notverta, izceļojot no Šengenas zonas[6], uz šīs dalībvalsts ārējās robežas, būdama tranzītā no citas dalībvalsts, un kura var tikt uzņemta atpakaļ šajā citā dalībvalstī, piemērojot ar pēdējo minēto pirms Direktīvas 2008/115 spēkā stāšanās noslēgto nolīgumu.

36. Lai lietderīgi atbildētu uz uzdotajiem jautājumiem, vispirms ir īsi jāizklāsta sistēma, kas ieviesta ar Direktīvu 2008/115, no vienas puses, un ar Šengenas Robežu kodeksu, no otras puses, vienlaikus analizējot šo abu instrumentu atšķirīgās iezīmes, pēc tam ir jāveic īss atgādinājums par Tiesas judikatūru, kas attiecas uz personas brīvības atņemšanu situācijās, kas nav starp Direktīvā 2008/115 paredzētajām, un, visbeidzot, ir jāanalizē attiecīgais valsts tiesiskais regulējums.

A – *Direktīva 2008/115 un tās piemērošanas joma*

37. Direktīvas 2008/115 mērķis, kā tas ir noteikts tās 1. pantā, ir noteikt kopējus standartus un procedūras, kas dalībvalstīs ir jāpiemēro attiecībā uz nelikumīgi uzturošos trešo valstu valstspiederīgo atgriešanu, ievērojot pamattiesības un starptautiskās tiesības. No tās preambulas 4. apsvēruma izriet, ka ar šo direktīvu ir paredzēts noteikt skaidrus, pārskatāmus un taisnīgus noteikumus, kas paredzēti efektīvai atgriešanas politikai kā labi pārvaldītas migrācijas politikas būtiskam elementam. Direktīva 2008/115 tika pieņemta, pamatojoties uz agrākā EK līguma[7] 63. panta pirmās daļas 3. punkta b) apakšpunktu un saskaņā ar koplēmuma procedūru atbilstoši EKL 251. pantam[8]. Proti, runa ir par pirmo juridisko instrumentu imigrācijas jomā, kas ir ticis pieņemts, ievērojot šo procedūru[9].

38. Direktīvas 2008/115 piemērojamība *ratione personae* atbilstoši tās 2. pantā noteiktajam ir ļoti plaša. Saskaņā ar šīs tiesību normas 1. punktu Direktīva 2008/115 attiecas uz trešo valstu valstspiederīgajiem, kuri nelikumīgi uzturas dalībvalsts teritorijā. Šāda nelikumīga uzturēšanās ir tāda trešās valsts valstspiederīgā atrašanās dalībvalsts teritorijā, kurš neatbilst vai vairs neatbilst ieceļošanas nosacījumiem, kas noteikti Šengenas Robežu kodeksa 5. pantā, vai arī citiem ieceļošanas, uzturēšanās vai pastāvīgas uzturēšanās nosacījumiem šajā dalībvalstī[10].

39. Ņemot vērā, ka Direktīvas 2008/115 2. panta 1. punktā ir atsauce vienīgi uz nelikumīgu uzturēšanos, tajā netiek nošķirta nelikumīga ieceļošana un nelikumīga uzturēšanās.

6 — Lai arī termins "Šengenas zona" nav izmantots Šengenas Robežu kodeksā, tas ir kļuvis ikdienišķs, lai apzīmētu dalībvalstis, uz kurām attiecas šis kodekss. Šajā kontekstā es konstatēju, ka pati Tiesa izmanto šo terminu. Skat., piemēram, spriedumus *ANAFE* (C-606/10, EU:C:2012:348, dažādi punkti un rezolutīvā daļa), *Air Baltic Corporation* (C-575/12, EU:C:2014:2155, 67. punkts), kā arī *T.* (C-373/13, EU:C:2015:413, 52. punkts).

7 — Pēc Lisabonas līguma stāšanās spēkā šis pants ir kļuvis par LESD 79. panta 2. punkta c) apakšpunktu.

8 — Šī procedūra kļuva piemērojama pēc Padomes 2004. gada 22. decembra Lēmuma 2004/927/EK, ar ko Eiropas Kopienas dibināšanas līguma 251. pantā noteikto procedūru attiecina uz dažām jomām, uz kurām attiecas minētā līguma trešās daļas IV sadaļa (OV L 396, 45. lpp.), pieņemšanas.

9 — Skat. 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. lpp., it īpaši 1. lpp.

10 — Skat. Direktīvas 2008/115 3. panta 2. punktu.

40. Saskaņā ar Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punktu dalībvalstīm ir iespēja atsevišķās konkrētās situācijās nepiemērot šo direktīvu. Proti, saskaņā ar šīs pašas direktīvas 2. panta 2. punkta a) apakšpunktu dalībvalsts var pieņemt lēmumu nepiemērot Direktīvu 2008/115 trešo valstu valstspiederīgajiem, uz kuriem attiecas ieceļošanas atteikums saskaņā ar Šengenas Robežu kodeksa 13. pantu vai kurus kompetentās iestādes ir aizturējušas vai notvērušas saistībā ar nelikumīgu dalībvalsts ārējās robežas šķērsošanu un kuri vēlāk nav ieguvuši atļauju vai tiesības palikt attiecīgajā dalībvalstī.

41. Saskaņā ar iepriekš minētās normas formulējumu saistībā ar nelikumīgu ārējās robežas šķērsošanu ir jānotiek notveršanai, kas manā izpratnē nozīmē, ka ir cieša laika un telpas saistība ar robežas šķērsošanu.

42. Direktīvā 2008/115 pašā nav ietvertas terminu "iekšēja robeža" un "ārēja robeža" definīcijas. Tomēr, ņemot vērā, ka Šengenas Robežu kodekss tajā ir minēts vairākkārt, man šķiet nepārprotami, ka šajā kodeksā sniegtā definīcija ir piemērojama. Tādējādi no Šengenas Robežu kodeksa 2. panta 1. punkta a) apakšpunkta un 2. punkta izriet, ka "iekšējas robežas" ir dalībvalstu kopīgās sauszemes robežas [11] un ka "ārējas robežas" ir dalībvalstu sauszemes [12] un jūras robežas [13], ciktāl tās nav iekšējās robežas. Pats par sevi saprotams, ka jēdziens "dalībvalstis" ietver tikai Savienības dalībvalstis, kas ir Šengenas *acquis* dalībnieces, kā arī trešās valstis, kas ir tā dalībnieces [14].

43. Direktīva 2008/115 attiecas tikai uz valstīm, kas ietilpst Šengenas zonā. Saskaņā ar Direktīvas 2008/115 21. pantu tas aizvieto KĪŠN 23. un 24. pantu. Jautājumā, kas konkrētāk attiecas uz Apvienoto Karalisti, Direktīvas 2008/115 preambulas 26. apsvērumā ir precizēts, ka tā "nepiedalās šīs direktīvas pieņemšanā un šī direktīva kopumā nav tai saistoša un nav jāpiemēro".

B – *Šengenas Robežu kodekss*

44. Ar Šengenas Robežu kodeksu ir ieviesti noteikumi, kas reglamentē personu pārvietošanos, šķērsojot robežas.

45. Ārējo robežu šķērsošanas nosacījumi un robežkontrole, lai pārbaudītu to ievērošanu, ir paredzēti Šengenas Robežu kodeksa II sadaļā [15]. Šīs robežkontroles ietver, pirmkārt, kontroli dalībvalstu norādītās robežšķērsošanas vietās un, otrkārt, uzraudzību starp robežšķērsošanas vietām.

46. Savukārt Direktīva 2008/115 ir piemērojama, ja persona ir nelikumīgi ieceļojusi Šengenas zonā un šai personai nav tiesību tajā uzturēties.

47. Šengenas Robežu kodeksā šobrīd [16] ir skaidri noteikta saikne starp minēto kodeksu un Direktīvu 2008/115. Proti, saskaņā ar šī kodeksa 12. panta 1. punkta otro teikumu persona, kura ir nelegāli šķērsojusi robežu un kurai nav tiesību uzturēties attiecīgās dalībvalsts teritorijā, tiek aizturēta un attiecībā uz šo personu tiek sāktas procedūras saskaņā ar Direktīvu 2008/115.

11 — Ieskaitot upju un ezeru robežas.

12 — Ieskaitot upju un ezeru robežas.

13 — Kā arī to lidostas, upju ostas, jūras ostas un ezeru ostas.

14 — Skat. Šengenas Robežu kodeksa preambulas 21.–28. apsvērumu.

15 — Šengenas Robežu kodeksa 4.–19.a pants. Šī sadaļa sastāv no piecām nodaļām, proti, ārējo robežu šķērsošana un ieceļošanas nosacījumi (I nodaļa), ārējo robežu kontrole un ieceļošanas atteikums (II nodaļa), robežkontroles personāls un resursi un dalībvalstu sadarbība (III nodaļa), īpaši robežpārbaužu noteikumi (IV nodaļa) un īpaši pasākumi gadījumā, ja ir būtiski trūkumi saistībā ar ārējo robežu kontroli (IVa nodaļa).

16 — Ir jānorāda, ka dažus mēnešus pēc pamatlietas faktisko apstākļu iestāšanās Šengenas Robežu kodeksa 12. panta 1. punkts tika grozīts, tieši lai paskaidrotu saikni ar Direktīvu 2008/115. Skat. Eiropas Parlamenta un Padomes 2013. gada 26. jūnija Regulas (ES) Nr. 610/2013, ar ko groza Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu [..] Nr. 562/2006, [..] Konvenciju, ar ko īsteno Šengenas nolīgumu, Padomes Regulu (EK) Nr. 1683/95 un Regulu (EK) Nr. 539/2001 un Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (EK) Nr. 767/2008 un Regulu (EK) Nr. 810/2009 (OV L 182, 1. lpp.) 1. panta 11. punktu.

C – *Brīvības atņemšana Direktīvas 2008/115 kontekstā*

48. Saskaņā ar Direktīvas 2008/115 IV nodaļu "Turēšana apsardzībā izraidīšanas nolūkā" turēšana apsardzībā var tikt piemērota tikai kā *ultima ratio*, vienīgi ciktāl tas ir stingri nepieciešams, gaidot izraidīšanu [17]. Turēšanas apsardzībā noteikumu pamatojums ir tāds, ka brīvības atņemšanu attaisno tikai atgriešanas un izraidīšanas procedūras, un, ja šīs procedūras netiek veiktas ar pienācīgu rūpību, turēšana apsardzībā vairs nav pamatota saskaņā ar šiem noteikumiem [18]. Aizturēšana izraidīšanas nolūkā nav ne sods, ne krimināls ods, ne arī brīvības atņemšanas sods [19]. Turklāt Direktīvas 2008/115 15. panta 1. punkts ir jāinterpretē šauri, jo piespiedu turēšana apsardzībā kā brīvības atņemšana ir izņēmums no pamattiesībām uz personas brīvību [20].

49. Attiecībā uz turēšanu apsardzībā vai brīvības atņemšanu ārpus Direktīvā 2008/115 paredzētajām situācijām ir jānorāda, ka šajā direktīvā nav nevienas tiesību normas, kas attiektos uz dalībvalstu iespēju piemērot aizturēšanu vai brīvības atņemšanas sodu kā krimināls odu saistībā ar nelikumīgu uzturēšanos. Iemesls, manuprāt, ir acīmredzams, šāds sods ir nevietā, ja Direktīvas 2008/115 mērķis ir nodrošināt trešo valstu valstspiederīgo, kas dalībvalstī uzturas nelikumīgi, ātru atgriešanu. Katrs aizturēšanas pasākums vai brīvības atņemšanas sods, kas nav piemērots atgriešanas procedūras ietvaros, noteikti aizkavēs šo procedūru.

50. Spriedumā lietā *El Dridi* [21] Tiesai tika lūgts izvērtēt, vai Direktīvā 2008/115 ir aizliegtas tādas valsts tiesību normas kā Itālijas tiesību akti attiecīgajā pamatlietā, kuros trešās valsts valstspiederīgajam, kurš dalībvalsts teritorijā uzturas nelikumīgi, bija paredzēts piemērot brīvības atņemšanas sodu, pamatojoties tikai uz to, ka viņš bez attaisnojoša iemesla ir palicis šīs dalībvalsts teritorijā, pārkāpjot rīkojumu pamest šīs dalībvalsts teritoriju noteiktā laika posmā. Tiesa atzina, ka Direktīva 2008/115, it īpaši tās 15. un 16. pants, tiešām nepieļauj šādu tiesisko regulējumu [22].

51. Lietā, kurā tika taisīts spriedums *Achughbabian* [23], Tiesa vēlreiz tika aicināta noteikt, vai Direktīva 2008/115 nepieļauj tādu valsts tiesisko regulējumu, kāds ir attiecīgais Francijas regulējums pamatlietā [24], kurā paredzēts piemērot brīvības atņemšanas sodu trešās valsts valstspiederīgajam, pamatojoties vienīgi uz to, ka viņš ir nelikumīgi ieceļojis vai uzturējies Francijas teritorijā. Tiesa vēlreiz atzina, ka Direktīva 2008/115 nepieļauj tādu dalībvalsts tiesisko regulējumu, "ciktāl tajā ir atļauta brīvības atņemšana tādam trešās valsts valstspiederīgajam, kam, kaut arī viņš nelikumīgi uzturas minētās dalībvalsts teritorijā un nav gatavs brīvprātīgi pamest šo teritoriju, nav tikuši piemēroti šīs direktīvas 8. pantā paredzētie piespiedu līdzekļi un attiecībā uz kuru – gadījumā, ja viņš tiek turēts apsardzībā, lai sagatavotu un īstenotu viņa izraidīšanu, – nav beidzies maksimālais šīs turēšanas apsardzībā termiņš" [25]. Pamatlietā *A. Achughbabian* situācija bija atbilstoša šādam gadījumam.

17 — Direktīvas 2008/115 15.–18. pants.

18 — Skat. detalizētāk 46.–55. punktu manā viedoklī lietā *Mahdi* (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936).

19 — Skat. 47. punktu manā viedoklī lietā *Mahdi* (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936). Skat. arī 35. punktu ģenerāladvokāta J. Mazaka [*J. Mazák*] viedoklī lietā *El Dridi* (C-61/11 PPU, EU:C:2011:205), 54. punktu ģenerāladvokāta M. Vatelē [*M. Wathelet*] viedoklī lietā *G.* un *R.* (C-383/13 PPU, EU:C:2013:553), kā arī 91. punktu ģenerāladvokāta Ī. Bota [*Y. Bot*] secinājumos lietās *Bero* un *Bouzalmate* (C-473/13 un C-514/13, EU:C:2014:295).

20 — Skat. 47. punktu manā viedoklī lietā *Mahdi* (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1936). Attiecībā uz 1950. gada 4. novembrī Romā parakstītās Eiropas Cilvēktiesību un pamatbrīvību aizsardzības konvencijas (turpmāk tekstā – "ECPAK") 5. panta 1. punkta f) apakšpunktu Eiropas Cilvēktiesību tiesa uzskata tāpat (skat., piemēram, ECT spriedumus *Quinn* pret Franciju, 1995. gada 22. marts, A sērija, Nr. 311, 42. punkts, un *Kaya* pret Rumāniju, Nr. 33970/05, 16. punkts, 2006. gada 12. oktobris).

21 — C-61/11 PPU, EU:C:2011:268.

22 — Spriedums *El Dridi* (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, 62. punkts un rezolutīvā daļa).

23 — C-329/11, EU:C:2011:807.

24 — Agrākais *Ceseda* 621-1. pants.

25 — Spriedums *Achughbabian* (C-329/11, EU:C:2011:807, 50. punkts un rezolutīvās daļas pirmais ievilkums).

52. Saskaņā ar Tiesas argumentāciju šajās divās lietās brīvības atņemšanas dēļ tika apdraudēta direktīvā izvirzītā mērķa sasniegšana un varēja tikt izjaukta 8. panta 1. punktā minēto pasākumu piemērošana un aizkavēta atgriešanas lēmuma izpilde [26].

53. Tomēr spriedumā *Achughbabian* [27] Tiesa papildus norādīja, ka Direktīva 2008/115 neliedz dalībvalsts tiesisko regulējumu, kas paredz krimināsodu par nelikumīgu uzturēšanos, "ciktāl tajā ir atļauta brīvības atņemšana tādam trešās valsts valstspiederīgajam, kam ir tikusi piemērota [Direktīvā 2008/115] paredzētā atgriešanas procedūra un kas nelikumīgi uzturas minētajā teritorijā, kaut arī nepastāv pamatots iemesls tam, lai viņš neatgrieztos" [28].

54. Vēlāk spriedumā *Sagor* [29] Tiesa apstiprināja, ka mājas arests, kas piemērots un izpildīts atgriešanas procedūras gaitā, "var kavēt un tādējādi traucēt tādus pasākumus kā nogādāšana līdz robežai un piespiedu atgriešana, izmantojot aviotransportu, kas veicina izraidīšanas īstenošanu". Savukārt attiecībā uz krimināvajāšanu, kuras beigās tiek piemērots naudas sods, Tiesa uzskatīja, ka šāds sods nevar būt šķērslis ar Direktīvu 2008/115 izveidotajai atgriešanas procedūrai [30]. Turpinājumā tā apgalvoja, ka "naudas soda uzlikšana nekādi nekavē atgriešanas lēmuma pieņemšanu un izpildi, pilnībā ievērojot Direktīvas 2008/115 6.–8. pantā noteiktos nosacījumus, ne arī apdraud šīs direktīvas 15. un 16. pantā noteiktos kopīgos brīvības atņemšanas standartus" [31].

55. Visbeidzot, lietā, kurā taisīts spriedums *Celaj* [32], kurā Itālijas Republika vēlējās piemērot krimināsodu tādam trešās valsts valstspiederīgajam, kurš uzturas valstī nelikumīgi un kuram Direktīvā 2008/115 paredzētie kopīgie standarti un procedūras jau ir tikuši piemēroti, lai izbeigtu viņa pirmo nelikumīgo uzturēšanos dalībvalsts teritorijā, un kurš no jauna ieceļojis šīs valsts teritorijā, pārkāpdams ieceļošanas aizliegumu, Tiesa atzina, "ka pamatlietas apstākļi neapšaubāmi atšķiras no tiem, par kuriem ir taisīti spriedumi *El Dridi* [(C-61/11 PPU, EU:C:2011:268)] [..] un *Achughbabian* [(C-329/11, EU:C:2011:807)]" [33] un ka Direktīvai 2008/115 "principā [..] nav pretrunā tāds dalībvalsts tiesiskais regulējums, ar kuru paredz piemērot brīvības atņemšanas sodu trešās valsts valstspiederīgajam, kurš dalībvalstī uzturas nelikumīgi un kurš pēc atgriešanās savā izcelsmes valstī saistībā ar agrāku atgriešanas procedūru no jauna nelikumīgi ieceļo minētās valsts teritorijā, pārkāpdams ieceļošanas aizliegumu" [34].

56. Apkopojot iepriekš minēto, Tiesas judikatūrā tika pieļautas divas situācijas, kurās Direktīva 2008/115 neliedz uzlikt brīvības atņemšanas sodu trešās valsts valstspiederīgajam, pamatojoties uz viņa nelikumīgo uzturēšanos, proti, ja ar Direktīvu 2008/115 ieviestā atgriešanas procedūra ir tikusi piemērota un ja valstspiederīgais minētajā teritorijā uzturas nelikumīgi bez pamatota neatgriešanās iemesla ("*Achughbabian*" situācija) un ja atgriešanas procedūra ir tikusi piemērota un attiecīgā persona no jauna ieceļo šīs dalībvalsts teritorijā, pārkāpjot ieceļošanas aizliegumu ("*Celaj*" situācija).

57. *S. Affum* gadījums neatbilst nevienai no šīm divām situācijām, jo tai nav tikusi piemērota neviena atgriešanas procedūra ("*Achughbabian*" situācija) un nav notikusi neviena jauna ieceļošana Francijas teritorijā ("*Celaj*" situācija).

26 — Skat. spriedumus *El Dridi* (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, 59. punkts) un *Achughbabian* (C-329/11, EU:C:2011:807, 45. punkts). Šo abu spriedumu seku valsts likumdošanai krimināltiesību jomā analīzi skat. Mitsilegas, V., *The Criminalisation of Migration in Europe*, Springer, 2015, 57.–76. lpp.

27 — C-329/11, EU:C:2011:807.

28 — 48. un 50. punkts, kā arī rezolutīvās daļas otrais ievilkums. Manuprāt, lai arī šis fragments ir daļa no šīs lietas sprieduma rezolutīvās daļas, tam skaidri ir *obiter dictum* raksturs, jo tas nav saistīts ar izskatāmās lietas faktiem un attiecas uz hipotētisku situāciju.

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

30 — 36. punkts.

31 — 36. punkts.

32 — C-290/14, EU:C:2015:640.

33 — Spriedums *Celaj* (C-290/14, EU:C:2015:640, 28. punkts).

34 — 33. punkts un rezolutīvā daļa.

58. Tomēr Francijas iestādes uzskata, ka viņai var tikt piemērots brīvības atņemšanas sods nelikumīgas ieceļošanas Francijā dēļ.

D – *Nelikumīga ieceļošana Direktīvas 2008/115 kontekstā*

1) Francijas tiesiskais regulējums

59. Pēc Tiesas taisītā sprieduma lietā *Achughbabian*[35] un Eiropas Cilvēktiesību Tiesas sprieduma lietā *Mallah* pret Franciju[36] Francijas valdība ar Likumu Nr. 2012-1560[37] sakārtoja savu sistēmu ārvalstnieku, kas nelikumīgi uzturas valstī, izraidīšanai. Tā tostarp veica grozījumus savos normatīvajos aktos, lai atceltu nelikumīgas uzturēšanās pārkāpumu un ieviestu procedūru ārvalstnieku aizturēšanai nolūkā pārbaudīt viņu uzturēšanās tiesības. Tomēr Francijas iestādes ir saglabājušas nelikumīgas ieceļošanas pārkāpumu gadījumā, kad tiek nelikumīgi šķērsotas ārējās robežas (*Ceseda* L 621-2. panta 1. punkts), un gadījumā, kad trešās valsts valstspiederīgais pārvietojas, pārkāpjot KĪŠN paredzētos ārvalstnieku pārvietošanās nosacījumus (*Ceseda* L 621-2. panta 2. punkts.

60. Likumprojekta anotācijā Francijas iestādes norāda, ka "noteikumi, kas attiecas uz ārējo robežu šķērsošanu un uz trešo valstu valstspiederīgo pārvietošanos no vienas uz otru dalībvalsti, neietilpst Direktīvas [2008/115] piemērošanas jomā"[38].

61. Francijas iestāžu viedoklis ir, ka minētie noteikumi, "ciktāl tas attiecas uz ārējo robežu šķērsošanu, izriet no [..] Šengenas Robežu kodeksa [..], kurā dalībvalstīm ir paredzēts pienākums ieviest preventīvas sankcijas uz robežas konstatētas neizpildes gadījumā, proti, ieceļošanas teritorijā atteikuma gadījumā vai apcietinot vai arestējot nelikumīgas robežas šķērsošanas gadījumā. Attiecībā uz noteikumiem, kas paredzēti [KĪŠN], kuri attiecas uz pārvietošanos starp dalībvalstīm, Direktīvā [2008/115] nepārprotami ir paredzēts, ka dalībvalstis var neizmantot izraidīšanas pasākumu, bet īstenot atpakaļuzņemšanas kārtību starp dalībvalstīm, uz kurām neattiecas Direktīva [2008/115], kā to ir atgādinājis *Conseil d'État* [Valsts Padomes] pagaidu noregulējuma tiesnesis (*CE*, 2011. gada 27. jūnijs, Iekšlietu ministrija pret *Lassoued*, Nr. 350207)"[39].

62. Francijas iestādes no tā secina, ka "šīs hipotēzes ir ārpus Eiropas Savienības Tiesas interpretācijas jomas, uz kuru balstījās *Cour de cassation*, un sodu kārtības izslēgšana būtu pretrunā Eiropas tiesību normām"[40].

35 — C-329/11, EU:C:2011:807.

36 — Skat. ECT spriedumu *Mallah* pret Franciju, Nr. 29681/08, 2011. gada 10. novembris. Šajā lietā Marokas valstspiederīgais, kas bija notiesāts par sava znota – tautieša, kas nelikumīgi uzturējās valstī, izmitināšanu, bija norādījis, ka, ņemot vērā lietas apstākļus, viņa notiesāšana bija nesamērīga iejaukšanās tiesībās uz privātās un ģimenes dzīves neaizskaramību ECPAK 8. panta izpratnē. Tikai tādēļ, ka attiecīgā persona bija atbrīvota no soda izciešanas, Strasbūras tiesa uzskatīja, ka ECPAK 8. panta noteikumi nav tikuši neievēroti. Līdz ar to Francijas likumdevējs paplašināja krimināltiesisko imunitāšu piemērojamību, kas L. 622-4. pantā paredzēta par palīdzību saistībā ar nelikumīgu ieceļošanu vai uzturēšanos. Skat. 2012. gada 21. septembra ietekmes novērtējuma likumprojektam par normatīvo aktu, kas attiecas uz ārvalstnieku, kas nelikumīgi uzturas valstī, izraidīšanu, saskaņošanu 2.2. punktu, pieejams tīmekļa vietnē: http://www.senat.fr/leg/etudes-impact/pjl11-789-ei/pjl11-789-ei.html.

37 — Likums ir pieejams tīmekļa vietnē: http://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2012/12/31/INTX1230293L/jo/texte.

38 — Likumprojekts par ārvalstnieku aizturēšanu nolūkā pārbaudīt viņu uzturēšanās tiesības un par grozījumiem palīdzības saistībā ar nelikumīgu ieceļošanu vai uzturēšanos pārkāpumā, izslēdzot no tā humānu un nesavtīgu rīcību, reģistrēts Senāta prezidijā 2012. gada 28. septembrī, pieejams tīmekļa vietnē: http://www.senat.fr/leg/pjl11-789.pdf (6. lpp.).

39 — Turpat (6. lpp.).

40 — Turpat (6. lpp.).

2) *S. Affum* situācija

63. Francijas iestādes, lai pamatotu savu tiesisko regulējumu, atsaucas uz vairākām Direktīvas 2008/115 un Šengenas Robežu kodeksa tiesību normām, kuras es analizēšu turpinājumā pirms aicinājuma Tiesai apstiprināt Direktīvas 2008/115 piemērojamību. Faktiski manā izpratnē neviens no šajos abos tiesību aktos paredzētajiem izņēmumiem vai ierobežojumiem nav atbilstošs šajā gadījumā.

a) Par Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunktu

64. Francijas Republika atsaucas uz Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunktu un ierosina, ka tāds gadījums kā pamatlietā paliek ārpus šīs direktīvas piemērošanas jomas.

65. Pirmkārt, ir jāatgādina, ka Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunkts ir piemērojams tikai attiecībā uz ārējām robežām, ka robeža starp Beļģiju un Franciju ir iekšēja robeža un ka *S. Affum* tika notverta, izbraucot no Francijas uz ārējās robežas starp Franciju un Apvienoto Karalisti.

66. Šajā kontekstā Francijas Republika uzskata, ka Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunkts attiecas uz dalībvalsts ārējās robežas nelikumīgu šķērsošanu gan ieceļošanas, gan izceļošanas no Šengenas zonas brīdī.

67. Ciktāl Francijas Republikas viedoklis, šķiet, nozīmē, ka situācijā, kurā persona, kas nelikumīgi ieceļojusi dalībvalsts teritorijā caur iekšējo robežu, bet notverta, tikai izceļojot uz dalībvalsts ārējās robežas, ir piemērojams Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunkts, es tam nevaru piekrist.

68. Manā izpratnē no šīs tiesību normas formulējuma skaidri izriet, ka tā attiecas vienīgi uz nelikumīgu ieceļošanu, pretējā gadījumā teikuma ("un kuri vēlāk nav ieguvuši atļauju vai tiesības palikt attiecīgajā dalībvalstī") otrā daļa zaudētu jēgu[41].

69. Šajā gadījumā Francijas Republika tātad nevar atsaukties uz Direktīvas 2008/115 2. panta 2. punkta a) apakšpunktu.

b) Par Direktīvas 2008/115 3. panta 2. punktu – vienkāršs tranzīts kā "uzturēšanās"

70. Iesniedzējtiesu, šķiet, ir pārņēmušas šaubas par to, vai trešās valsts valstspiederīgā atrašanās dalībvalsts, kas ietilpst Šengenas zonā, teritorijā vienkārši tranzīta situācijā ceļā uz citu dalībvalsti, kas neietilpst Šengenas zonā, ietilpst Direktīvas 2008/115 piemērošanas jomā.

71. Šādām šaubām nav pamata.

72. Saskaņā ar Direktīvas 2008/115 2. panta 1. punktu šī direktīva ir piemērojama trešo valstu valstspiederīgajiem, kuri nelikumīgi uzturas dalībvalsts teritorijā. Minētās direktīvas 3. panta 2. punktā "nelikumīga uzturēšanās" ir definēta kā "tāda trešās valsts valstspiederīgā atrašanās dalībvalsts teritorijā, kurš neatbilst vai vairs neatbilst ieceļošanas nosacījumiem, kas noteikti Šengenas Robežu kodeksa 5. pantā, vai arī citiem ieceļošanas, uzturēšanās vai pastāvīgas uzturēšanās nosacījumiem šajā dalībvalstī".

41 — Turklāt, ja tiktu ņemta vērā Francijas Republikas nostāja, ievērojot šo loģiku līdz galam, situācija, kurā persona ir nelikumīgi ieceļojusi dalībvalsts teritorijā, šķērsojot iekšējo robežu, un kuru šīs valsts iestādes ir notvērušas nevis uz robežas, bet citur tās teritorijā, ietilptu Direktīvas 2008/115 piemērošanas jomā, jo persona nebūtu šķērsojusi ārējo robežu. Man nešķiet konsekventi izturēties atšķirīgi pret personu, kas ir *S. Affum* situācijā.

73. No šīm tiesību normām izriet, ka trešās valsts valstspiederīgais, kurš atrodas autobusā, neatbilstot ieceļošanas nosacījumiem, atrodas attiecīgās dalībvalsts teritorijā un tajā nelikumīgi uzturas. Tam, vai viņš ir vai nav tranzīta situācijā, nav izšķirošas nozīmes, lai konstatētu nelikumīgu uzturēšanos.

c) Par Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punktu

74. Saskaņā ar Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punktu dalībvalstis var atturēties pieņemt atgriešanas lēmumu, ja attiecīgo personu uzņem atpakaļ cita dalībvalsts, ievērojot "divpusējus nolīgumus vai vienošanās", kas bija spēkā dienā, kad stājās spēkā šī direktīva.

75. Ir jānorāda, ka uzreiz no šīs tiesību normas formulējuma izriet, ka tajā ir noteikta vienīgi dalībvalstu iespēja atturēties pieņemt atgriešanas lēmumu, bet atšķirībā no Direktīvas 2008/115 2. panta tajā nekur nav noteikta tās piemērošanas joma. Šīs direktīvas 6. panta 3. punkts, kā to šķiet ierosina Francijas valdība, nevar padarīt Direktīvas 2008/115 tiesību normu kopumu nepiemērojamu pamatlietā. Tieši otrādi, dalībvalstij, kura atsaucas uz Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punktu, ir saistošas pārējās šīs direktīvas normas un ir pienākums nodrošināt pilnu šīs direktīvas lietderīgo iedarbību. Tiesas judikatūra, kas attiecas uz šīs direktīvas tiesību normām un, it īpaši, uz personu brīvības atņemšanu, ir joprojām piemērojama.

76. Ar Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punktu tādējādi no pienākuma pieņemt atgriešanas lēmumu Direktīvas 2008/115 6. panta 1. punkta izpratnē tiek atbrīvota tikai attiecīgā dalībvalsts. Atgriešanas lēmums saskaņā ar nolīgumu ir viens no minētajā direktīvā paredzētajiem pasākumiem, kā arī atgriešanas no dalībvalstu teritorijas sagatavošanas stadija Direktīvas 2008/115 izpratnē.

77. Attiecībā uz termina "divpusējus" interpretāciju es piedāvāju Tiesai izvēlēties Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punkta interpretāciju, kas ietver tādu nolīgumu kāds ir pamatlietā [42]. Lai arī tas ir noslēgts starp četrām dalībvalstīm, šajā nolīgumā Beniluksa teritorija tiek aplūkota kā viena teritorija. Tas tādējādi ir pielīdzināms divpusējam nolīgumam.

78. Šāda interpretācija turklāt manā izpratnē būtu atbilstoša LESD 350. pantā ietvertajam principam, saskaņā ar kuru Līgumu noteikumi neliedz pastāvēt vai attīstīties reģionālām apvienībām, ko veido Beļģijas Karaliste un Luksemburgas Lielhercogiste, kā arī Beļģijas Karaliste, Luksemburgas Lielhercogiste un Nīderlandes Karaliste, ciktāl šo reģionālo apvienību mērķi nav sasniedzami, piemērojot Līgumus.

79. Ja, izmantojot šo tiesību normu, LESD jau ir ņemta vērā Beniluksa specifiskā situācija, Tiesai būtu jādara tāpat savā Direktīvas 2008/115 6. panta 3. punkta interpretācijā.

d) Par Šengenas Robežu kodeksa 4. panta 3. punktu

80. Francijas Republika atsaucas arī uz Šengenas Robežu kodeksa 4. panta 3. punktu, saskaņā ar kuru dalībvalstis ievieš sodus par ārējo robežu neatļautu šķērsošanu ārpus paredzētajām robežšķērsošanas vietām vai pēc to darbalaika beigām.

81. Šī norma nav piemērojama šajā gadījumā, jo *S. Affum* nav nekādi mēģinājusi šķērsot robežu ārpus paredzētajām robežšķērsošanas vietām vai pēc to darbalaika beigām.

42 — Nolīgums starp Nīderlandes Karalistes, Beļģijas Karalistes un Luksemburgas Lielhercogistes valdībām, no vienas puses, un Francijas Republikas valdību, no otras puses, attiecībā uz personu, kas atrodas uz Francijas un Beniluksa valstu teritoriju kopīgajām robežām, uzņemšanu. Šī nolīguma teksts ir pieejams tīmekļa vietnē: http://wetten.overheid.nl/BWBV0004480/geldigheidsdatum_06-08-2014.

82. Es neredzu iemeslu, kādēļ, kā to ierosina Francijas Republika, šī norma nebūtu interpretējama gramatiski un tajā iekļaujamas arī robežšķērsošanas vietas, jo ar Šengenas Robežu kodeksa 4. pantu tiek noteikts tieši atšķirīgs vērtējums starp robežu šķērsošanu robežšķērsošanas vietās un noteiktā darbalaikā (1. punkts) un robežu šķērsošanu ārpus noteiktām robežšķērsošanas vietām un darbalaikiem (2. punkts). Citiem vārdiem sakot, es neredzu teleoloģisku iemeslu, kas nepieļautu gramatisku un sistēmisku Šengenas Robežu kodeksa 4. panta interpretāciju.

83. Šajā kontekstā es vēlos atgādināt, ka personai, kura ir nelikumīgi šķērsojusi robežu un kurai nav tiesību uzturēties attiecīgajā dalībvalstī, ir piemērojama Direktīva 2008/115 [43].

84. Direktīva 2008/115 tātad ir piemērojama *S. Affum* situācijā. Kā es jau norādīju šo secinājumu 57. punktā, viņas gadījums neietilpst nevienā no situācijām, kurās Tiesa konstatēja, ka Direktīva 2008/115 neliedz brīvības atņemšanu trešās valsts valstspiederīgajam. Līdz ar to personai, kas ir *S. Affum* situācijā, nevar tikt piemērota brīvības atņemšana tikai tādēļ, ka tā nelikumīgi uzturas Francijas teritorijā.

V – **Secinājumi**

85. Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, piedāvāju Tiesai uz *Cour de cassation* uzdotajiem prejudiciālajiem jautājumiem atbildēt šādi:

Eiropas Parlamenta un Padomes 2008. gada 16. decembra Direktīva 2008/115/EK par kopīgiem standartiem un procedūrām dalībvalstīs attiecībā uz to trešo valstu valstspiederīgo atgriešanu, kas dalībvalstī uzturas nelikumīgi, it īpaši tās 6. panta 3. punkts un 15. un 16. pants, ir jāinterpretē tādējādi, ka tā nepieļauj dalībvalsts tiesisko regulējumu, saskaņā ar kuru par nelikumīgu ieceļošanu ar brīvības atņemšanas sodu tiek sodīta trešās valsts valstspiederīgā, kas tikusi notverta, izceļojot no Šengenas zonas, uz šīs dalībvalsts ārējās robežas, būdama tranzītā no citas dalībvalsts, un kura var tikt uzņemta atpakaļ šajā citā dalībvalstī, piemērojot ar pēdējo minēto pirms Direktīvas 2008/115 spēkā stāšanās noslēgto nolīgumu.

43 — Skat. arī šo secinājumu 46. punktu.