Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PRIIT PIKAMÄE
10 päivänä helmikuuta 2021 [1]

Asia C-546/19

BZ
vastaan
Westerwaldkreis

(Ennakkoratkaisupyyntö – Bundesverwaltungsgericht (liittovaltion ylin hallintotuomioistuin, Saksa))

Ennakkoratkaisupyyntö – Rajavalvonta, turvapaikka ja maahanmuutto – Maahanmuuttopolitiikka – Laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttaminen – Direktiivi 2008/115/EY – Soveltamisala – Kolmannen maan kansalaiselle rikosoikeudellisen tuomion perusteella määrätty maahantulokielto – Yleiseen järjestykseen ja yleiseen turvallisuuteen liittyvät syyt – Palauttamispäätöksen peruuttaminen – Maahantulokiellon laillisuus

1. Käsiteltävässä asiassa on kyse Bundesverwaltungsgerichtin (liittovaltion ylin hallintotuomioistuin, Saksa) esittämästä ennakkoratkaisupyynnöstä, jossa pyydetään jälleen unionin tuomioistuinta tulkitsemaan jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi 16.12.2008 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2008/115/EY. [2]

2. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämät kysymykset antavat unionin tuomioistuimelle tilaisuuden selventää kahta näkökohtaa, jotka koskevat direktiivissä 2008/115 tarkoitettua maahantulokieltoa, jolla kielletään saapuminen kaikkien jäsenvaltioiden alueelle ja oleskelu siellä. Tarkemmin sanottuna unionin tuomioistuinta pyydetään ensinnäkin rajaamaan jäsenvaltioiden liikkumavara niiden määrätessä yksinomaan kansallisen oikeuden sääntöihin perustuvia maahantulokieltoja ja toiseksi määrittelemään se maahantulokiellon ja palauttamispäätöksen oikeudellinen suhde, joka vahvistetaan edellä mainitussa direktiivissä.

[1] Alkuperäinen kieli: ranska.

[2] EUVL 2008, L 348, s. 98.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

1. Direktiivi 2008/115

3. Direktiivin 2008/115 1 artiklassa, jonka otsikko on ”Kohde”, säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä säädetään yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä, joita jäsenvaltioiden on yhteisön oikeuden yleisperiaatteisiin kuuluvien perusoikeuksien sekä kansainvälisen oikeuden mukaisesti sovellettava palauttaessaan laittomasti oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia, mukaan luettuina pakolaisten suojeluun ja ihmisoikeuksiin liittyvät velvoitteet.”

4. Saman direktiivin 2 artiklan, jonka otsikko on ”Soveltamisala”, 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Tätä direktiiviä sovelletaan jäsenvaltion alueella laittomasti oleskeleviin kolmansien maiden kansalaisiin.

2. Jäsenvaltiot voivat päättää, että ne eivät sovella tätä direktiiviä kolmansien maiden kansalaisiin,

– –

b) jotka on rikosoikeudellisena seuraamuksena tai rikosoikeudellisen seuraamuksen johdosta määrätty palautettavaksi kansallisen lainsäädännön mukaisesti tai jotka ovat luovuttamismenettelyn kohteena.”

5. Direktiivin 3 artiklassa, jonka otsikko on ”Määritelmät”, säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä tarkoitetaan

– –

4) ’palauttamispäätöksellä’ hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kolmannen maan kansalaisen oleskelu todetaan laittomaksi ja jolla asetetaan tai todetaan velvoite poistua maasta;

– –

6) ’maahantulokiellolla’ hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kielletään määrätyksi ajaksi tulo jäsenvaltioiden alueelle ja siellä oleskelu ja joka liittyy palauttamispäätökseen;”

– –”

6. Direktiivin 2008/115 6 artiklan, jonka otsikko on ”Palauttamispäätös”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltion on tehtävä palauttamispäätös sen alueella laittomasti oleskelevista kolmansien maiden kansalaisista, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 2–5 kohdassa tarkoitettujen poikkeusten soveltamista.”

7. Kyseisen direktiivin 9 artiklan, jonka otsikko on ”Maastapoistamisen lykkääminen”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jäsenvaltioiden on lykättävä maastapoistamista

a) silloin, kun se loukkaisi palauttamiskiellon periaatetta; – –”

8. Edellä mainitun direktiivin 11 artiklassa, jonka otsikko on ”Maahantulokielto”, säädetään seuraavaa:

”1. Palauttamispäätöksiin on liitettävä maahantulokielto

a) jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa; tai

b) jos paluuvelvoitetta ei ole noudatettu.

Muissa tapauksissa palauttamispäätöksiin voidaan liittää maahantulokielto.

2. Maahantulokiellon kestoa määritettäessä on otettava asianmukaisesti huomioon kaikki yksittäistapauksen erityispiirteet, eikä kielto saa lähtökohtaisesti olla voimassa viittä vuotta pidempään. Se voi kuitenkin olla pidempi kuin viisi vuotta, jos asianomainen kolmannen maan kansalainen on vakava uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle.

– –”

2. Asetus (EY) N:o 1987/2006

9. Toisen sukupolven Schengenin tietojärjestelmän (SIS II) perustamisesta, toiminnasta ja käytöstä 20.12.2006 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen (EY) N:o 1987/2006 [3] 24 artiklan 1–3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Maahantulo- tai oleskelukieltoon määrättyjä kolmansien maiden kansalaisia koskevat tiedot tallennetaan järjestelmään kansallisen kuulutuksen perusteella, joka perustuu toimivaltaisten hallintoviranomaisten tai tuomioistuinten kansallisessa lainsäädännössä määrättyjä menettelytapasääntöjä noudattaen ja yksilöllisen arvioinnin perusteella tekemään päätökseen. Kyseisiä päätöksiä koskevassa muutoksenhaussa noudatetaan kansallista lainsäädäntöä.

[3] EUVL 2006, L 381, s. 4.

2. Kuulutus tehdään, kun 1 kohdassa tarkoitettu päätös perustuu yleiseen turvallisuuteen ja järjestykseen tai kansalliseen turvallisuuteen kohdistuvaan uhkaan, jonka kolmannen maan kansalaisen läsnäolo jäsenvaltion alueella aiheuttaa. Tämä pätee erityisesti, jos on kyse:

a) kolmannen maan kansalaisesta, joka on tuomittu jäsenvaltiossa rikoksesta, josta seuraa vähintään vuoden vapausrangaistus;

b) kolmannen maan kansalaisesta, jonka voidaan perustellusti olettaa syyllistyneen vakavaan rikokseen tai jonka osalta on olemassa selviä viitteitä siitä, että hän aikoo tehdä tällaisen rikoksen jonkin jäsenvaltion alueella.

3. Kuulutus saadaan tehdä myös silloin, kun 1 kohdassa tarkoitettu päätös perustuu siihen, että kolmannen maan kansalainen on ollut sellaisen käännytys- tai karkotustoimenpiteen kohteena, jota ei ole kumottu tai keskeytetty ja johon sisältyy tai liittyy maahantulokielto tai tapauksen mukaan oleskelukielto ja joka perustuu kolmannen maan kansalaisen maahantuloon tai oleskeluun liittyvien kansallisten säädösten rikkomiseen.”

B Saksan oikeus

10. Ulkomaalaisten oleskelusta, työskentelystä ja kotouttamisesta liittotasavallan alueella annetun lain (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet) (BGBl. 2008 I, s. 162; jäljempänä AufenthG), sellaisena kuin sitä sovelletaan pääasian tosiseikkoihin, 11 §:ssä, jonka otsikko on ”Maahantulo- ja oleskelukielto”, säädetään seuraavaa:

”1. Ulkomaalainen, joka on karkotettu, käännytetty tai poistettu maasta, ei saa palata liittotasavallan alueelle eikä oleskella siellä, eikä hänelle voida myöntää oleskelulupaa, vaikka hänellä tämän lain mukaisesti olisi siihen oikeus.

2. Maahantulo- ja oleskelukiellon kesto määritetään viran puolesta. Määräaika alkaa kulua, kun ulkomaalainen lähtee maasta. Jos kyseessä on karkottaminen, kiellon kesto määritetään karkotuspäätöstä annettaessa. Muissa tapauksissa kiellon kesto määritetään maastapoistamisuhasta päätettäessä ja viimeistään maastapoistamisen tai käännyttämisen yhteydessä – –.

3. Maahantulo- ja oleskelukiellon kestoa koskeva päätös on harkinnanvarainen. Kielto voi olla pidempi kuin viisi vuotta vain siinä tapauksessa, että asianomainen ulkomaalainen on karkotettu rikosoikeudellisen tuomion perusteella tai hän on vakava uhka yleiselle turvallisuudelle tai yleiselle järjestykselle. Kielto saa olla voimassa enintään kymmenen vuotta.

– –”

11. AufenthG:n 50 §:ssä, jonka otsikko on ”Poistumisvelvoite”, säädetään seuraavaa:

”1. Ulkomaalaisella on velvollisuus poistua maasta, jos hänellä ei ole tai ei enää ole vaadittua oleskelulupaa – –

2. Ulkomaalaisen on poistuttava liittotasavallan alueelta välittömästi, tai jos hänelle on myönnetty aika maastapoistumista varten, ennen kyseisen ajan päättymistä.

– –”

12. AufenthG:n 51 §:n, jonka otsikko on ”Laillisen oleskelun päättyminen – rajoitusten voimassapitäminen”, 1 momentin 5 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Oleskeluluvan voimassaolo lakkaa seuraavissa tapauksissa:

– –

5) ulkomaalainen karkotetaan, – –”

13. AufenthG:n 53 §:n, jonka otsikko on ”Karkottaminen”, 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”Ulkomaalainen, jonka oleskelu on uhka yleiselle turvallisuudelle ja yleiselle järjestykselle, demokraattiselle ja vapaalle perustuslailliselle järjestykselle tai mille tahansa muulle Saksan liittotasavallan kannalta tärkeälle edulle, karkotetaan, jos kaikki kyseisen yksittäistapauksen erityisolosuhteet huomioon ottaen ilmenee, että punnittaessa intressiä maastapoistumiseen suhteessa kyseisen ulkomaalaisen intressiin jäädä edelleen Saksan liittotasavallan alueelle yleinen intressi maastapoistumiseen on painavampi.”

14. AufenthG:n 54 §:n 1 momentin 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Edellä 53 §:n 1 momentissa tarkoitettu intressi karkottaa ulkomaalainen on erityisen suuri

1) jos asianomaiselle ulkomaalaiselle on määrätty vapausrangaistus tuomiolla, joka on saanut lainvoiman – –”

15. AufenthG:n 58 §:n, jonka otsikko on ”Maastapoistaminen”, 1 ja 2 momentissa säädetään seuraavaa:

”1. Ulkomaalainen poistetaan maasta, jos hänen poistumisvelvoitteensa on täytäntöönpanokelpoinen, hänelle ei ole myönnetty aikaa maastapoistumista varten tai tämä aika on päättynyt, poistumisvelvoitteen vapaaehtoista täyttämistä ei voida taata tai tämän velvoitteen täyttämisen valvonta vaikuttaa tarpeelliselta yleiseen turvallisuuteen ja yleiseen järjestykseen liittyvistä syistä – –.

2. – – Muissa tapauksissa maastapoistumisvelvoite tulee täytäntöönpanokelpoiseksi vasta silloin, kun kielteinen oleskelulupapäätös tai muu hallinnollinen toimi, jolla ulkomaalaiselle asetetaan velvoite poistua maasta 50 §:n 1 momentin mukaisesti, tulee täytäntöönpanokelpoiseksi.

– –”

16. AufenthG:n 60 a §:n, jonka otsikko on ”Maastapoistamisen väliaikainen lykkääminen”, 2–4 momentissa säädetään seuraavaa:

”2. Ulkomaalaisen maastapoistamista lykätään niin kauan kuin maastapoistaminen on tosiasiallisista ja oikeudellisista syistä mahdotonta eikä asianomaiselle henkilölle myönnetä oleskelulupaa – –.

3. Maastapoistamisen lykkääminen ei vaikuta asianomaisen henkilön velvollisuuteen poistua maasta.

4. Ulkomaalaiselle, jonka poistamista maasta on lykätty, annetaan tästä todistus.

_ _”

II Tosiseikat, pääasian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset

17. BZ, jonka kansallisuus on selvittämättä, on syntynyt Syyriassa ja oleskellut vuodesta 1990 lähtien Saksassa. Vaikka BZ on ollut kyseisestä ajankohdasta lähtien velvollinen poistumaan Saksan alueelta, hän on jatkanut oleskelua kyseisessä jäsenvaltiossa toistuvasti jatketun, AufenthG:n 60 a §:n mukaisen oleskelun sietämisen (Duldung) perusteella.

18. BZ:lle langetettiin 17.3.2013 kolmen vuoden ja neljän kuukauden pituinen vapausrangaistus terrorismin tukemiseen liittyvistä rikoksista. Maaliskuussa 2014 BZ pääsi ehdonalaiseen vapauteen.

19. Westerwaldkreis (Westerwaldin piirikunta, Saksa) karkotti BZ:n tämän saaman rikosoikeudellisen tuomion johdosta maasta AufenthG:n 53 §:n 1 momentin nojalla 24.2.2014 tehdyllä päätöksellä (jäljempänä karkotuspäätös). Karkotuspäätös käsitti myös kuuden vuoden pituisen, sittemmin neljään vuoteen lyhennetyn maahantulo- ja oleskelukiellon, joka alkaisi sinä päivänä, kun BZ poistuu Saksan liittotasavallan alueelta, ja päättyisi viimeistään 21.7.2023. Samalla Westerwaldin piirikunta määräsi BZ:aa koskevasta maastapoistamisuhasta.

20. BZ haki kyseiseen päätökseen oikaisua. Westerwaldin piirikunta peruutti maastapoistamisuhan oikaisulautakunnan istunnossa. Oikaisuvaatimus hylättiin muilta osin.

21. Tämän jälkeen BZ nosti Verwaltungsgericht Koblenzissa (Koblenzin hallintotuomioistuin, Saksa) kanteen, jossa vaadittiin kumoamaan sekä karkotuspäätös että liittotasavallan aluetta koskeva maahantulo- ja oleskelukielto, mutta kyseinen tuomioistuin hylkäsi kanteen. BZ valitti Verwaltungsgericht Koblenzin tuomiosta Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalziin (Rheinland-Pfalzin osavaltion ylempi hallintotuomioistuin, Saksa).

22. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (liittotasavallan maahanmuutto- ja pakolaisasioiden virasto, Saksa) hylkäsi sittemmin BZ:n turvapaikkahakemuksen 21.7.2017 antamallaan päätöksellä, jossa todettiin hakemuksen olevan selvästi perusteeton kansallisen oikeuden nojalla. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge totesi kuitenkin, ettei BZ:aa voitu poistaa maasta Syyriaan, koska kyseisen maan osalta täyttyivät AufenthG:n 60 §:ssä, luettuna yhdessä ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi Roomassa 4.11.1950 tehdyn yleissopimuksen (Euroopan ihmisoikeussopimus) 3 artiklan kanssa, säädetyt maastapoistamiskiellon edellytykset.

23. Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hylkäsi BZ:n valituksen 5.4.2018 antamallaan tuomiolla. Tämän jälkeen BZ teki Revision-valituksen ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen.

24. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ilmoittaa jo hylänneensä kyseisen Revision-valituksen siltä osin kuin se koski BZ:sta annettua karkotuspäätöstä, josta on näin tullut lainvoimainen, ja jatkavansa Revision-valituksen tutkimista erikseen vain sen päätöksen osalta, jolla lyhennettiin karkotuspäätökseen liittyvän maahantulo- ja oleskelukiellon kestoa siten, että kielto kestäisi neljä vuotta alkaen mahdollisesta maastapoistumisesta ja päättyisi viimeistään 21.7.2023.

25. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen Saksan oikeutta koskevista selvityksistä ilmenee, ettei AufenthG:n 53 §:n nojalla annettu karkotuspäätös välttämättä johda asianomaisen ulkomaalaisen maastapoistamiseen. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan henkilöt, joiden oleskelu on uhka yleiselle turvallisuudelle, voivat nimittäin olla karkottamistoimen kohteena silloinkin, kun heitä ei ole mahdollista poistaa Saksan alueelta kohdemaassa vallitsevan tilanteen takia. Tällaisessa tapauksessa karkottamistoimen antamisesta seuraa yhtäältä se, että asianomaisen ulkomaalaisen oleskelulupa raukeaa AufenthG:n 51 §:n 1 momentin 5 kohdan mukaisesti, ja toisaalta se, että kyseiseltä henkilöltä kielletään AufenthG:n 11 §:n 1 momentin nojalla tulo maahan ja oleskelu siellä eikä hänelle myöskään saa myöntää oleskelulupaa ennen karkotuspäätöksen määräajan umpeutumista.

26. Tässä tilanteessa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pohtii, onko sellainen maahantulo- ja oleskelukielto, joka voidaan kansallisen oikeuden mukaan määrätä jopa ilman maastapoistamisuhkaa, yhteensopiva unionin oikeuden kanssa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin täsmentää tältä osin, ettei karkotuspäätöstä voida pitää Saksan oikeuden mukaan sellaisenaan direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdassa määriteltynä palauttamispäätöksenä, kun taas maastapoistamisuhan voidaan katsoa olevan sellainen.

27. Ennakkoratkaisua pyytäneellä tuomioistuimella on epäilyjä erityisesti sen suhteen, kuuluuko kolmannen maan kansalaiselle muista kuin maahanmuuttoon liittyvistä syistä annettu maahantulo- ja oleskelukielto, etenkin yhdistettynä karkotuspäätökseen, direktiivin 2008/115 soveltamisalaan. Mikäli tähän kysymykseen vastataan myöntävästi, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, voidaanko katsoa, ettei maahantulo- ja oleskelukielto täytä kyseisessä direktiivissä asetettuja vaatimuksia, jos kiellon kanssa samaan aikaan maastapoistamisuhasta määrännyt viranomainen on peruuttanut uhan.

28. Siltä varalta, että unionin tuomioistuin katsoo, että palauttamispäätökseen liittyvästä maahantulokiellosta tulee palauttamispäätöksen peruuttamisen johdosta väistämättä lainvastainen, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, onko tilanne sama silloin, kun palauttamispäätöstä edeltävä karkotuspäätös on saanut lainvoiman.

29. Tässä tilanteessa Bundesverwaltungsgericht päätti lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1. a) Kuuluuko maahantulokielto, joka määrätään kolmannen maan kansalaiselle muista kuin maahanmuuttoon liittyvistä syistä, – – direktiivin [2008/115] – – soveltamisalaan ainakin silloin, kun jäsenvaltio ei ole käyttänyt tämän direktiivin 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaista mahdollisuutta?

b) Jos ensimmäisen kysymyksen a kohtaan vastataan kieltävästi: Eikö tällainen maahantulokielto kuulu direktiivin [2008/115] soveltamisalaan silloinkaan, kun kolmannen maan kansalainen jo riippumatta hänelle annetusta karkotuspäätöksestä, johon maahantulokielto liittyy, oleskelee maassa laittomasti ja siten lähtökohtaisesti kuuluu direktiivin soveltamisalaan?

c) Kuuluuko muista kuin maahanmuuttoon liittyvistä syistä määrättyihin maahantulokieltoihin sellainen maahantulokielto, joka määrätään yleiseen turvallisuuteen ja järjestykseen liittyvien syiden perusteella (nyt esillä olevassa asiassa yksinomaan yleisestävyyteen liittyvien syiden perusteella terrorismin torjumiseksi) annetun karkotuspäätöksen yhteydessä?

2. Mikäli ensimmäiseen kysymykseen vastataan, että nyt esillä oleva maahantulokielto kuuluu direktiivin [2008/115] soveltamisalaan:

a) Seuraako palauttamispäätöksen (nyt esillä olevassa asiassa maastapoistamisuhan) hallinnollisesta kumoamisesta, että samanaikaisesti tämän päätöksen kanssa määrätystä direktiivin [2008/115] 3 artiklan 6 alakohdassa tarkoitetusta maahantulokiellosta tulee lainvastainen?

b) Aiheutuuko tämä oikeudellinen seuraus myös silloin, kun palauttamispäätöstä edeltävä hallinnollinen karkotuspäätös on saanut lainvoiman?”

III Asian käsittelyn vaiheet unionin tuomioistuimessa

30. Kirjallisia huomautuksia näistä kysymyksistä ovat esittäneet Saksan ja Alankomaiden hallitukset sekä Euroopan komissio.

31. Unionin tuomioistuin esitti 23.4.2020 ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle pyynnön toimittaa tietoa pääasiaa koskevista oikeussäännöistä. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen vastaus, joka oli päivätty 6.5.2020, saapui unionin tuomioistuimeen 27.5.2020.

32. Unionin tuomioistuin esitti 8.10.2020 prosessinjohtotoimena kaikille asianosaisille kysymyksen, johon pyydettiin vastaamaan kirjallisesti. Tätä kysymystä koskevat kirjalliset huomautukset saapuivat asetetussa määräajassa.

IV Asian tarkastelu

33. Saksan hallituksen mukaan ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys on jätettävä tutkimatta. Koska tämä väite näyttää koskevan implisiittisesti myös toista ennakkoratkaisukysymystä, arvioin aluksi kysymysten tutkittavaksi ottamista (osa A) ja paneudun vasta sitten ennakkoratkaisukysymyksissä esillä oleviin asiakysymyksiin (osa B).

A Tutkittavaksi ottaminen

34. Saksan hallitus väittää kirjallisissa huomautuksissaan, että toisin kuin palauttamispäätöksestä ilmenee, Saksan liittotasavalta on käyttänyt direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohdassa tarkoitettua mahdollisuutta olla soveltamatta tätä direktiiviä kolmansien maiden kansalaisiin, jotka on rikosoikeudellisena seuraamuksena tai rikosoikeudellisen seuraamuksen johdosta määrätty palautettavaksi kansallisen lainsäädännön mukaisesti.

35. Väitteensä tueksi Saksan hallitus kiinnittää unionin tuomioistuimen huomion siihen, että direktiivin 2008/115 saattamisesta osaksi kansallista lainsäädäntöä annetun Saksan lain perusteluissa todetaan seuraavaa AufenthG:n 11 §:stä, jolla pannaan täytäntöön direktiivin 2008/115 11 artikla: ”Uudessa neljännessä virkkeessä säädetyt poikkeukset tavanomaisesta viiden vuoden enimmäiskestosta perustuvat direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohtaan (jossa rajoitetaan direktiivin soveltamisalaa rikosoikeudellisen tuomioiden saaneiden henkilöiden osalta) sekä 11 artiklan 2 kohdan toiseen virkkeeseen (vakava uhka yleiselle turvallisuudelle ja järjestykselle).”

36. Totean tässä yhteydessä, että vastatessaan unionin tuomioistuimen esittämään tietopyyntöön ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin piti kiinni ennakkoratkaisupyynnössä esittämästään Saksan oikeuden tulkinnasta, jonka mukaan Saksan liittotasavalta ei päättänyt jättää direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan nojalla rikosoikeudellisena seuraamuksena tai rikosoikeudellisen seuraamuksen johdosta palautettavaksi määrättyjä kolmansien maiden kansalaisia *kokonaan* kyseisen direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle.

37. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin huomauttaa, että Saksan hallituksen mainitsemassa perusteluiden kohdassa viitataan pääasian tosiseikkoihin sovellettavaan versioon AufenthG:n 11 §:n 3 momentista, jonka mukaan maahantulokielto voi olla pidempi kuin viisi vuotta ”vain siinä tapauksessa, että asianomainen ulkomaalainen on karkotettu *rikosoikeudellisen tuomion perusteella* tai hän on vakava uhka yleiselle turvallisuudelle tai yleiselle järjestykselle”.[4] Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan kyseisestä tekstikohdasta ilmenee näin ollen, että vedotessaan direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohtaan Saksan lainsäätäjä aikoi poiketa rikosoikeudellisen tuomion johdosta karkotettujen kolmansien maiden kansalaisten osalta *tietyiltä osin* yhdestä, kyseisen direktiivin 11 artiklan 2 kohdassa säädetystä säännöstä, jonka mukaan maahantulokielto voi olla enintään viisi vuotta ja jonka mukaan poikkeukset ovat mahdollisia vain yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen liittyvän vakavan uhkan perusteella.

38. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin tuomioistuimen tehtävänä on ennakkoratkaisumenettelyssä unionin tuomioistuinten ja kansallisten tuomioistuinten välisen toimivallanjaon mukaisesti ottaa huomioon ennakkoratkaisukysymyksiin liittyvät tosiseikat ja oikeudelliset seikat *sellaisina kuin ne on ennakkoratkaisupyynnössä esitetty*. Tästä seuraa, että riippumatta arvostelusta, jota Saksan hallitus on esittänyt ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen antamasta kansallisen oikeuden tulkinnasta, tämä ennakkoratkaisupyyntö on tutkittava mainitun tuomioistuimen antaman kansallisen oikeuden tulkinnan valossa,[5] ja tämän

[4] Kursivointi tässä.

[5] Ks. tuomio 21.6.2016, New Valmar (C-15/15, EU:C:2016:464, 25 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

tulkinnan mukaan Saksan lainsäätäjä ei direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohtaan viitatessaan halunnut jättää rikosoikeudellisen tuomion perusteella karkotettuja kolmansien maiden kansalaisia kokonaan kyseisen direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle. [6]

39. Se, että unionin tuomioistuin hyväksyi tuomiossa Filev ja Osmani [7] päinvastaisen tulkinnan Saksan lainsäädännöstä, kuten Saksan hallitus korostaa, ei mielestäni muuta tätä päätelmää. Kyseiseen tuomioon johtaneessa asiassa unionin tuomioistuinta nimittäin sitoi tämän ratkaisuehdotuksen edellisessä kohdassa mainitun oikeuskäytännön mukaisesti se tulkinta, jonka ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin Amtsgericht Laufen (Laufenin alioikeus, Saksa) oli antanut kansallisesta oikeudesta.

40. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämien kysymysten merkityksellisyyttä ei voida kyseenalaistaa, joten ne on mielestäni otettava tutkittaviksi.

B Asiakysymys

1. Alustavat huomautukset

41. On syytä kuvata niiden oikeussääntöjen pääpiirteitä, jotka ovat merkityksellisiä unionin tuomioistuimelta pyydetyn tulkinnan kannalta.

42. Direktiivin 2008/115 tavoitteena on tehokas maastapoistamis- ja palauttamispolitiikka, joka perustuu yhteisiin vaatimuksiin, joiden mukaisesti henkilöt palautetaan inhimillisellä tavalla heidän perusoikeuksiaan ja ihmisarvoaan täysimääräisesti kunnioittaen. [8]

43. Tätä varten direktiivissä määritellään tarkasti oikeudelliset suojakeinot sisältävä menettely, jota kaikkien jäsenvaltioiden on noudatettava palauttaessaan alueellaan laittomasti oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia, sekä vahvistetaan tämän menettelyn eri vaiheiden kulku.

44. Mainitussa direktiivissä säädetään erityisesti, että jäsenvaltion on tehtävä alueellaan laittomasti oleskelevista kolmansien maiden kansalaisista palauttamispäätös. [9] Palauttamispäätöksellä asetetaan asianomaiselle kolmannen maan kansalaiselle velvoite poistua maasta eli velvoite palata alkuperä- tai kauttakulkumaahansa tai johonkin muuhun maahan [10], ja siinä voidaan myös määrätä asianmukaisesta ajasta, jonka kuluessa kyseisen kolmannen maan kansalaisen on poistuttava maasta vapaaehtoisesti. [11] Jäsenvaltioiden on toteutettava kaikki tarvittavat toimenpiteet pannakseen täytäntöön palauttamispäätöksen, jos vapaaehtoista poistumista varten ei ole myönnetty aikaa tai jos paluuvelvoitetta ei ole noudatettu. [12]

6 Sen osalta, annetaanko direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohdassa jäsenvaltioille mahdollisuus poiketa tietyiltä osin kyseisen direktiivin säännöksistä, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on mielestäni oikeassa todetessaan, ettei tämä kysymys ole pääasian ratkaisemisen kannalta ratkaiseva, koska kieltävä vastaus johtaisi oikeudellisesti katsottuna ainoastaan siihen, ettei maahantulokiellon kesto saa ylittää viittä vuotta.

7 Tuomio 19.9.2013 (C-297/12, EU:C:2013:569).

8 Ks. direktiivin 2008/115 johdanto-osan 2 ja 11 perustelukappale.

9 Direktiivin 2008/115 6 artiklan 1 kohta.

10 Direktiivin 2008/115 3 artiklan 3 ja 4 alakohta.

11 Direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohta. Jäsenvaltiot voivat olla myöntämättä tällaista aikaa saman artiklan 4 kohdassa mainituissa tapauksissa (ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 18).

12 Direktiivin 2008/115 8 artiklan 1 kohta.

45. Palauttamispäätökseen voidaan liittää – tai joissain tapauksissa siihen on liitettävä – maahantulokielto. Vaikka maahantulokielto on annettu yhdessä jäsenvaltiossa, sen tarkoituksena on kieltää direktiivin 2008/115 3 artiklan 6 alakohdassa annetun määritelmän mukaisesti kiellon kohteena olevan henkilön saapuminen *kaikkien jäsenvaltioiden alueelle* ja oleskelu siellä. Näin sillä annetaan kansallisten palauttamistoimien vaikutuksille eurooppalainen ulottuvuus. [13]

46. Jotta tämä ulottuvuus ei olisi pelkästään teoreettinen, kyseisessä direktiivissä säädetään myös, että kun jäsenvaltio harkitsee oleskeluluvan tai muun oleskeluun oikeuttavan luvan myöntämistä kolmannen maan kansalaiselle, jolle toinen jäsenvaltio on määrännyt maahantulokiellon, sen on ensin kuultava viimeksi mainittua ja otettava huomioon sen edut. [14] Tällaisen kuulemismenettelyn käynnistämisen edellytyksenä on, että ensin mainittu jäsenvaltio on saanut etukäteen tiedon muiden jäsenvaltioiden määräämistä maahantulokielloista, mikä on mahdollista, koska maahantulokieltoja koskevat tiedot voidaan tallentaa kansallisen kuulutuksen perusteella Schengenin toisen sukupolven tietojärjestelmään asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklan 3 kohdan nojalla. [15]

47. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämät kysymykset koskevat nimenomaan maahantulokieltoa, jota tarkastelen seuraavaksi.

2. Ensimmäinen kysymys

48. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, kuuluuko sellainen maahantulo- ja oleskelukielto direktiivin 2008/115 soveltamisalaan, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen kanssa.

49. Aivan aluksi on syytä huomauttaa, että kuten ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen epäilykset johtuvat komission julkaiseman ”palauttamiskäsikirjan” [16] 11 kohdan sanamuodosta, jonka mukaan direktiiviä 2008/115 sovelletaan ainoastaan sellaisiin maahantulokieltoihin, jotka liittyvät maahanmuuttosääntöjen eli kolmannen maan kansalaisten maahantuloa ja oleskelua koskevien sääntöjen (”palauttamiseen liittyvistä maahantulokielloista annettujen sääntöjen”) rikkomiseen jäsenvaltioissa, eikä se vaikuta ”muista kuin maahanmuuttoon liittyvistä syistä määrättyihin” maahantulokieltoihin. Käsikirjan mukaan jälkimmäinen kategoria käsittää paitsi SEU V osaston 2 luvun nojalla määrätyt maahantulokiellot, jotka ovat rajoittavia toimenpiteitä, myös sellaisille kolmansien maiden kansalaisille määrätyt maahantulokiellot, jotka ovat syyllistyneet vakaviin rikoksiin tai joiden tapauksessa on selvästi käynyt ilmi, että he aikovat tehdä tällaisen rikoksen. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan pääasiassa esillä oleva kielto voisi kuulua tähän viimeksi mainittuun kategoriaan, jolloin se jäisi direktiivin 2008/115 soveltamisalan ulkopuolelle.

[13] Ks. direktiivin 2008/115 johdanto-osan 14 perustelukappale.

[14] Ks. direktiivin 2008/115 11 artiklan 4 kohta, jossa viitataan tässä yhteydessä tarkastusten asteittaisesta lakkauttamisesta yhteisillä rajoilla Benelux-talousliiton valtioiden, Saksan liittotasavallan ja Ranskan tasavallan hallitusten välillä 14.6.1985 tehdyn Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehdyn yleissopimuksen (EYVL 2000, L 239, s. 19) 25 artiklaan.

[15] Huomautettakoon, että tämä asetus on kumottu Schengenin tietojärjestelmän (SIS) perustamisesta, toiminnasta ja käytöstä rajatarkastuksissa, Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehdyn yleissopimuksen muuttamisesta ja asetuksen (EY) N:o 1987/2006 muuttamisesta ja kumoamisesta 28.11.2018 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EU) 2018/1861 (EUVL 2018, L 312, s. 14), jota sovelletaan 28.12.2021 alkaen. Asetuksen N:o 1987/2006 24 artikla on tarkoitus korvata asetuksen N:o 2018/1861 24 artiklan 1 kohdalla, jonka mukaan jäsenvaltioiden on *tallennettava* SIS-järjestelmään kuulutus aina, kun niiden alueella laittomasti oleskelevalle kolmannen maan kansalaisille määrätään maahantulokielto direktiivin 2008/115 mukaisten säännösten nojalla.

[16] Palauttamistoimenpiteitä varten laaditusta jäsenvaltioiden toimivaltaisten viranomaisten käyttöön tarkoitetusta yhteisestä ”palauttamiskäsikirjasta” 16.11.2017 annettu komission suositus (EU) 2017/2338 (EUVL 2017, L 339, s. 83).

50. Toisin sanoen unionin tuomioistuinta pyydetään ottamaan kantaa sen tulkinnan oikeellisuuteen, jonka mukaan direktiiviä 2008/115 sovelletaan ainoastaan maahanmuuttosääntöjen rikkomisen johdosta määrättyihin kieltoihin ja tämän kategorian ulkopuolelle jäävät kiellot, kuten jäsenvaltioiden yleisen järjestyksen ja yleisen turvallisuuden suojaamiseksi annetut kiellot, kuuluvat jäsenvaltioiden toimivaltaan.

51. Ennen kaikkea on syytä huomauttaa, että direktiivin 2008/115 3 artiklan 6 alakohdassa annetun määritelmän mukaan maahantulokiellolla tarkoitetaan ”hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kielletään määrätyksi ajaksi tulo jäsenvaltioiden alueelle ja siellä oleskelu ja joka liittyy palauttamispäätökseen”, eikä sitä näin ollen voida tulkita siten, että unionin lainsäätäjä olisi halunnut rajoittaa tämän artiklan yksinomaan maahanmuuttosääntöjen rikkomisen perusteella toteutettuihin toimenpiteisiin. Mielestäni myöskään mainitun direktiivin 11 artiklan 1 kohta ei mahdollista tällaista tulkintaa, koska kyseisessä säännöksessä vahvistetaan ainoastaan edellytykset, joiden täyttyessä palauttamispäätöksiin on liitettävä (tai voidaan liittää) maahantulokielto, eikä siinä viitata mitenkään syihin, joiden vuoksi tällainen kielto on määrätty.

52. Direktiivin 2008/115 yleisen rakenteen tarkastelun osalta yhdyn ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tulkintaan, jonka mukaan kyseisestä direktiivistä ei voida millään perusteella päätellä, että direktiivin soveltamisalaa olisi rajoitettu ”palauttamiskäsikirjan” 11 kohdassa esitetyllä tavalla.

53. Tältä osin on tarkasteltava säännöksiä, joissa rajataan kyseisen direktiivin soveltamisala.

54. Direktiivin 2008/115 2 artiklan 1 kohdassa säädetään, että direktiiviä sovelletaan jäsenvaltioiden alueella *laittomasti oleskeleviin* kolmansien maiden kansalaisiin, ottaen huomioon, että laittomalla oleskelulla tarkoitetaan saman direktiivin 3 artiklan 2 alakohdan mukaisesti ”sellaisen kolmannen maan kansalaisen oleskelua jäsenvaltion alueella, joka ei täytä tai ei enää täytä [henkilöiden liikkumista rajojen yli koskevasta yhteisön säännöstöstä (Schengenin rajasäännöstö) 15.3.2006 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksen [17]] 5 artiklassa määrättyjä maahantulon edellytyksiä tai muita maahantulon, maassa oleskelun tai asumisen edellytyksiä kyseisessä jäsenvaltiossa”. Kun otetaan huomioon kyseisissä säännöksissä käytettyjen ilmaisujen yleisluontoisuus, on aivan selvää, että unionin lainsäätäjä halusi direktiivin soveltamisalan olevan laaja säätäessään, ettei direktiivissä tarkoitettu laiton oleskelu liity ainoastaan maahanmuuttosääntöjen rikkomisesta johtuvaan laittomaan oleskeluun (”Schengenin rajasäännöstön 5 artiklassa määrät[yt] maahantulon – – edellytyks[et] tai mu[ut] maahantulon – – edellytyks[et] kyseisessä jäsenvaltiossa”), vaan se kattaa myös *muiden* sääntöjen rikkomisesta johtuvan laittoman oleskelun (”mu[ut] – – maassa oleskelun tai asumisen edellytyks[et] kyseisessä jäsenvaltiossa”).

55. Kuten edellä on todettu, direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohdan mukaan jäsenvaltiot voivat päättää, että ne eivät sovella kyseistä direktiiviä kolmansien maiden kansalaisiin, jotka on rikosoikeudellisena seuraamuksena tai rikosoikeudellisen seuraamuksen johdosta määrätty palautettavaksi kansallisen lainsäädännön mukaisesti. Näin ollen kyseinen artikla perustuu väistämättä oletukseen siitä, että sellainen laiton oleskelu, joka on omiaan johtamaan direktiivin 2008/115 soveltamiseen, voi johtua myös kansallisen rikoslain vakavasta rikkomisesta. On nimittäin syytä todeta, että tällaisen säännöksen olemassaolo olisi täysin turhaa, mikäli kyseisen direktiivin soveltamisen kannalta merkitykselliseksi laittomaksi oleskeluksi

[17] EUVL 2006, L 105, s. 1

voitaisiin katsoa vain maahanmuuttosääntöjen rikkomiseen liittyvä laiton oleskelu. Tästä seuraa, että myös palauttamispäätöksen ja siihen liittyvän maahantulokiellon perusteena voi olla yleisen järjestyksen tai yleisen turvallisuuden suojelu.

56. Tätä päätelmää tukevat myös direktiivin 2008/115 muut säännökset, kuten 6 artiklan 2 kohta,[18] 7 artiklan 4 kohta,[19] 11 artiklan 2 ja 3 kohta sekä 12 artiklan 1 kohdan toinen alakohta.[20] Nuo säännökset nimittäin osoittavat, että yleisen järjestyksen, yleisen turvallisuuden ja valtion turvallisuuden suojaamiseksi toteutetut toimenpiteet eivät jää kyseisessä direktiivissä säädetyn yhdenmukaistetun järjestelmän ulkopuolelle, koska kyseisillä toimenpiteillä tavoitellut päämäärät antavat jäsenvaltioille ainoastaan mahdollisuuden poiketa edellä mainituissa artikloissa annetuista säännöistä.[21]

57. Direktiivin 2008/115 11 artiklan 2 kohdassa säädetään erityisesti maahantulokiellosta, että vaikka tällainen kielto ei lähtökohtaisesti saa olla voimassa viittä vuotta pidempään, jäsenvaltiot voivat määrätä pidemmän maahantulokiellon, jos asianomainen kolmannen maan kansalainen on vakava uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle. Tämän lisäksi direktiivin 11 artiklan 3 kohdassa säädetään lähinnä, että jäsenvaltiot eivät voi määrätä maahantulokieltoa ihmiskaupan uhrille, jolle on myönnetty oleskeluoikeus tällä perusteella, paitsi jos kyseinen henkilö on uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle ja valtion turvallisuudelle.

58. Direktiivin 2008/115 valmisteluasiakirjat vahvistavat mielestäni sen, ettei unionin lainsäätäjällä ollut aikomusta rajoittaa kyseisen direktiivin soveltamisalaa oleskelun laittomuuden syiden perusteella. Mielestäni komissio ei olisi voinut ilmaista tätä ajatusta yhtään selkeämmin kuin se on tehnyt direktiiviä koskevassa ehdotuksessa[22] ja komission yksiköiden valmisteluasiakirjassa SEK(2005) 1175.[23] Ensin mainitussa asiakirjassa komissio nimittäin toteaa, että kyseisellä ehdotuksella ”pyritään luomaan horisontaaliset säännöt, joita sovelletaan laittomasti oleskeleviin kolmansien maiden kansalaisiin *riippumatta siitä, mikä on laittoman oleskelun syy* (esim. viisumin tai oleskeluluvan voimassaolon päättyminen, oleskeluluvan kumoaminen tai peruuttaminen, turvapaikkahakemuksesta tehty lopullinen kielteinen päätös, pakolaisaseman poistaminen ja laiton maahantulo)”,[24] ja jälkimmäisessä asiakirjassa komissio täsmentää, että ehdotettua direktiiviä olisi sovellettava paitsi silloin, kun kolmansien maiden

[18] Direktiivin 2008/115 6 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa: ”Jäsenvaltion alueella laittomasti oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia, joilla on toisen jäsenvaltion myöntämä voimassa oleva oleskelulupa tai muu oleskeluun oikeuttava lupa, on vaadittava siirtymään välittömästi kyseisen toisen jäsenvaltion alueelle. Jos asianomainen kolmannen maan kansalainen ei noudata tätä vaatimusta tai jos kolmannen maan kansalaisen välitön poistuminen on tarpeen *yleisen järjestyksen tai valtion turvallisuuden vuoksi*, sovelletaan 1 kohtaa.” (Kursivointi tässä.)

[19] Direktiivin 2008/115 7 artiklan 4 kohdassa säädetään seuraavaa: ”Jos on olemassa pakenemisen vaara tai laillista oleskelua koskeva hakemus on hylätty selvästi perusteettomana tai vilpillisenä taikka jos asianomainen henkilö on *vaaraksi yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle*, jäsenvaltiot voivat olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten tai myöntää sitä varten vähemmän kuin seitsemän päivää.” (Kursivointi tässä.)

[20] Direktiivin 2008/115 12 artiklan 1 kohta kuuluu seuraavasti: ”Palauttamispäätökset sekä mahdollisesti annetut maahantulokieltoa ja maastapoistamista koskevat päätökset on annettava kirjallisina, ja niissä on mainittava ratkaisun tosiseikkoihin liittyvät ja oikeudelliset perusteet sekä käytettävissä olevat oikeussuojakeinot.
Tosiseikoista annettavia tietoja voidaan rajoittaa, jos kansallisessa lainsäädännössä sallitaan tiedonsaantioikeuden rajoittaminen erityisesti *valtion turvallisuuden, puolustuksen ja yleisen turvallisuuden takaamiseksi* tai jos on kyse rikosten torjunnasta, tutkinnasta, selvittämisestä ja syyteharkinnasta.” (Kursivointi tässä.)

[21] Ks. vastaavasti ratkaisuehdotukseni Stadt Frankfurt am Main (C-18/19, EU:C:2020:130, 40 kohta).

[22] Ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä palautettaessa laittomasti oleskelevia kolmansien maiden kansalaisia (SEK(2005) 1057, KOM(2005) 391 lopullinen – 2005/0167 (COD), 4 osan I luku).

[23] Komission yksiköiden valmisteluasiakirja ”Detailed comments on Proposal for a European Parliament and Council Directive on common standards on procedures in Member States for returning illegally staying third country nationals” (KOM(2005) 391 lopullinen).

[24] Kursivointi tässä.

kansalainen oleskelee maassa laittomasti sen johdosta, ettei hän täytä Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehdyn yleissopimuksen 5 artiklassa (nykyinen Schengenin rajasäännöstön 6 artikla) määrättyjä maahantulon edellytyksiä, myös silloin, kun oleskelun laittomuus johtuu *muista syistä*, ja mainitsee esimerkkinä tilanteen, jossa kolmannen maan kansalainen on menettänyt oleskelulupansa ja on samanaikaisesti palauttamismenettelyn kohteena *vakavaan rikokseen syyllistymisen takia*.

59. On totta, että komissio toteaa edellä mainitussa ehdotuksessa pohtineensa, olisiko myös käsite ”kansallisen ja yleisen turvallisuuden vuoksi tapahtuva karkottaminen/maastapoistaminen” pitänyt yhdenmukaistaa ehdotetulla direktiivillä. Se toteaa, että tähän kysymykseen vastattiin kieltävästi erityisesti siksi, ettei tällaisesta yhdenmukaistamisesta kannata säätää direktiivissä, jossa käsitellään laittoman oleskelun lopettamista ja paluuta, vaan ennemminkin direktiivissä, jossa säädetään maahantulon ja oleskelun edellytyksistä sekä laillisen oleskelun lopettamisesta. Komissio kuitenkin selittää sitten, ettei tämä tarkoita sitä, että kolmannen maan kansalainen, jonka laillinen oleskelu on päättynyt yleiseen järjestykseen tai valtion turvallisuuteen liittyvien syiden vuoksi, jäisi ehdotetun direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle. Päinvastoin on niin, että kyseisestä henkilöstä on tällaisessa tapauksessa tullut jäsenvaltion alueella laittomasti oleskeleva kolmannen maan kansalainen, jolloin häneen sovelletaan kyseisen direktiivin säännöksiä, mitä ei ole tarpeen tarkemmin täsmentää. [25]

60. Teleologisesta näkökulmasta arvioituna direktiivin 2008/115 3 artiklan 6 alakohta ja 11 artikla antavat nähdäkseni myös ymmärtää, että direktiivin soveltamisala on säädetty lähtökohtaisesti niin laajaksi, ettei sitä voida rajoittaa pelkästään maahanmuuttosääntöjen rikkomisen perusteella määrättyihin maahantulokieltoihin. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuinkin aivan oikein muistuttaa, eurooppalainen ulottuvuus, joka edellä mainituissa säännöksissä tarkoitetulla maahantulokiellolla pyritään antamaan kansallisten palauttamistoimien vaikutuksille, selittyy nimittäin kyseisten säännösten tavoitteella, joka on torjua laitonta maahanmuuttoa sekä estää se, että laittomasti oleskelevat kolmansien maiden kansalaiset voisivat kiertää tämän oleskelun lopettavat kansalaiset toimet hyödyntämällä eroja jäsenvaltioiden lainsäädännön välillä. Mielestäni nämä tavoitteet eivät kuitenkaan ole sopusoinnussa sen kanssa, että rajoitettaisiin niiden henkilöiden piiriä, joille ”palauttamiskäsikirjassa” kuvattu maahantulokielto voidaan määrätä.

61. Tässä vaiheessa on kuitenkin todettava, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen suurimmat epäilykset näyttävät koskevan sitä, onko tässä ratkaisuehdotuksessa esittämäni kaltainen tulkinta oikea, kun otetaan huomioon asetuksen N:o 1987/2006 säännökset.

62. On nimittäin syytä muistuttaa, että ”palauttamiskäsikirjan” 11 kohdassa mainitaan nimenomaisesti sellaisille kolmansien maiden kansalaisille määrätyt maahanmuuttokiellot, jotka ovat syyllistyneet vakaviin rikoksiin tai joiden tapauksessa on selvästi käynyt ilmi, että he aikovat tehdä tällaisen rikoksen, yhtenä muista kuin maahanmuuttosyistä määrätyistä maahanmuuttokielloista, jotka siis jäävät direktiivin 2008/115 soveltamisalan ulkopuolelle. Edellä mainitussa 11 kohdassa viitataan tässä yhteydessä maahantulo- ja oleskelukieltoihin, jotka perustuvat yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen kohdistuvaan uhkaan ja joista säädetään asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklan 2 kohdassa, luettuna yhdessä saman asetuksen 24 artiklan 1 kohdan kanssa. Lisään tähän omasta puolestani, että edellä mainitun asetuksen 24 artiklan 3 kohdassa säädetään sellaisista ”käännytys- tai

[25] Ks. ehdotuksen 3 osan 12 kohta.

karkotustoimenpiteen” kohteena oleville kolmansien maiden kansalaisille määrätyistä maahantulo- ja oleskelukielloista, jotka perustuvat ”[kyseisten kansalaisten] maahantuloon tai oleskeluun liittyvien kansallisten säädösten rikkomiseen”.

63. Ennen direktiivin 2008/115 voimaantuloa annetun asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklasta siis seuraa, että yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen kohdistuvaan uhkaan perustuvat maahantulo- ja oleskelukiellot ja maastapoistamis-, palauttamis- tai karkotuspäätöksen kohteena oleville kolmansien maiden kansalaisille määrätyt maahantulo- ja oleskelukiellot kuuluvat määritelmiensä perusteella *eri* kategorioihin, sillä niihin kumpaankin sovelletaan omaa oikeudellista järjestelmäänsä (velvollisuus tehdä kuulutus SIS-järjestelmässä koskee vain ensin mainittuja). Asetuksen 2018/1861 – jota sovelletaan 28.12.2021 alkaen ja jolla korvataan asetus N:o 1987/2006 – 24 artiklan 1 kohdassa toistetaan asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklan kahden kategorian olemassaoloon perustuva rakenne ja sisältö,[26] ja kyseisessä asetuksessa otetaan huomioon, että maahantulokieltojen toinen kategoria on yhdenmukaistettu direktiivillä 2008/115 (”jäsenvaltio on määrännyt kolmannen maan kansalaiselle maahantulokiellon direktiivin [2008/115] mukaisia menettelyjä noudattaen”).[27]

64. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin näyttää pohtivan, olisiko edellä mainittujen seikkojen perusteella katsottava, että yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen liittyvän uhkan perusteella määrätty maahantulokielto ei kuulu *milloinkaan* direktiivin 2008/115 soveltamisalaan ja että tällainen kielto kuuluu näin ollen vain kansallisen oikeuden nojalla sovellettavan oikeudellisen järjestelmän piiriin, kuten Alankomaiden hallitus väittää kirjallisissa huomautuksissaan.

65. On totta, että koska direktiivillä 2008/115 kehitetään Schengenin säännöstöä, sitä tulkittaessa on otettava huomioon kyseisen säännöstön välttämätön johdonmukaisuus,[28] ja kyseinen säännöstö käsittää epäilemättä asetuksen N:o 1987/2006 säännökset. Minusta vaikuttaa kuitenkin siltä, että tämän ratkaisuehdotuksen edellisessä kohdassa esitetty tulkinta kyseisen asetuksen 24 artiklan 2 kohdasta perustuu virheelliseen tulkintaan tämän säännöksen henkilöllisestä soveltamisalasta.

66. Olen nimittäin sitä mieltä, että yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen perustuvat maahantulo- ja oleskelukiellot, sellaisina kuin niistä säädetään asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklan 2 kohdassa, koskevat yksinomaan sellaisia kolmansien maiden kansalaisia, jotka oleskelevat kyseisen kiellon määräämisajankohtana asianomaisen jäsenvaltion *ulkopuolella*. Tämä selittää, miksi kyseisiä maahantulo- ja oleskelukieltoja käsitellään erillisenä kategoriana direktiivin 2008/115 soveltamisalaan kuuluviin kieltoihin nähden; eihän palauttamismenettelyä olisi edes mahdollista käynnistää sellaisten kolmansien maiden kansalaisten osalta, jotka eivät oleskele laittomasti asianomaisen jäsenvaltion alueella.

[26] Ainut olennainen muutos on se, että velvollisuus tehdä kuulutus SIS-järjestelmässä on laajennettu koskemaan sellaisia maahantulokieltoja, jotka on määrätty direktiivin 2008/115 mukaisia menettelyjä noudattaen. Ks. erityisesti ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi Schengenin tietojärjestelmän (SIS) perustamisesta, toiminnasta ja käytöstä rajatarkastuksissa, asetuksen (EU) N:o 515/2014 muuttamisesta ja asetuksen (EY) N:o 1987/2006 kumoamisesta (COM(2016) 882 final – 2016/0408 (COD), s. 4). Ks. myös tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 15.

[27] Asetuksen 2018/1861 24 artiklan 1 kohta kuuluu seuraavasti: ”Jäsenvaltioiden on tallennettava maahantulon ja maassa oleskelun epäämistä koskeva kuulutus, jos jokin seuraavista edellytyksistä täyttyy: a) jäsenvaltio on katsonut yksilöllisen arvioinnin perusteella, johon sisältyy myös asianomaisen kolmannen maan kansalaisen henkilökohtaisten olosuhteiden ja maahantulon ja maassa oleskelun epäämisen seurausten arviointi, että kyseisen kolmannen maan kansalaisen läsnäolosta sen alueella aiheutuu uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai kansalliselle turvallisuudelle, ja jäsenvaltio on tämän vuoksi hyväksynyt kansallisen lainsäädäntönsä mukaisesti oikeudellisen tai hallinnollisen päätöksen maahantulon ja maassa oleskelun epäämisestä ja tehnyt maahantulon ja maassa oleskelun epäämistä koskevan kansallisen kuulutuksen; tai b) jäsenvaltio on määrännyt kolmannen maan kansalaiselle maahantulokiellon direktiivin [2008/115] mukaisia menettelyjä noudattaen.”

[28] Tuomio 26.10.2010, Yhdistynyt kuningaskunta v. neuvosto (C-482/08, EU:C:2010:631, 48 kohta).

67. Asetuksen N:o 1987/2006 24 artiklan 2 kohta ei sitä vastoin kata – kuten Alankomaiden hallitus väittää – pääasiassa esillä olevan kaltaisia maahantulo- ja oleskelukieltoja, jotka on määrätty yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen liittyvistä syistä sellaisille kolmansien maiden kansalaisille, jotka *jo* ovat jäsenvaltion alueella. Tällaisten maahantulo- ja oleskelukieltojen määrääminen nimittäin edellyttää, että kyseiset kolmansien maiden kansalaiset oleskelevat alueella laittomasti ja että heistä on tämän takia annettava palauttamispäätös. Kyse on siis palauttamiseen liittyvistä kielloista, joista säädetään sellaisenaan direktiivissä 2008/115.

68. Yhteenvetona voidaan todeta, että jäsenvaltioilla on edelleen toimivalta säätää sellaiselle henkilölle määrättävästä maahantulokiellosta, joka on uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle, erityisesti siinä tapauksessa, että tämä henkilö on tuomittu jäsenvaltiossa rikoksesta, josta seuraa vähintään vuoden vapausrangaistus, edellyttäen, että kyseinen henkilö oleskelee maahantulokiellon määräämisajankohtana asianomaisen jäsenvaltion alueen ulkopuolella. Niiden on sitä vastoin noudatettava direktiivillä 2008/115 yhdenmukaistettuja sääntöjä, kuten velvollisuutta antaa palauttamispäätös, kun ne säätävät maahantulokielloista henkilöille, jotka ovat uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle ja jotka jo oleskelevat niiden alueella.[29] Edellä mainittua direktiiviä sovelletaan lukuun ottamatta tilanteita, joissa yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai valtion turvallisuuteen liittyvä uhka johtuu siitä, että asianomaiselle henkilölle on määrätty rikosoikeudellinen seuraamus vakavasta rikoksesta tai hän on luovuttamismenettelyn kohteena, ja asianomainen jäsenvaltio on käyttänyt direktiivin 2008/115 2 artiklan 2 kohdan b alakohdassa säädettyä mahdollisuutta.[30]

69. Se, onko kyseessä tarve palauttaa nämä kolmannen maan kansalaiset, erottaa siis direktiivin 2008/115 soveltamisalaan kuuluvat maahantulokiellot ja yksinomaan kansalliseen oikeuteen perustuvat maahantulokiellot, ei kyseisten kieltojen määräämiseen johtaneet syyt. Komissio toteaa itsekin kirjallisissa huomautuksissaan, että ”palauttamiskäsikirjan” 11 kohta on siinä mielessä harhaanjohtava, että siinä viitataan ”muista kuin maahanmuuttosyistä” määrättyihin maahantulokieltoihin eikä käytetä oikeaa ilmaisua, joka olisi ”muuhun kuin palauttamiseen liittyvät” maahantulokiellot.

70. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen siten, että sellainen maahantulo- ja oleskelukielto, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen kanssa, kuuluu direktiivin 2008/115 soveltamisalaan.

[29] Mainittujen kahden maahantulokiellon kategorian välistä eroa voidaan havainnollistaa viittauksella Ranskan oikeusjärjestykseen ja erityisesti ulkomaalaisten maahantulosta ja oleskelusta sekä turvapaikkaoikeudesta annettuun lakiin (code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile). Kyseisessä laissa käytetään ensin mainitusta kategoriasta ilmaisua ”hallinnollinen maahantulokielto”, ja sen L214-2 §:ssä säädetään, että ”[kenelle tahansa kolmannen maan kansalaiselle], jonka vakituinen asuinpaikka ei ole Ranskassa ja *joka ei ole* Ranskan alueella, voidaan määrätä hallinnollinen maahantulokielto, mikäli tämän henkilön läsnäolo Ranskassa olisi vakava uhka Ranskan yleiselle järjestykselle, sisäiselle turvallisuudelle tai kansainvälisille suhteille” (kursivointi tässä). Jälkimmäisestä kategoriasta taas käytetään ilmaisua ”kielto palata Ranskan alueelle”, ja mainitun lain L-511-1 §:ssä säädetään, että ”hallintoviranomainen voi velvoittaa ulkomaalaisen, joka ei ole Euroopan unionin jäsenvaltion kansalainen, poistumaan Ranskan alueelta – – seuraavissa tapauksissa: – – 7. asianomaisen ulkomaalaisen käytös on uhka yleiselle järjestykselle eikä hänen vakituinen asuinpaikkansa ole ollut Ranskassa yli kolmeen kuukauteen”.

[30] Ranskan tasavalta on esimerkiksi käyttänyt tätä mahdollisuutta säätäessään ulkomaalaisten maahantulosta ja oleskelusta sekä turvapaikkaoikeudesta annetun lain L541-1 §:ssä sellaisesta ”kiellosta oleskella Ranskan alueella”, jonka tuomioistuin voi määrätä ulkomaalaiselle, joka on syyllistynyt rikokseen, ja josta säädetään Ranskan rikoslain 131-30, 131-30-1 ja 131-30-2 §:ssä.

3. Toinen kysymys

71. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, onko direktiivi 2008/115 esteenä sellaisen maahantulo- ja oleskelukiellon voimassaolon jatkamiselle, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen yhteydessä, jos palauttamispäätös on peruutettu.

72. Tämä kysymys juontaa juurensa Saksan lainsäädännön erityispiirteisiin, sellaisena kuin ne ilmenevät ennakkoratkaisupyynnössä annetusta kansallisten oikeussääntöjen kuvauksesta, jotka voidaan tiivistää seuraavasti: i) karkottamistoimi ei ole direktiivissä 2008/115 tarkoitettu palauttamispäätös, vaan palauttamispäätökseksi katsotaan Saksan alueelta poistamista koskeva uhka, ii) karkottamisen vaikutuksena on aina se, että asianomaisen ulkomaalaisen oleskelusta tulee laitonta ja hänellä on näin ollen abstraktisti velvoite poistua Saksan alueelta, ja iii) maahantulo- ja oleskelukielto liittyy ipso jure paitsi kaikkiin maastapoistamisuhkiin myös kaikkiin karkottamistoimiin. Näiden seikkojen johdosta ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pohtii, onko maahantulokieltoa kohdeltava oikeudellisesti samalla tavalla kuin palauttamispäätöstä, jolloin kyseinen kielto ei voi olla voimassa enää sen jälkeen, kun palauttamispäätös on peruutettu.

73. Todettuaan, että direktiivin 2008/115 11 artiklan 1 kohdan sanamuoto, jonka mukaan palauttamispäätöksiin on liitettävä (ensimmäinen alakohta) tai niihin voidaan liittää (toinen alakohta) maahantulokielto, ei tarjoa vastausta edellä esitettyyn kysymykseen, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin selittää, että sen mielestä se, että kyseisen direktiivin 3 artiklan 6 alakohdassa määritellään maahantulokielto hallinnolliseksi tai oikeudelliseksi päätökseksi tai muuksi toimenpiteeksi, ”joka liittyy palauttamispäätökseen”, ei välttämättä tarkoita, että palauttamispäätöksen peruuttaminen tekee siihen liittyvästä maahantulokiellosta täysin perusteettoman. Tässä yhteydessä ennakkoratkaisua pyytänyt pohtii, johtaako noiden kahden toimen välinen ajallinen yhteys kyseisen direktiivin valossa myös aineelliseen yhteyteen, mikä sallisi tulkinnan, jonka mukaan maahantulokiellosta tulee palauttamispäätöksen peruuttamisen seurauksena lainvastainen.

74. Mielestäni tätä asiaa on tarpeen täsmentää direktiivin 2008/115 3 artiklan 6 alakohdan ja 11 artiklan 1 kohdan johdonmukaisen tulkinnan varmistamiseksi. Kyseisen virkkeen sanamuodolla ”joka liittyy palauttamispäätökseen” ei uskoakseni pyritä ilmaisemaan ajallista yhteyttä tai kyseisten kahden toimen samanaikaisuutta, mitä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin näyttää pitävän itsestään selvänä. Tässä yhteydessä on nimittäin huomautettava, että direktiivin 2008/115 11 artiklan 1 kohdan mukaisesti toinen niistä tilanteista, joissa jäsenvaltioilla on velvollisuus määrätä maahantulokielto, toteutuu silloin, kun paluuvelvoitetta ei ole noudatettu siinä ajassa, joka palauttamispäätöksessä on määrätty vapaaehtoista paluuta varten (b alakohta). Koska maahantulokielto määrätään tällaisessa tapauksessa *myöhemmässä* vaiheessa kuin itse palauttamispäätös, noiden kahden toimen samanaikaisuutta koskeva edellytys ei mielestäni voi sisältyä maahantulokiellon määritelmään.

75. Tämän päätelmän perusteella voitaisiin ajatella, että kyseinen määritelmä on kömpelö ja että unionin lainsäätäjä on verbiä ”liittää” käyttäessään halunnut asettaa edellytykseksi, että direktiivin 2008/115 soveltamisalaan kuuluvien maahantulokieltojen ja palauttamispäätösten välillä on muu yhteys, erityisesti aineellinen yhteys, joka sellaisenaan merkitsee, ettei maahantulokieltoa voida pitää voimassa palauttamispäätöksen peruuttamisen jälkeen.

76. Tätä näkemystä tukee mielestäni unionin tuomioistuimen tuomio Ouhrami.[31] Vastatessaan kysymykseen direktiivin 2008/115 11 artiklan 2 kohdan tulkinnasta ja erityisesti siitä, millä hetkellä maahantulokieltoa koskeva määräaika alkaa kulua, unionin tuomioistuin totesi, että direktiivin 2008/115 3 artiklan 6 alakohtaa ja 11 artiklan 1 kohtaa, luettuina yhdessä saman direktiivin 3 artiklan 4 alakohdan kanssa, on tulkittava niin, että maahantulokiellon ”ymmärretään *täydentävän* palauttamispäätöstä siten, että sillä asetetaan kyseiselle henkilölle tietyn aikaa hänen – – jäsenvaltioiden alueelta poistumisensa jälkeen voimassa oleva kielto saapua uudelleen kyseiselle alueelle”,[32] ja että ”tällaisen kiellon vaikutusten alkaminen *edellyttää* näin ollen, että kyseinen henkilö poistuu sitä ennen mainitulta alueelta”.[33] Olen sitä mieltä, että unionin tuomioistuimen käyttämän sanamuodon perusteella palauttamispäätöstä on pidettävä *välttämättömänä edellytyksenä* sille, että maahantulokielto voidaan pysyttää voimassa. Tämä päätelmä näyttää joka tapauksessa ilmenevän päättelyistä, jotka unionin tuomioistuin esittää myöhemmin kyseisen säännöksen systemaattisesta tulkinnasta ja joiden mukaan direktiivissä 2008/115 tehdään *selkeä ero* yhtäältä menettelyn sen vaiheen, joka ulottuu aina paluuvelvoitteen vapaaehtoiseen tai pakotettuun täyttämiseen ja jonka aikana asianomaisen henkilön laitonta oleskelua koskee palauttamispäätös, ja toisaalta menettelyn seuraavan vaiheen välillä, jonka aikana maahantulokiellon oikeusvaikutukset alkavat ja konkretisoituvat siten, että kyseistä henkilöä kielletään saapumasta jäsenvaltioiden alueelle ja oleskelemasta siellä mahdollisen uuden laittoman maahantulon jälkeen.[34]

77. On kuitenkin syytä todeta, että Saksan hallitus esittää kirjallisissa huomautuksissaan jossain määrin erilaisen tulkinnan kyseisestä tuomiosta. Saksan hallitus katsoo, että vaikka on niin, että maahantulokiellon oikeusvaikutukset alkavat kolmannen maan kansalaisen laittomasta oleskelusta johtuvan maastapoistumisvelvoitteen täyttämisestä, on yhtä lailla niin, ettei tätä velvoitetta aseteta välttämättä direktiivin 2008/115 6 artiklan 1 alakohdassa tarkoitetussa palauttamispäätöksessä. Saksan hallituksen mukaan palauttamispäätös ei suinkaan ole systemaattisesti laittoman oleskelun tunnusmerkki, vaan siinä ainoastaan todetaan kyseinen laittomuus.

78. Mikäli oleskelun laittomuutta ei välttämättä tarvitsisi vahvistaa palauttamispäätöksellä, maahantulokielto olisi Saksan hallituksen mukaan edelleen mahdollinen jopa siinä tapauksessa, että kyseinen päätös peruutetaan, koska maahantulokiellolla voisi olla omia oikeusvaikutuksia silloin, kun kolmannen maan kansalainen täyttää hänelle AufenthG:n 50 §:n nojalla asetetun velvoitteen poistuessaan Saksan alueelta vapaaehtoisesti.

79. En allekirjoita tätä väitettä. Mielestäni tällainen tulkinta ei nimittäin ole yhteensopiva sen paremmin direktiivin 2008/115 logiikan kuin sen hengenkään kanssa.

80. Direktiivin logiikasta on todettava, että on totta, että direktiivissä annetaan jäsenvaltioille vapaus säätää, että kolmannen maan kansalaisen oleskelusta tulee karkottamistoimen seurauksena laitonta ja että kyseisellä kolmannen maan kansalaisella on näin ollen AufenthG:n 50 §:stä johtuvan kaltainen yleisluontoinen ja abstrakti oikeudellinen velvoite poistua asianomaisen jäsenvaltion alueelta. Mainittu direktiivi ei kuitenkaan salli sitä, että asianomainen jäsenvaltio sietää kyseisen kolmannen maan kansalaisen läsnäoloa ja odottaa tämän poistuvan alueeltaan omasta tahdostaan sen jälkeen, kun oleskelun laittomuus on todettu. Päinvastoin on

[31] Tuomio 26.7.2017, Ouhrami (C-297/16, EU:C:2017:590).

[32] Tuomio 26.7.2017, Ouhrami (C-63/16, EU:C:2017:590, 45 kohta). Kursivointi tässä.

[33] Tuomio 26.7.2017, Ouhrami (C-63/16, EU:C:2017:590, 45 kohta). Kursivointi tässä.

[34] Tuomio 26.7.2017, Ouhrami (C-63/16, EU:C:2017:590, 46–49 kohta). Unionin tuomioistuin tukeutui tähän perusteluun viimeksi 17.9.2020 annetussa tuomiossa JZ (Vankeusrangaistus maahantulokiellon tapauksessa) (C-806/18, EU:C:2020:724, 32–34 kohta).

niin, että kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaisesti asianomaisella jäsenvaltiolla on velvollisuus tehdä kyseisestä kolmannen maan kansalaisesta palauttamispäätös,[35] paitsi jos se päättää tehdä asianomaisen henkilön oleskelusta laillista myöntämällä tälle oleskeluluvan tai muun oleskeluun oikeuttavan luvan saman artiklan 4 kohdan nojalla.[36] Jäsenvaltiot eivät voi missään tilanteessa poiketa velvoitteestaan käynnistää palauttamismenettely, jos oleskeluoikeutta ei ole myönnetty. Se siis sitoo jäsenvaltioita riippumatta siitä, onko palauttamispäätös yksittäistapauksessa laittoman oleskelun tunnusmerkki vai onko sillä puhtaasti toteava arvo.

81. Direktiivin 2008/115 hengestä on puolestaan todettava, että – kuten komissio selittää ”palauttamiskäsikirjassa” – kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetyn velvoitteen tavoitteena on vähentää (laittoman maahanmuuton) ”harmaita alueita”, estää laittomasti oleskelevien riistoa ja parantaa kaikkien osapuolten oikeusvarmuutta.[37] Saksan hallituksen esittämä tulkinta – jonka mukaan maahantulokiellon voimaantulo ei välttämättä edellytä sitä, että asianomainen henkilö on poistunut jäsenvaltion alueelta nimenomaan hänestä tehdyn palauttamispäätöksen johdosta, koska riittäisi, että hän on tehnyt niin täyttääkseen kansallisessa lainsäädännössä asetetun yleisluontoisen ja abstraktin velvoitteen – sivuuttaisi räikeällä tavalla kyseiset tavoitteet. Komission mainitsemia harmaita alueita ei nimittäin voida vähentää tehokkaasti tällaisen velvoitteen avulla, koska toisin kuin palauttamispäätökseen sisältyvässä paluuvelvoitteessa edellä kuvatussa velvoitteessa ei välttämättä ole määrätty ajasta, jonka kuluessa kyseisen henkilön on poistuttava vapaaehtoisesti asianomaisen jäsenvaltion alueelta, eikä paluun pakkotäytäntöönpanosta siinä tapauksessa, että kyseinen henkilö ei ole poistunut vapaaehtoisesti annetussa määräajassa.

82. Jos kerran direktiivin 2008/115 soveltamisalaan kuuluvalla maahantulokiellolla voi olla omia oikeusvaikutuksia vain palauttamispäätöksen vapaaehtoisen tai pakotetun täytäntöönpanon seurauksena, on itsestään selvää, ettei sitä voida pitää voimassa palauttamispäätöksen peruuttamisen jälkeen.

83. Tässä ratkaisuehdotuksessa esitetty näkemys, jonka mukaan kyseinen maahantulokielto on väistämättä liitännäinen väline palauttamispäätökseen nähden,[38] ilmenee mielestäni selvästi myös taustalla vaikuttavista tavoitteista, joiden perusteella maahantulokielto sisällytettiin kyseiseen direktiiviin. Tässä ratkaisuehdotuksessa on jo muistutettu useaan otteeseen, että kieltämällä saapuminen kaikkien jäsenvaltioiden alueelle ja oleskelu siellä pyritään antamaan ”kansallisten palauttamistoimien vaikutuksille eurooppalainen ulottuvuus”.[39] Todettakoon lisäksi, että – kuten ”palauttamiskäsikirjan” 11 kohdassa esitetään – maahantulokiellolla pyritään edistämään

[35] Ks. julkisasiamies Szpunarin ratkaisuehdotus Celaj (C-290/14, EU:C:2015:285, 50 kohta), jossa katsotaan, että ”direktiivin 2008/115 6 artiklasta ja seuraavista artikloista johtuvat velvollisuudet ovat keskeytymättömiä ja jatkuvia, ja niitä sovelletaan siinä mielessä keskeytyksettä, että ne syntyvät *automaattisesti* heti, kun mainittujen artiklojen edellytykset täyttyvät” (kursivointi tässä.).

[36] Ks. parlamentin kysymykseen P-1687/10 (EUVL 2011, C 138 E, s. 1) annettu komission vastaus, jossa täsmennetään kyseiseistä Espanjan kuningaskunnalle ja muille jäsenvaltioille asetetusta velvoitteesta seuraavaa: ”It implies that Spanish authorities are not free any more – once they become aware of the presence of an illegally staying third-country national on their territory – to tolerate this situation without either initiating return procedures or launching procedures for granting a right to stay” (”Tämä velvoite tarkoittaa, etteivät Espanjan viranomaiset voi – sen jälkeen, kun ovat saaneet tietoonsa, että alueella on laittomasti oleskelevia kolmannen maan kansalaisia – sietää kyseistä tilannetta ja olla aloittamatta palauttamismenettelyä tai menettelyjä oleskeluoikeuden myöntämiseksi” (epävirallinen käännös)).

[37] Ks. ”palauttamiskäsikirjan” 5 kohta, s. 22. Ks. myös parlamentin kysymykseen P-1687/10 (EUVL 2011, C 138 E, s. 1) annettu komission vastaus, jossa todetaan seuraavaa: ”The obligation on Member States to either initiate return procedures or to grant a right to stay has been proposed by the Commission and was adopted by the European Parliament and Council in order to reduce 'grey areas', to prevent exploitation of illegally staying persons and to improve legal certainty for all involved.”

[38] Ks. myös Martucci, F., ”La directive 'retour': la politique européenne d'immigration face à ses paradoxes”, *Revue trimestrielle de droit de l'Union européenne*, 2009, s. 50, jossa määritellään direktiivin 2008/115 11 artiklan soveltamisalaan kuuluva maahantulokielto ”palauttamiseen nähden liitännäiseksi tekijäksi”.

[39] Direktiivin 2008/115 johdanto-osan 14 perustelukappale.

palauttamismenettelyn uskottavuutta siten, että jäsenvaltioiden maahanmuuttosääntöjen rikkomisen perusteella karkotetuille henkilöille viestitään selvästi, etteivät he saa palata tiettynä määräaikana minkään jäsenvaltion alueelle. Näiden tavoitteiden valossa ei mielestäni ole pienintäkään epäilystä siitä, että direktiivin 2008/115 soveltamisalaan kuuluvia maahantulokieltoja ei voida missään tapauksessa määrätä ilman palauttamispäätöstä tai pitää voimassa palauttamispäätöksen peruuttamisen jälkeen.

84. Mielestäni tätä päätelmää ei myöskään voi muuttaa se ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitsema seikka, että ennen palauttamispäätöstä annettu karkotuspäätös on saanut lainvoiman. Päinvastoin on niin, että kyseisen seikan perusteella se, että pääasian valittajan AufenthG:n 50 §:ssä säädetyn kaltaisen poistumisvelvoitteen pakkotäytäntöönpanon esteenä on ainoastaan hallinnollisen päätöksen puuttuminen, vain vahvistaa sen, ettei palauttamispäätös ole enää oikeudellisesti olemassa eikä siitä johtuvalle maahantulokiellolle näin ollen ole enää perusteita.

85. Tässä vaiheessa voidaan kuitenkin kysyä – käsiteltävässä asiassa unionin tuomioistuin myös pyysi asianosaisia vastaamaan tähän kysymykseen kirjallisesti –, onko palauttamispäätöksen peruuttamisella kaikesta huolimatta se vaikutus, että kyseiseen palauttamispäätökseen alun perin liitetystä maahantulokiellosta tuleekin ”maahantulokielto, joka ei liity palauttamiseen”, jolloin siihen ei voida soveltaa direktiiviä 2008/115.

86. Yhdyn tässä asiassa komission kieltävään vastaukseen. Kuten komissio muistuttaa, maahantulo- ja oleskelukielto, joka alun perin liittyi pääasiassa esillä olevaan palauttamispäätökseen, kuuluu direktiivin 2008/115 soveltamisalaan, koska se on määrätty alueella laittomasti oleskelevalle kolmannen maan kansalaiselle nimenomaan laittoman oleskelun takia. Kyseisen päätöksen peruuttaminen ei yksistään vaikuta millään lailla kyseisiin seikkoihin, joten näyttää mielestäni selvältä, ettei palauttamispäätöksen peruuttaminen voi – jos kansalliset viranomaiset eivät ole toteuttaneet uutta toimenpidettä – muuttaa mainitun maahantulo- ja oleskelukiellon oikeudellista luonnehdintaa. On nimittäin niin, että toisin kuin direktiivin 2008/115 11 artiklan nojalla määrättyjen maahantulokieltojen osalta ulottuvuudeltaan kansallisten maahantulokieltojen soveltaminen ei edellytä oleskelun laittomuutta.[40] Saksan viranomaisilla on tässä yhteydessä aina mahdollisuus antaa hallinnollinen toimi, joka käsittää kansallisesti sovellettavan maahantulokiellon, mikäli kyseisen kiellon muut kuin palauttamiseen liittyvät soveltamisedellytykset täyttyvät.

87. On aiheellista esittää vielä yksi loppuhuomautus. Olen tietoinen siitä, että Saksan viranomaiset peruuttivat palauttamispäätöksen mutta jättivät maahantulo- ja oleskelukiellon ennalleen estääkseen sen, että pääasian valittaja saa vahvistettua oikeutensa oleskella Saksassa.[41] Huomautan kuitenkin Alankomaiden hallituksen ja komission tavoin, että direktiivissä 2008/115 annetaan jäsenvaltioille oikeudellinen keino puuttua kyseisen kaltaisiin tilanteisiin: kyseisen direktiivin 9 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaan jäsenvaltioiden on lykättävä maastapoistamista silloin, kun se loukkaisi palauttamiskiellon periaatetta, mutta saman direktiivin johdanto-osan 12 perustelukappaleen mukaisesti niiden on annettava asianomaisille henkilöille näiden asemaa koskeva kirjallinen vahvistus.[42] Tämän keinon ansiosta kansalliset viranomaiset voivat vain lykätä palauttamispäätöstä ja estää näin mahdolliset epäilyt palauttamispäätökseen

40 Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 68 kohta.

41 Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 25 kohta.

42 Direktiivin 2008/115 johdanto-osan 12 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa: ”– – [Sellaisille kolmansien maiden kansalaisille, jotka oleskelevat maassa laittomasti mutta joita ei voida vielä poistaa maasta,] olisi annettava heidän asemaansa koskeva kirjallinen vahvistus, jotta he voisivat osoittaa erityistilanteensa viranomaisten suorittamissa valvonta- tai tarkastustilanteissa. – –”

liittyvän maahantulokiellon voimassa pitämisen laillisuudesta. Näyttää siltä, että pääasian valittajan maastapoistamista on lykätty AufenthG:n 60 a §:ssä tarkoitetun oleskelun sietämisen nojalla, joten pohdin, ovatko Saksan viranomaiset käyttäneet edellä kuvattua mahdollisuutta.

88. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa toiseen ennakkoratkaisukysymykseen siten, että direktiivi 2008/115 on esteenä sellaisen maahantulo- ja oleskelukiellon voimassaolon jatkamiselle, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen kanssa, jos palauttamispäätös on peruutettu. Näin on siinäkin tapauksessa, että karkotuspäätös on saanut lainvoiman.

V Ratkaisuehdotus

89. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Bundesverwaltungsgerichtin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Maahantulo- ja oleskelukielto, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen kanssa, kuuluu jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi 16.12.2008 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2008/115/EY soveltamisalaan.

2) Direktiivi 2008/115 on esteenä sellaisen maahantulo- ja oleskelukiellon voimassaolon jatkamiselle, joka on määrätty kolmannen maan kansalaiselle samanaikaisesti tälle henkilölle aiemmin langetetun rikosoikeudellisen tuomion perusteella annetun karkotuspäätöksen kanssa, jos palauttamispäätös on peruutettu. Näin on siinäkin tapauksessa, että karkotuspäätös on saanut lainvoiman.