Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
PRIITA PIKAMÄEJA,
predstavljeni 10. februarja 2021 [1]

Zadeva C-546/19

BZ
proti
Westerwaldkreis

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Nemčija))

„Predhodno odločanje – Mejni nadzor, azil in priseljevanje – Politika priseljevanja – Vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav – Direktiva 2008/115/ES – Področje uporabe – Prepoved vstopa državljanu tretje države zaradi kazenske obsodbe – Razlogi javnega reda in javne varnosti – Odprava odločbe o vrnitvi – Zakonitost prepovedi vstopa“

1. V tej zadevi je Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Nemčija) pri Sodišču ponovno vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki se nanaša na razlago Direktive 2008/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav [2].

2. V obravnavani zadevi bodo vprašanja predložitvenega sodišča Sodišču omogočila, da zagotovi potrebna pojasnila v zvezi z dvema vidikoma, ki se nanašata na „prepoved vstopa“ iz Direktive 2008/115, ki prepoveduje vstop v vse države članice in prebivanje na njihovem ozemlju. Natančneje, Sodišče je pozvano, prvič, da opredeli obseg manevrskega prostora, ki ga imajo države članice pri sprejetju prepovedi vstopa, ki jih urejajo izključno pravila nacionalnega prava, in, drugič, da opredeli pravno povezavo, ki jo zadevna direktiva vzpostavlja med prepovedjo vstopa in odločbo o vrnitvi.

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Direktiva 2008/115

3. Člen 1 Direktive 2008/115, naslovljen „Predmet urejanja“, določa:

„Ta direktiva določa skupne standarde in postopke, ki se uporabljajo v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, v skladu s temeljnimi pravicami kot splošnimi načeli prava Skupnosti in mednarodnega prava, vključno z obveznostmi, ki se nanašajo na zaščito beguncev in človekove pravice.“

1 Jezik izvirnika: francoščina.

2 UL 2008, L 348, str. 98.

4. Člen 2 te direktive, naslovljen „Področje uporabe“, v odstavkih 1 in 2 določa:

„1. Ta direktiva se uporablja za državljane tretjih držav, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice.

2. Države članice se lahko odločijo, da te direktive ne uporabljajo za državljane tretjih držav, ki:

[…]

(b) se morajo v skladu z nacionalno zakonodajo vrniti zaradi kazenske sankcije ali zaradi posledice kazenske sankcije ali pa so v postopku izročitve.“

5. Člen 3 navedene direktive, naslovljen „Opredelitev pojmov“, določa:

„Za namene te direktive se uporabljajo naslednje opredelitve pojmov:

[…]

4. ‚odločba o vrnitvi‘ pomeni upravno ali sodno odločbo ali akt, ki navaja ali opredeljuje, da je prebivanje državljana tretje države nezakonito, ter nalaga ali navaja obveznost vrnitve;

[…]

6. ‚prepoved vstopa‘ pomeni upravno ali sodno odločbo ali akt, ki prepoveduje vstop in prebivanje na ozemlju držav članic za določeno obdobje, skupaj z odločbo o vrnitvi;

[…]“.

6. Člen 6 Direktive 2008/115, naslovljen „Odločba o vrnitvi“, v odstavku 1 določa:

„1. Brez poseganja v izjeme iz odstavkov 2 do 5 države članice izdajo odločbo o vrnitvi vsakemu državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju.“

7. Člen 9 te direktive, naslovljen „Odlog odstranitve“, v odstavku 1 določa:

„1. Države članice odložijo odstranitev:

(a) če bi odstranitev kršila načelo nevračanja […]“.

8. Člen 11 navedene direktive, naslovljen „Prepoved vstopa“, določa:

„1. Odločbam o vrnitvi se priloži prepoved vstopa, če:

(a) obdobje za prostovoljni odhod ni bilo odobreno, ali

(b) obveznost vrnitve ni bila spoštovana.

V drugih primerih se odločbam o vrnitvi lahko priloži prepoved vstopa.

2. Trajanje prepovedi vstopa se določi ob upoštevanju vseh ustreznih okoliščin posameznega primera in načeloma ne traja več kot pet let. Pet let se lahko prekorači, če državljan tretje države predstavlja resno grožnjo javnemu redu, javni varnosti ali državni varnosti.

[…]“.

2. Uredba (ES) št. 1987/2006

9. Člen 24, od (1) do (3), Uredbe (ES) št. 1987/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. decembra 2006 o vzpostavitvi, delovanju in uporabi druge generacije schengenskega informacijskega sistema (SIS II)[3] določa:

„1. Podatki o državljanih tretjih držav, za katere je bil izdan razpis ukrepa za zavrnitev vstopa ali prepovedi prebivanja, se vnesejo na podlagi nacionalnega razpisa, ki temelji na odločitvi pristojnih upravnih organov ali sodišč v skladu s poslovnikom, ki je določen v okviru nacionalne zakonodaje. Ta odločitev se lahko sprejme samo na podlagi individualne ocene. Postopek za pritožbo zoper tako odločitev se izvede v skladu z nacionalno zakonodajo.

2. Razpis ukrepa se vnese, kadar odločitev iz odstavka 1 temelji na nevarnosti za javni red in varnost ali za nacionalno varnost, ki jo predstavlja prisotnost državljana tretje države na ozemlju države članice. To je zlasti mogoče:

(a) pri državljanu tretje države, ki je bil v državi članici obsojen za kaznivo dejanje, za katero je zagrožena kazen odvzema prostosti najmanj eno leto;

(b) pri državljanu tretje države, za katerega se utemeljeno sumi, da je storil huda kazniva dejanja ali zoper katerega obstajajo konkretni dokazi, da načrtuje taka dejanja na ozemlju države članice.

3. Razpis ukrepa se lahko vnese tudi, kadar odločitev iz odstavka 1 temelji na dejstvu, da je bil za državljana tretje države sprejet ukrep izgona, zavrnitve vstopa ali prisilne odstranitve, pri čemer ukrep ne sme biti razveljavljen ali zadržan in mora vsebovati ali biti dopolnjen s prepovedjo vstopa ali po potrebi prebivanja in mora temeljiti na neupoštevanju nacionalnih predpisov o vstopu ali prebivanju državljanov tretjih držav.“

B. Nemško pravo

10. Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (zakon o prebivanju, delu in vključevanju tujcev na zveznem ozemlju) (BGBl. 2008 I, str. 162), v različici, ki se uporablja za dejansko stanje v postopku v glavni stvari (v nadaljevanju: AufenthG), vsebuje člen 11, naslovljen „Prepoved vstopa in prebivanja“, ki določa:

„1. Tujec, ki je bil izgnan, vrnjen ali odstranjen, nima pravice do ponovnega vstopa na zvezno ozemlje in prebivanje na njem ter se mu ne izda dovoljenje za prebivanje, tudi če bi bil do tega upravičen na podlagi tega zakona.

2. Trajanje prepovedi vstopa in prebivanja se določi po uradni dolžnosti. Ta rok začne teči s tujčevim odhodom. V primeru izgona se trajanje prepovedi določi hkrati s sprejetjem sklepa o izgonu. V drugih primerih se določi hkrati z izrekom odredbe o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve in najpozneje med odstranitvijo oziroma vračanjem […].

3. Trajanje prepovedi vstopa in prebivanja se določi po prosti presoji. Prepoved lahko velja več kot pet let le, če je bil tujec izgnan zaradi kazenske obsodbe ali če pomeni resno grožnjo javnemu redu in javni varnosti. Trajanje prepovedi ne sme biti daljše od deset let.

[…]“.

3 UL 2006, L 381, str. 4.

11. Člen 50 AufenthG, naslovljen „Obveznost zapustitve ozemlja“, določa:

„1. Tujec mora zapustiti ozemlje, če nima oziroma nima več zahtevanega dovoljenja za prebivanje […].

2. Tujec mora nemudoma zapustiti ozemlje Zvezne republike, ali če mu je bil določen rok za odhod z ozemlja, pred iztekom tega roka.

[…]“.

12. Člen 51 AufenthG, naslovljen „Prenehanje zakonitosti prebivanja; ohranitev omejitev“, v odstavku 1, točka 5, določa:

„1. Dovoljenje za prebivanje preneha veljati v naslednjih primerih:

[…]

(5) v primeru izgona tujca, […]“.

13. Člen 53 AufenthG, naslovljen „Izgon“, v odstavku 1 določa:

„Tujec, čigar prebivanje pomeni grožnjo javnemu redu in javni varnosti, demokratičnemu in svobodnemu ustavnemu redu ali kateremu koli drugemu prevladujočemu interesu Zvezne republike Nemčije, se izžene, če ob upoštevanju vseh okoliščin zadeve tehtanje interesa za njegov odhod in njegovega interesa, da ostane na ozemlju Zvezne republike, pokaže, da prevlada interes javnosti za njegov odhod.“

14. Člen 54(1), točka 1, AufenthG določa:

„1. Interes za izgon tujca v smislu člena 53(1) je zlasti pomemben:

(1) če je bil pravnomočno obsojen na kazen odvzema prostosti […]“.

15. Člen 58 AufenthG, naslovljen „Odstranitev“, v odstavkih 1 in 2 določa:

„1. Proti tujcu se sprejme ukrep odstranitve, če je odločba o vrnitvi izvršljiva, če mu ni bil določen rok za odhod z ozemlja ali če je ta rok potekel in če ni zagotovljeno, da bo prostovoljno izpolnil obveznost zapustitve ozemlja, ali če je treba zaradi javne varnosti in javnega reda nadzirati njegov odhod. […]

2. […] V drugih primerih odločba o vrnitvi postane izvršljiva šele, ko postane izvršljiva zavrnitev izdaje dovoljenja za prebivanje ali drugega upravnega akta, na podlagi katerega mora tujec zapustiti ozemlje v skladu s členom 50(1).

[…]“.

16. Člen 60a AufenthG, naslovljen „Začasni odlog odstranitve“, v odstavkih od 2 do 4 določa:

„2. Odstranitev tujca se odloži, dokler je ta odstranitev nemogoča iz dejanskih ali pravnih razlogov in mu ni izdano dovoljenje za začasno prebivanje […].

3. Odlog odstranitve tujca ne vpliva na njegovo obveznost zapustitve ozemlja.

4. Tujcu, čigar odstranitev je začasno odložena, se izda potrdilo.

[…]“.

II. Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

17. BZ, čigar državljanstvo ni razjasnjeno, se je rodil v Siriji in od leta 1990 prebiva v Nemčiji. Čeprav od takrat zanj velja obveznost zapustitve ozemlja, je na podlagi dovolitve zadrževanja v skladu s členom 60a AufenthG, ki se redno podaljšuje, še naprej prebival v tej državi članici.

18. Zaradi kaznivih dejanj podpiranja terorizma je bil BZ 17. marca 2013 obsojen na kazen odvzema prostosti treh let in štirih mesecev. Marca 2014 je bila izvršitev preostale kazni odložena.

19. Zaradi te kazenske obsodbe je Westerwaldkreis (okrožje Westerwald) z odredbo z dne 24. februarja 2014 sprejelo ukrep izgona zoper BZ v skladu s členom 53(1) AufenthG (v nadaljevanju: odredba o izgonu). Ta odredba je vključevala tudi prepoved vstopa na zvezno ozemlje in prebivanja na njem za obdobje šestih let, ki je bilo nato skrajšano na štiri leta od datuma odhoda in omejeno najdlje do 21. julija 2023. Hkrati je okrožje Westerwald v zvezi z BZ sprejelo odredbo o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve.

20. BZ je vložil ugovor zoper ti odločbi. Na zaslišanju pred komisijo za ugovore je okrožje Westerwald umaknilo odredbo o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve. V preostalem je bil ugovor zavrnjen.

21. BZ je zato pri Verwaltungsgericht Koblenz (upravno sodišče v Koblenzu, Nemčija) vložil tožbo za odpravo odredbe o izgonu, prepovedi vstopa na zvezno ozemlje in prebivanja na njem, ki je bila zavrnjena s sodbo tega sodišča. BZ je zoper to sodbo vložil pritožbo pri Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (višje upravno sodišče dežele Porenje - Pfalška, Nemčija).

22. Nato je Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (zvezni urad za migracije in begunce, Nemčija) z odločbo z dne 21. julija 2017 zavrnil prošnjo BZ za azil kot očitno neutemeljeno na podlagi nacionalnega prava. Hkrati je ta organ ugotovil, da BZ ni mogoče odstraniti v Sirijo, saj so bili v zvezi s to državo izpolnjeni pogoji za prepoved izgona iz člena 60 AufenthG v povezavi s členom 3 Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane 4. novembra 1950 v Rimu.

23. Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (višje upravno sodišče dežele Porenje - Pfalška) je s sodbo z dne 5. aprila 2018 zavrnilo pritožbo BZ. Zato je BZ vložil revizijo pri predložitvenem sodišču.

24. Predložitveno sodišče navaja, da je tako revizijo že zavrnilo v delu, ki se je nanašal na odredbo o izgonu, sprejeto zoper BZ, ki je tako postala pravnomočna, in je revizijski postopek razdružilo tako, da ga je nadaljevalo le v delu, v katerem se nanaša na odločbo, sprejeto hkrati z odredbo o izgonu, o skrajšanju trajanja prepovedi vstopa in prebivanja na obdobje štirih let od morebitnega odhoda in najdlje do 21. julija 2023.

25. Iz pojasnil predložitvenega sodišča, ki se nanašajo na nemško pravo, izhaja, da odredba o izgonu, sprejeta na podlagi člena 53 AufenthG, ne vodi nujno k odstranitvi zadevnega tujca. Po mnenju predložitvenega sodišča se zoper osebe, katerih prebivanje pomeni grožnjo javni varnosti, namreč lahko sprejme ukrep izgona, tudi če njihova odstranitev z nemškega ozemlja zaradi razmer v ciljni državi ni mogoča. V tem primeru sprejetje ukrepa izgona pomeni, da po eni strani preneha veljati dovoljenje za prebivanje zadevnega tujca v skladu s členom 51(1), točka 5, AufenthG, po drugi strani pa se v skladu s členom 11(1) AufenthG prepovejo vstop in prebivanje ter izdaja dovoljenja za prebivanje temu tujcu pred iztekom obdobja iz odredbe o izgonu.

26. V tem okviru se predložitveno sodišče sprašuje, ali je prepoved vstopa in prebivanja, ki jo je v skladu z nacionalnim pravom mogoče izreči tudi brez odredbe o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve, združljiva s pravom Unije. V zvezi s tem to sodišče navaja, da v skladu z nemškim pravom odredba o izgonu kot taka ne pomeni „odločbe o vrnitvi“ v smislu člena 3, točka 4, Direktive 2008/115, saj je, nasprotno, to opredelitev treba priznati za odredbo o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve.

27. Predvsem dvomi, ali prepoved vstopa in prebivanja, ki se državljanu tretje države izreče za namene, „ki niso povezani z migracijami“, zlasti v povezavi z odredbo o izgonu, spada na področje uporabe Direktive 2008/115. Če bi bil odgovor na to vprašanje pritrdilen, se predložitveno sodišče sprašuje, ali prepovedi vstopa in prebivanja ni mogoče šteti za skladno z zahtevami te direktive, če je odredbo o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve, ki je bila izdana hkrati s to prepovedjo, odpravil organ, ki jo je izdal.

28. Če bi bilo treba ugotoviti, da odprava odločbe o vrnitvi nujno pomeni nezakonitost prepovedi vstopa, priložene tej odločbi, se predložitveno sodišče sprašuje, ali to velja tudi v primeru, ko je odredba o izgonu, ki je bil izdana pred odločbo o vrnitvi, postala pravnomočna.

29. V teh okoliščinah je Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. (a) Ali je s področjem uporabe Direktive [2008/115] vsekakor zajeta prepoved vstopa, ki se državljanu tretje države izda za namene, ‚ki niso povezani z migracijami‘, če država članica ni uporabila možnosti iz člena 2(2)(b) te direktive?

(b) Če je odgovor na prvo vprašanje, točka (a), nikalen: Ali taka prepoved vstopa ne spada na področje uporabe Direktive 2008/115/ES niti, če državljan tretje države nezakonito prebiva v državi članici že ne glede na odredbo o izgonu, ki mu je bila izdana, na katero se navezuje prepoved vstopa, in se Direktiva zato zanj načeloma že uporablja?

(c) Ali k prepovedim vstopa, izdanim za namene, ‚ki niso povezani z migracijami‘, spada prepoved vstopa, ki se izda v povezavi z izgonom, odrejenim zaradi javne varnosti in reda (v tem primeru: izključno zaradi splošne prevencije s ciljem boja proti terorizmu)?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje, da obravnavana prepoved vstopa spada na področje uporabe Direktive 2008/115/ES:

(a) Ali zaradi odprave odločbe o vrnitvi (v tem primeru: odredbe o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve), ki jo opravi upravni organ, prepoved vstopa v smislu člena 3, točka 6, Direktive 2008/115/ES, ki je bila izdana hkrati z odločbo o vrnitvi, postane nezakonita?

(b) Ali ta pravna posledica nastopi tudi, če je upravna odredba o izgonu, ki je bila izdana pred odločbo o vrnitvi, (postala) pravnomočna?“

III. Postopek pred Sodiščem

30. Pisna stališča glede teh vprašanj so predložile nemška in nizozemska vlada ter Evropska komisija.

31. Sodišče je 23. aprila 2020 na predložitveno sodišče naslovilo zahtevo po informacijah o pravnem okviru spora o glavni stvari. Odgovor predložitvenega sodišča z dne 6. maja 2020 je Sodišče prejelo 27. maja 2020.

32. V okviru ukrepov procesnega vodstva z dne 8. oktobra 2020 je Sodišče vsem zainteresiranim stranem postavilo vprašanje za pisni odgovor. Pisna stališča o tem vprašanju so bila predložena v za to določenem roku.

IV. Analiza

33. Nemška vlada je uveljavljala nedopustnost prvega vprašanja za predhodno odločanje. Ker menim, da se ta argument implicitno nanaša tudi na drugo vprašanje, bom analizo začel s presojo dopustnosti (oddelek A), preden se bom osredotočil na vsebino vsakega od teh vprašanj za predhodno odločanje (oddelek B).

A. Dopustnost

34. Nemška vlada v pisnih stališčih trdi, da je Zvezna republika Nemčija v nasprotju s tem, kar izhaja iz predložitvene odločbe, uporabila možnost iz člena 2(2)(b) Direktive 2008/115, da te direktive ne uporabi za državljane tretjih držav, ki jih je treba v skladu z nacionalno zakonodajo vrniti zaradi kazenske sankcije ali zaradi posledice kazenske sankcije.

35. V podporo tej trditvi ta vlada Sodišče opozarja, da obrazložitveni memorandum nemškega zakona, s katerim je bila prenesena Direktiva 2008/115, vsebuje naslednji odlomek, ki se nanaša na člen 11 AufenthG, s katerim je bil prenesen člen 11 Direktive 2008/115: „Odstopanja od običajnega petletnega obdobja, predvidenega v novem četrtem stavku, temeljijo na členu 2(2)(b) (v zvezi s tem gre za omejitev področja uporabe Direktive v zvezi z obsojenci za kazniva dejanja) in členu 11(2), drugi stavek (resna grožnja javnemu redu in javni varnosti), Direktive 2008/115."

36. V zvezi s tem poudarjam, da je predložitveno sodišče v odgovoru na zahtevo po informacijah, ki mu jo je poslalo Sodišče, vztrajalo pri svoji razlagi nemškega prava, kot je bila navedena v predložitveni odločbi, v skladu s katero se Zvezna republika Nemčija ni odločila, da na podlagi člena 2(2)(b) Direktive 2008/115 s *celotnega* področja uporabe te direktive izključi državljane tretjih držav, ki jih je treba vrniti zaradi kazenske sankcije ali zaradi posledice kazenske sankcije.

37. Predložitveno sodišče namreč ugotavlja, da se odlomek iz obrazložitvenega memoranduma, ki ga je navedla nemška vlada, nanaša na člen 11(3) različice AufenthG, ki se uporablja za dejansko stanje v postopku v glavni stvari, v skladu s katerim prepoved vstopa lahko velja več kot pet let le, „če je bil tujec izgnan *zaradi kazenske obsodbe* ali če pomeni resno grožnjo javnemu redu in javni varnosti".[4] Zato meni, da iz tega odlomka izhaja, da je nemški zakonodajalec v primeru državljanov tretjih držav, za katere se sprejme ukrep izgona zaradi kazenske obsodbe, s sklicevanjem na člen 2(2)(b) Direktive 2008/115 nameraval *v določenem primeru* odstopiti od specifičnega pravila, določenega v členu 11(2) te direktive, ki omejuje trajanje veljavnosti prepovedi vstopa na pet let in dovoljuje odstopanja le v primeru resne grožnjo javnemu redu, javni varnosti ali državni varnosti.

38. V skladu z ustaljeno sodno prakso pa velja, da mora v skladu z razdelitvijo pristojnosti med Sodiščem in nacionalnimi sodišči v postopku predhodnega odločanja Sodišče upoštevati dejanski in pravni okvir, znotraj katerega se postavljajo vprašanja za predhodno odločanje in *kot je opredeljen v predložitveni odločbi*. To pomeni, da je treba ne glede na kritike nemške vlade glede razlage nacionalnega prava, ki jo je podalo predložitveno sodišče, predlog za sprejetje predhodne odločbe preučiti glede na razlago[5], v skladu s katero nemški zakonodajalec s sklicevanjem na člen 2(2)(b) Direktive 2008/115 državljanov tretjih držav, izgnanih zaradi kazenske obsodbe, ni želel izključiti s celotnega področja uporabe te direktive.[6]

4 Moj poudarek.

5 Glej sodbo z dne 21. junija 2016, New Valmar (C-15/15, EU:C:2016:464, točka 25 in navedena sodna praksa).

6 V zvezi z vprašanjem, ali člen 2(2)(b) Direktive 2008/115 državam članicam dovoljuje, da od njega odstopajo v določenem primeru, predložitveno sodišče po mojem mnenju pravilno trdi, da to vprašanje ni odločilno za rešitev spora o glavni stvari, saj bi s pravnega vidika nikalni odgovor povzročil le neuporabo trajanja prepovedi vstopa, daljšega od petih let.

39. Dejstvo, da je Sodišče v sodbi Filev in Osmani[7] sprejelo nasprotno razlago nemškega nacionalnega prava, kot je poudarila nemška vlada, po mojem mnenju ne more dovoljevati drugačnega zaključka. V zadevi, v kateri je bila izdana ta sodba, je bilo namreč Sodišče na podlagi sodne prakse, navedene v prejšnji točki teh sklepnih predlogov, vezano na razlago nacionalnega prava, kot jo je podalo Amtsgericht Laufen (okrajno sodišče v Laufnu, Nemčija), ki je vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe.

40. Ker zato ni mogoče dvomiti o upoštevnosti vprašanj predložitvenega sodišča, menim, da je treba ta vprašanja šteti za dopustna.

B. Vsebinska presoja

1. Uvodne ugotovitve

41. Najprej je treba za razlago, ki se zahteva od Sodišča, na kratko predstaviti bistvene značilnosti upoštevnega pravnega okvira.

42. Cilj Direktive 2008/115 je vzpostavitev učinkovite politike odstranitev in repatriacije, ki temelji na skupnih standardih, da se osebe vrnejo na human način in ob polnem spoštovanju njihovih temeljnih pravic in dostojanstva.[8]

43. V ta namen ta direktiva natančno vzpostavlja postopek s pravnimi jamstvi, ki ga mora vsaka država članica uporabiti pri vračanju nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, in določa vrstni red poteka različnih faz tega postopka.

44. Natančneje, navedena direktiva določa, da nezakonito prebivanje državljana tretje države na ozemlju države članice povzroči obveznost države članice, da mu izda „odločbo o vrnitvi“.[9] Ta odločba zadevnemu državljanu nalaga „obveznost vrnitve“, torej obveznost vrnitve v državo izvora, državo tranzita ali drugo tretjo državo[10], in po potrebi določi ustrezno obdobje za prostovoljni odhod tega državljana z ozemlja[11]. Če ni bilo odobreno obdobje za prostovoljni odhod ali če obveznost vrnitve ni bila izpolnjena, države članice sprejmejo vse potrebne ukrepe za izvršitev odločbe o vrnitvi.[12]

45. Odločbam o vrnitvi se lahko priloži – oziroma se v nekaterih primerih mora priložiti – „prepoved vstopa“. Čeprav jo sprejme ena sama država članica, se s to prepovedjo osebi, ki ji je izdana, v skladu z opredelitvijo iz člena 3, točka 6, Direktive 2008/115 prepovedujeta vstop in prebivanje *na ozemlju vseh držav članic*. S tem daje učinkom nacionalnih ukrepov vračanja „evropsko razsežnost“.[13]

7 Sodba z dne 19. septembra 2013 (C-297/12, EU:C:2013:569).

8 Glej uvodni izjavi 2 in 11 Direktive 2008/115.

9 Člen 6(1) Direktive 2008/115.

10 Člen 3, točki 3 in 4, Direktive 2008/115.

11 Člen 7(1) Direktive 2008/115. Države članice se lahko vzdržijo odobritve takega obdobja v primerih iz odstavka 4 navedene določbe (glej opombo 18 v teh sklepnih predlogih).

12 Člen 8(1) Direktive 2008/115.

13 Glej uvodno izjavo 14 Direktive 2008/115.

46. Da taka razsežnost ne bi ostala le teoretična, ta direktiva določa tudi, da se mora država članica, kadar obravnava izdajo dovoljenja za prebivanje ali drugega dovoljenja, ki daje pravico do prebivanja državljanu tretje države, za katerega je druga država članica izdala prepoved vstopa, najprej posvetovati s to državo članico in upoštevati njene interese.[14] Za začetek takega postopka posvetovanja je potrebna predhodna seznanjenost s prepovedmi vstopa, ki so jih izrekle druge države članice, kar je mogoče, če so informacije o teh prepovedih vstopa vključene v nacionalni razpis ukrepa, vnesen v schengenski informacijski sistem druge generacije v skladu s členom 24(3) Uredbe št. 1987/2006.[15]

47. Ravno ta prepoved vstopa je predmet vprašanj predložitvenega sodišča in jo bom preučil v nadaljevanju.

2. Prvo vprašanje

48. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali prepoved vstopa in prebivanja, izrečena državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, sprejeto na podlagi predhodne kazenske obsodbe, spada na področje uporabe Direktive 2008/115.

49. Najprej je treba navesti, da, kot je razvidno iz predložitvene odločbe, pomisleki, ki jih je izrazilo predložitveno sodišče, izhajajo iz besedila točke 11 „Priročnika o vračanju“ Komisije[16], v skladu s katerim naj bi se Direktiva 2008/115 uporabljala samo za prepovedi vstopa, povezane s kršitvijo pravil o migracijah v državah članicah („prepovedi v zvezi z vračanjem“), torej pravil, ki urejajo vstop in prebivanje državljanov tretjih držav, medtem ko naj ta direktiva ne bi posegala v prepovedi vstopa, „izdane za namene, ki niso povezani z migracijami“. Ta druga kategorija naj bi poleg prepovedi vstopa, ki pomenijo omejevalni ukrep, sprejet na podlagi naslova V, poglavje 2, PEU, vključevala tudi prepovedi vstopa, izdane državljanom tretjih držav, ki so storili huda kazniva dejanja ali za katere se lahko razumno domneva, da nameravajo storiti taka kazniva dejanja. Tako bi lahko zadevna prepoved v postopku v glavni stvari po mnenju predložitvenega sodišča spadala v to kategorijo in zato ne bi spadala na področje uporabe Direktive 2008/115.

50. Z drugimi besedami, Sodišče je pozvano, naj se izreče o pravilnosti razlage, v skladu s katero se Direktiva 2008/115 uporablja samo za prepovedi, izdane zaradi kršitve pravil o migracijah, medtem ko prepovedi zunaj te kategorije, zlasti tiste, ki so namenjene zaščiti javnega reda in javne varnosti v državah članicah, ostajajo v pristojnosti držav članic.

51. Najprej je treba ugotoviti, da člen 3, točka 6, Direktive 2008/115 pojem „prepoved vstopa“ opredeljuje kot „upravno ali sodno odločbo ali akt, ki prepoveduje vstop in prebivanje na ozemlju držav članic za določeno obdobje, skupaj z odločbo o vrnitvi“, tako da ne omogoča razlage, v skladu s katero je zakonodajalec Unije v tem členu želel zajeti le ukrepe, sprejete zaradi kršitve pravil o migracijah. Po mojem mnenju take razlage ne omogoča niti člen 11(1) te direktive, ker je namen te določbe zgolj določiti pogoje, pod katerimi se odločbam o vrnitvi priloži (ali lahko priloži) prepoved vstopa, ne da bi bili navedeni razlogi, ki so privedli do take prepovedi.

14 Glej člen 11(4) Direktive 2008/115, ki v zvezi s tem napotuje na člen 25 Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma z dne 14. junija 1985 med vladami držav Gospodarske unije Beneluks, Zvezne republike Nemčije in Francoske republike o postopni odpravi kontrol na skupnih mejah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 2, str. 9).

15 Opozoriti je treba, da je bila ta uredba razveljavljena z Uredbo (EU) 2018/1861 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 28. novembra 2018 o vzpostavitvi, delovanju in uporabi schengenskega informacijskega sistema (SIS) na področju mejnih kontrol, o spremembi Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma ter o spremembi in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1987/2006 (UL 2018, L 312, str. 14), ki se bo uporabljala od 28. decembra 2021. Člen 24(1) Uredbe 2018/1861, ki bo nadomestil člen 24 Uredbe št. 1987/2006, določa *obveznost* držav članic, da vnesejo razpis ukrepa v SIS v vseh primerih, ko je bila prepoved vstopa izdana nezakonito prebivajočemu državljanu tretje države v skladu z določbami, skladnimi z Direktivo 2008/115.

16 Priporočilo Komisije (EU) 2017/2338 z dne 16. novembra 2017 o skupnem „Priročniku o vračanju“, ki ga uporabljajo pristojni organi držav članic pri izvajanju nalog v zvezi z vračanjem (UL 2017, L 339, str. 83).

52. Glede preučitve sistematike Direktive 2008/115 se strinjam z razlago predložitvenega sodišča, v skladu s katero iz te direktive ni mogoče izpeljati nobenega razloga za omejitev njenega področja uporabe, kot je predvidena v točki 11 „Priročnika o vračanju“.

53. V zvezi s tem se je treba sklicevati na določbe, s katerimi navedena direktiva opredeljuje svoje področje uporabe.

54. Člen 2(1) Direktive 2008/115 določa, da se direktiva uporablja za državljane tretjih držav, ki *nezakonito prebivajo* na ozemlju držav članic, pri čemer tako „nezakonito prebivanje“ v skladu s členom 3, točka 2, te direktive pomeni „prisotnost državljana tretje države na ozemlju države članice, ki ne izpolnjuje ali ne izpolnjuje več pogojev za vstop iz člena 5 [Uredbe (ES) št. 562/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. marca 2006 o Zakoniku Skupnosti o pravilih, ki urejajo gibanje oseb prek meja (Zakonik o schengenskih mejah)[17]] ali drugih pogojev za vstop, bivanje ali stalno prebivališče v tej državi članici“. Vendar glede na splošnost besedila te določbe ne dopuščajo dvoma o tem, da je zakonodajalec Unije želel področje uporabe navedene direktive opredeliti zelo široko, saj je določil, da nezakonitost prebivanja iz direktive ni samo posledica kršitve pravil o migracijah („pogojev za vstop iz člena 5 Zakonika o schengenskih mejah ali drugih pogojev za vstop […] v t[o] državo članico“), temveč tudi posledica kršitve *drugih* pravil („drugih pogojev za […] bivanje ali stalno prebivališče v tej državi članici“).

55. Kot je opisano zgoraj, daje člen 2(2)(b) Direktive 2008/115 državam članicam možnost, da se odločijo, da navedene direktive ne uporabljajo za državljane tretjih držav, ki se morajo v skladu z nacionalno zakonodajo vrniti zaradi kazenske sankcije ali zaradi posledice kazenske sankcije. Zato ta člen nujno izhaja iz predpostavke, da je lahko nezakonito prebivanje, ki bi lahko privedlo do uporabe te direktive, tudi posledica hude kršitve nacionalne kazenske zakonodaje. Ugotoviti je namreč treba, da bi bila taka določba popolnoma nepotrebna, če bi bilo nezakonito bivanje, upoštevno za uporabo navedene direktive, le tisto, ki je povezano s kršitvijo pravil o migracijah. Iz tega sledi, da se lahko odločba o vrnitvi skupaj s prepovedjo vstopa sprejme tudi za namene, povezane z zaščito javnega reda ali javne varnosti.

56. Ta ugotovitev se mi zdi še toliko bolj utemeljena, če se upoštevajo druge določbe Direktive 2008/115, kot so člen 6(2)[18], člen 7(4)[19], člen 11(2) in (3) ter člen 12(1), drugi pododstavek[20]. Te določbe namreč dokazujejo, da ukrepi za zaščito javnega reda, javne varnosti in nacionalne varnosti niso izvzeti iz usklajene ureditve, ki jo določa direktiva, saj cilji, ki jih uresničujejo ti ukrepi, vključujejo le možnost, da države članice odstopajo od pravil, določenih v teh členih.[21]

57. Zlasti v zvezi s prepovedjo vstopa člen 11(2) Direktive 2008/115 določa, da lahko države članice, čeprav taka prepoved načeloma ne sme trajati več kot pet let, prepovejo vstop za dalj časa, če državljan tretje države pomeni resno grožnjo javnemu redu, javni varnosti ali državni varnosti. Poleg tega člen 11(3) te direktive v bistvu določa, da države članice ne smejo sprejeti prepovedi vstopa za žrtve nedovoljene trgovine z ljudmi, katerim je bilo odobreno dovoljenje za prebivanje, pod pogojem, da te osebe ne pomenijo grožnje za javni red, javno varnost ali nacionalno varnost.

17 UL 2006, L 105, str. 1.

18 Člen 6(2) Direktive 2008/115 določa: „Državljani tretje države, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice in imajo veljavno dovoljenje za prebivanje ali drugo dovoljenje, ki jim daje pravico do prebivanja, ki ga je izdala druga država članica, morajo takoj oditi na ozemlje te druge države članice. Če zadevni državljan tretje države ne izpolni te zahteve ali če se njegov takojšnji odhod zahteva *zaradi javnega reda ali državne varnosti*, se uporabi odstavek 1“ (moj poudarek).

19 Člen 7(4) Direktive 2008/115 določa: „Če obstaja nevarnost pobega ali če je bila vloga za zakonito prebivanje zavrnjena kot očitno neutemeljena ali lažna ali če zadevna oseba *ogroža javni red, javno varnost ali državno varnost*, se države članice lahko vzdržijo odobritve obdobja za prostovoljni odhod ali odobrijo obdobje, krajše od sedmih dni“ (moj poudarek).

20 Člen 12(1) Direktive 2008/115 določa: „Odločbe o vrnitvi in, če so bile izdane, odločbe o prepovedi vstopa in odločbe o odstranitvi se izdajo v pisni obliki ter navajajo dejanske in pravne razloge ter informacije o razpoložljivih pravnih sredstvih.
Informacije o dejanskih razlogih so lahko omejene, če nacionalna zakonodaja dovoljuje omejitev pravice do obveščenosti, zlasti *z namenom varovanja nacionalne varnosti, obrambe, javne varnosti* ter preprečevanja, preiskovanja, odkrivanja in pregona kaznivih dejanj“ (moj poudarek).

21 Glej v tem smislu moje sklepne predloge v zadevi Stadt Frankfurt am Main (C-18/19, EU:C:2020:130, točka 40).

58. Po mojem mnenju pripravljalna dela potrjujejo, da zakonodajalec Unije nikakor ni nameraval predvideti omejitve področja uporabe Direktive 2008/115, ki bi temeljila na razlogih nezakonitosti prebivanja. Po mojem mnenju Komisija te zamisli ne bi mogla izraziti bolj jasno, kot je to storila v predlogu direktive[22] in v delovnem dokumentu služb Komisije SEC(2005) 1175[23]. V prvem dokumentu je namreč navedla, da je ta „namenjen vzpostavitvi vrste horizontalnih ukrepov, ki se uporabljajo za vsakega državljana tretje države, ki nezakonito prebiva v EU, *ne glede na njegov razlog nezakonitosti bivanja* (npr. iztek veljavnosti vizuma, iztek veljavnosti dovoljenja za bivanje, preklic ali odvzem dovoljenja za bivanje, dokončna odločitev o zavrnitvi prošnje za azil, odvzem statusa begunca, nezakonit vstop)“,[24] medtem ko je v drugem dokumentu pojasnila, da bi se predlagana direktiva morala uporabljati ne le v primeru državljanov tretjih držav, katerih prebivanje je nezakonito, ker ne izpolnjujejo pogojev za vstop iz člena 5 Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma (zdaj člen 6 Zakonika o schengenskih mejah), temveč tudi, kadar je njihovo prebivanje nezakonito iz drugih razlogov, pri čemer je kot primer naveden državljan tretje države, ki izgubi dovoljenje za prebivanje in je hkrati podvržen postopku vrnitve *zaradi storitve hudega kaznivega dejanja*.

59. Komisija je v navedenem predlogu seveda priznala, da je bilo preučeno vprašanje, ali bi bilo treba v predlagani direktivi uskladiti tudi pojem „izgona/odstranitve zaradi državne in javne varnosti“. Priznala je tudi, da je bil odgovor na to vprašanje nikalen zlasti zato, ker take uskladitve ne bi bilo treba predlagati v okviru direktive, ki obravnava konec nezakonitega bivanja in vračanja, ampak bolj v okviru direktive, ki ureja pogoje vstopa in bivanja ter konca zakonitega prebivališča oziroma bivanja. Vendar je Komisija nato pojasnila, da to ne pomeni, da položaj državljana tretje države, katerega zakonito bivanje se je izteklo zaradi javnega reda ali državne varnosti, ne spada na področje uporabe predlagane direktive. Nasprotno, ta oseba bi tako postala državljan, ki nezakonito prebiva, ta opredelitev pa bi povzročila, da se zanj uporablja zadevna direktiva, ne da bi bilo to treba določiti naknadno.[25]

60. Presoja člena 3, točka 6, in člena 11 Direktive 2008/115 s teleološkega vidika po mojem mnenju prav tako kaže, da je bila ta direktiva načeloma zasnovana s tako širokim področjem uporabe, da je ni mogoče omejiti le na prepovedi vstopa zaradi kršitve pravil o migracijah. Dejansko je „evropska razsežnost“, ki naj bi jo prepoved vstopa, predvidena v teh določbah, podeljevala učinkom nacionalnih ukrepov vračanja, pojasnjena – kot pravilno poudarja predložitveno sodišče – z namenom navedenih določb, to je preprečiti nezakonito priseljevanje in se izogniti temu, da bi lahko nezakonito prebivajoči državljani tretjih držav z izkoriščanjem obstoječih razlik med ureditvami držav članic zaobšli nacionalne ukrepe za prenehanje njihovega prebivanja. Vendar ti cilji po mojem mnenju niso skladni z omejitvijo kroga oseb, za katere se lahko izda prepoved vstopa, kot je predvideno v „Priročniku o vračanju“.

61. Vendar je treba na tej stopnji priznati, da se največji pomisleki predložitvenega sodišča očitno nanašajo na vprašanje, ali je razlaga, kakršna je ta, ki jo predlagam v teh sklepnih predlogih, pravilna glede na določbe Uredbe št. 1987/2006.

62. Opozoriti je namreč treba, da točka 11 „Priročnika o vračanju“ med prepovedmi vstopa, ki so bile „izdane za namene, ki niso povezani z migracijami“, in torej niso zajete z Direktivo 2008/115, izrecno navaja tiste, izdane državljanom tretjih držav, ki so storili huda kazniva dejanja ali za katere se lahko razumno domneva, da nameravajo storiti taka kazniva dejanja. Ta točka 11 v zvezi s tem napotuje na prepovedi vstopa in prebivanja, ki temeljijo na nevarnosti za javni red in varnost ali za nacionalno

22 Predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje državljanov tretjih držav, ki nezakonito prebivajo v EU (SEC(2005) 1057, COM(2005) 0391 final – 2005/0167 (COD), oddelek 4, poglavje I.

23 Commission staff working document – 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 (COM(2005) 391 final).

24 Moj poudarek.

25 Glej oddelek 3, točka 12, predloga.

varnost, iz člena 24(2) Uredbe št. 1987/2006 v povezavi s členom 24(1) navedene uredbe. Sam dodajam, da člen 24(3) navedene uredbe ureja prepovedi vstopa in prebivanja, ki se izdajo za državljane tretjih držav, za katere je bil sprejet „ukrep izgona, zavrnitve vstopa ali prisilne odstranitve“, in ki temeljijo „na neupoštevanju nacionalnih predpisov o vstopu ali prebivanju [teh državljanov]“.

63. Iz člena 24 Uredbe št. 1987/2006, sprejetega pred začetkom veljavnosti Direktive 2008/115, torej izhaja, da so prepovedi vstopa in prebivanja, ki temeljijo na nevarnosti za javni red in varnost ali za nacionalno varnost, ter prepovedi, izdane za državljane tretjih držav, ki jim je bila izdana odločba o izgonu, zavrnitvi vstopa ali prisilni odstranitvi, opredeljene kot prepovedi, ki spadajo v *različne* kategorije, ker so v skladu s pravnim redom, ki je specifičen za vsako od njih (obveznost vnosa razpisa ukrepa v SIS velja samo za prve). Uredba 2018/1861, ki se bo od 28. decembra 2021 uporabljala namesto Uredbe št. 1987/2006, v členu 24(1) povzema strukturo z dvema kategorijama in vsebino člena 24 Uredbe št. 1987/2006[26], ob ugotovitvi, da je bila druga kategorija prepovedi vstopa zdaj usklajena z Direktivo 2008/115 („prepoved vstopa v skladu s postopki, skladnimi z Direktivo [2008/115], v zvezi z državljanom tretje države“)[27].

64. Predložitveno sodišče se sprašuje, ali bi to moralo pripeljati do sklepa, da *vsaka* prepoved vstopa na podlagi grožnje za javni red, javno varnost ali nacionalno varnost ne spada na področje uporabe Direktive 2008/115 in se zato zanjo uporablja le pravna ureditev, ki zanjo velja na podlagi nacionalnega prava, kot trdi nizozemska vlada v pisnih stališčih.

65. Res je sicer, da je treba Direktivo 2008/115, ker pomeni razvoj schengenskega pravnega reda, razlagati ob upoštevanju potrebne koherentnosti tega pravnega reda,[28] ki brez dvoma vključuje določbe Uredbe št. 1987/2006. Vendar se mi zdi, da razlaga člena 24(2) navedene uredbe, opisana v prejšnji točki teh sklepnih predlogov, temelji na napačnem razumevanju osebnega področja uporabe te določbe.

66. Menim namreč, da se prepovedi vstopa in prebivanja na podlagi nevarnosti za javni red in varnost ali za nacionalno varnost, kot so določene v členu 24(2) Uredbe št. 1987/2006, uporabljajo samo za državljane tretjih držav, ki v času njihove izdaje prebivajo *zunaj* ozemlja zadevne države članice. To pojasnjuje, zakaj se obravnavajo kot ločena kategorija od tistih, ki jih zajema Direktiva 2008/115: kako bi bilo mogoče začeti postopek vračanja zadevnih državljanov, če ne prebivajo nezakonito na ozemlju te države članice?

67. Nasprotno pa člen 24(2) Uredbe št. 1987/2006, kot trdi nizozemska vlada, ne zajema prepovedi vstopa in prebivanja, kakršne so te iz postopka v glavni stvari, to je prepovedi vstopa in prebivanja zaradi javnega reda ali javne varnosti, sprejete v zvezi z državljani, ki so *že* na ozemlju države članice. Ob sprejetju takih prepovedi vstopa in prebivanja se namreč domneva, da ti državljani nezakonito prebivajo v državi in je zato v zvezi z njimi treba sprejeti odločbo o vrnitvi. Gre torej za prepovedi „v zvezi z vračanjem“, ki jih kot take ureja Direktiva 2008/115.

26 Edina bistvena sprememba je razširitev obveznosti vnosa razpisa ukrepa v SIS na prepovedi vstopa, izdane v skladu s postopki, določenimi v Direktivi 2008/115. Glej zlasti Predlog uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o vzpostavitvi, delovanju in uporabi schengenskega informacijskega sistema (SIS) na področju mejnih kontrol, o spremembi Uredbe (EU) št. 515/2014 in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1987/2006 (COM(2016) 882 final – 2016/0408 (COD), str. 4). Glej tudi opombo 15 teh sklepnih predlogov.

27 Člen 24 Uredbe 2018/1861 določa: „Države članice vnesejo razpis ukrepa za zavrnitev vstopa in prepoved prebivanja, če je izpolnjen eden od naslednjih pogojev: (a) država članica je na podlagi posamične ocene, ki vključuje tudi oceno osebnih okoliščin zadevnega državljana tretje države ter posledic zavrnitve vstopa in prepovedi prebivanja zanj, zaključila, da prisotnost tega državljana tretje države na njenem ozemlju predstavlja grožnjo za javni red, javno varnost ali za nacionalno varnost, in je posledično v skladu s svojim nacionalnim pravom sprejela sodno ali upravno odločbo, da zavrne vstop in prepove prebivanje, ter je izdala nacionalni razpis ukrepa za zavrnitev vstopa in prepoved prebivanja, ali (b) država članica je izdala prepoved vstopa v skladu s postopki, skladnimi z Direktivo [2008/115], v zvezi z državljanom tretje države.“

28 Sodba z dne 26. oktobra 2010, Združeno kraljestvo/Svet (C-482/08, EU:C:2010:631, točka 48).

68. Skratka, države članice so še naprej pristojne za izdajo prepovedi vstopa v zvezi z osebami, ki pomenijo grožnjo za javni red, javno varnost ali državno varnost, zlasti če so bile te osebe v državi članici obsojene za kaznivo dejanje, za katero je zagrožena kazen odvzema prostosti najmanj eno leto, pod pogojem, da v času izdaje teh prepovedi prebivajo zunaj ozemlja zadevne države članice. Nasprotno pa morajo države članice upoštevati usklajena pravila iz Direktive 2008/115, začenši z obveznostjo sprejetja odločbe o vrnitvi, kadar izdajo prepoved vstopa v zvezi z osebami, ki pomenijo grožnjo za javni red, javno varnost ali državno varnost, če so zadevne osebe že na njihovem ozemlju.[29] Ta direktiva se uporablja, razen če bi grožnje ali nevarnosti za javni red, javno varnost ali državno varnost izhajale iz dejstva, da so zadevne osebe obsojene za hudo kaznivo ravnanje ali so v postopku izročitve, zadevna država članica pa je uporabila možnost, ki ji je priznana s členom 2(2)(b) Direktive 2008/115.[30]

69. Torej je povezava s potrebo po vračanju zadevnih državljanov tretjih držav tista, po čemer se prepovedi vstopa, ki spadajo na področje uporabe Direktive 2008/115, razlikujejo od tistih, ki temeljijo izključno na nacionalnem pravu, in ne razlogi za sprejetje teh prepovedi. Sama Komisija v svojih pisnih stališčih priznava, da je točka 11 „Priročnika o vračanju“ nejasna, saj se nanaša na prepovedi vstopa, izdane „za namene, ki niso povezani z migracijami“, namesto da bi bil uporabljen pravilen izraz prepovedi vstopa, „ki niso povezane z vračanjem“.

70. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da prepoved vstopa in prebivanja, izrečena državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, sprejeto na podlagi predhodne kazenske obsodbe, spada na področje uporabe Direktive 2008/115.

3. Drugo vprašanje

71. Z drugim vprašanjem želi predložitveno sodišče v bistvu izvedeti, ali Direktiva 2008/115 nasprotuje ohranitvi prepovedi vstopa in prebivanja, izrečene državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, ki je postala pravnomočna in je bila sprejeta na podlagi predhodne kazenske obsodbe, če je bila odločba o vrnitvi odpravljena.

72. To vprašanje izhaja iz posebnosti nemške zakonodaje, kot so razvidne iz predstavitve nacionalnega pravnega okvira v predložitveni odločbi in ki jih je mogoče povzeti tako: (i) ukrep izgona ne pomeni „odločbe o vrnitvi“ v smislu Direktive 2008/115, ker se ta opredelitev priznava odredbi o zapustitvi nemškega ozemlja z grožnjo odstranitve; (ii) vsak ukrep izgona pomeni, da je prebivanje tujega državljana nezakonito in torej zanj velja abstraktna obveznost, da zapusti nemško ozemlje, in (iii) prepoved vstopa in prebivanja *ipso iure* ni povezana samo z vsako odredbo o zapustitvi ozemlja z grožnjo odstranitve, ampak tudi z vsakim ukrepom izgona. Taki elementi vodijo predložitveno sodišče do vprašanja, ali je treba prepoved vstopa pravno obravnavati enako kot odločbo o vrnitvi in zato po odpravi te odločbe ne more več obstajati.

29 Razlikovanje med tema kategorijama prepovedi vstopa je mogoče ponazoriti s sklicevanjem na francoski pravni red, zlasti na code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (zakonik o vstopu in prebivanju tujcev ter pravici do azila). Prva kategorija, imenovana „upravna prepoved prebivanja na ozemlju“, je določena v členu L.214-2 tega zakonika, v skladu s katerim lahko „[z]a vsakega [državljana tretje države], […] ki nima običajnega prebivališča v Franciji in *ni* na nacionalnem ozemlju, […] velja upravna prepoved prebivanja na ozemlju, če bi njegova prisotnost v Franciji pomenila resno grožnjo za javni red, notranjo varnost ali mednarodne odnose Francije“ (moj poudarek). Druga kategorija, imenovana „prepoved vrnitve na francosko ozemlje“, je določena v členu L.511-1 omenjenega zakonika, v skladu s katerim lahko „[u]pravni organ […] tujcu, ki ni državljan države članice Evropske unije, odredi, naj zapusti francosko ozemlje, v teh primerih: […] 7. če ravnanje tujca, ki v Franciji ne prebiva zakonito več kot tri mesece, pomeni grožnjo za javni red“.

30 Francoska republika je na primer izkoristila to možnost za „prepoved prebivanja na francoskem ozemlju“, določeno v členu L.541-1 zakonika o vstopu in prebivanju tujcev ter pravici do azila, to je kazen, ki jo lahko sodni organ izreče zoper tujca, krivega kaznivega dejanja, in ki jo urejajo določbe členov 131-30, 131-30-1 in 131-30-2 code pénal (francoski kazenski zakonik).

73. Po navedbi, da besedilo člena 11(1) Direktive 2008/115, v skladu s katerim se odločbam o vrnitvi „priloži“ (prvi pododstavek) oziroma se lahko priloži (drugi pododstavek) prepoved vstopa, ne omogoča odgovora na to vprašanje, predložitveno sodišče pojasnjuje, da dejstvo, da člen 3, točka 6, navedene direktive opredeljuje „prepoved vstopa“ kot upravno ali sodno odločbo ali akt, ki obstaja „skupaj z odločbo o vrnitvi“, po njegovem mnenju ne pomeni nujno, da odprava odločbe o vrnitvi odvzame vso podlago prepovedi vstopa, ki ji je priložena. V zvezi s tem se sprašuje, ali se časovna zveza med tema aktoma kaže tudi v vsebinski povezavi glede na to direktivo, kar bi, nasprotno, dopuščalo razlago, v skladu s katero prepoved vstopa po odpravi odločbe o vrnitvi postane nezakonita.

74. Menim, da je potrebno pojasnilo, da se zagotovi dosledno razumevanje člena 3, točka 6, in člena 11(1) Direktive 2008/115. Po mojem mnenju izraz „skupaj z odločbo o vrnitvi“ ni namenjen izražanju časovne zveze ali celo istočasnosti obeh zadevnih aktov, kot očitno domneva predložitveno sodišče. V zvezi s tem je treba namreč poudariti, da se v skladu s členom 11(1) Direktive 2008/115 eden od obeh primerov, v katerih morajo države članice sprejeti prepoved vstopa, preverja, kadar obveznost vrnitve ni bila spoštovana v obdobju, ki je bilo v odločbi o vrnitvi odobreno za prostovoljni odhod (točka (b)). Ker pa bi bila prepoved vstopa v takem primeru glede na odločbo o vrnitvi uvedena *pozneje*, po mojem mnenju potreba po sočasnosti teh dveh aktov ne more biti del opredelitve prepovedi vstopa.

75. Ta ugotovitev bi lahko nakazovala, da je ubeseditev take opredelitve nerodna in da je zakonodajalec Unije z uporabo izraza „skupaj z“ želel določiti potrebo po drugačni vrsti povezave med prepovedmi vstopa, ki spadajo na področje uporabe Direktive 2008/115, in odločbami o vrnitvi, med drugim potrebo po vsebinski povezavi, ki kot taka pomeni, da prepoved vstopa ne more ostati veljavna po odpravi odločbe o vrnitvi.

76. Tako domnevo po mojem mnenju podpira sodba Sodišča v zadevi Ouhrami.[31] Sodišče je v okviru svojega odgovora v zvezi z razlago člena 11(2) Direktive 2008/115 in zlasti v zvezi s trenutkom, od katerega je treba izračunati trajanje prepovedi vstopa, namreč navedlo, da je treba člen 3, točka 6, in člen 11(1) v povezavi s členom 3, točka 4, Direktive 2008/115 razumeti tako, da je prepoved vstopa „namenjena *dopolnitvi* odločbe o vrnitvi, pri čemer zadevni osebi za določeno obdobje prepoveduje, da po […] [svojem] odhodu z ozemlja držav članic ponovno vstopi na to ozemlje in da tam dalje prebiva“[32], in sklenilo, da mora zadevna oseba, „[d]a *bi* takšna prepoved začela učinkovati, […] predhodno zapustiti navedeno ozemlje“[33]. Vendar menim, da na jezikovni ravni izrazi, ki jih je uporabilo Sodišče, pomenijo, da je treba to odločbo o vrnitvi obravnavati kot *nujen pogoj* za veljavnost prepovedi vstopa. Vsekakor se mi zdi, da ta sklep izhaja iz pojasnil, ki jih Sodišče nato namenja sistematični razlagi zadevne določbe in v skladu s katerimi Direktiva 2008/115 *jasno razlikuje* med fazo postopka, ki vodi do prostovoljne ali prisilne izvršitve obveznosti vrnitve in v kateri nezakonito prebivanje zadevne osebe ureja odločba o vrnitvi, in naslednjo fazo, v kateri ima prepoved vstopa pravne učinke v obliki prepovedi vstopa in prebivanja na ozemlju držav članic po novem nezakonitem vstopu.[34]

77. Vendar je treba ugotoviti, da pisna stališča nemške vlade zagovarjajo nekoliko drugačno razlago te sodbe. Po mnenju te vlade je sicer res, da ima prepoved vstopa pravne učinke od izpolnitve obveznosti zapustitve ozemlja zaradi nezakonitega bivanja državljana tretje države, vendar prav tako ni nujno, da to obveznost določa odločba o vrnitvi, kot je predvidena v členu 6(1) Direktive 2008/115. Odločba o vrnitvi še zdaleč ni sistematično opredeljena kot sestavni del nezakonitosti prebivanja, ampak je po mnenju navedene vlade omejena na ugotovitev take nezakonitosti.

31 Sodba z dne 26. julija 2017 (C-225/16, EU:C:2017:590).

32 Sodba z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točka 45). Moj poudarek.

33 Sodba z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točka 45). Moj poudarek.

34 Sodba z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točke od 46 do 49). Pred kratkim se je Sodišče na to razlogovanje oprlo v sodbi z dne 17. septembra 2020, JZ (Zaporna kazen v primeru prepovedi vstopa) (C-806/18, EU:C:2020:724, točke od 32 do 34).

78. Čeprav nezakonitosti prebivanja ni nujno treba uradno določiti z odločbo o vrnitvi, bi ukrep prepovedi vstopa po mnenju nemške vlade ostal mogoč tudi v primeru odprave te odločbe, ker bi prepoved vstopa lahko imela lastne pravne učinke, če bi državljan tretje države izpolnil svojo obveznost iz člena 50 AufenthG in prostovoljno zapustil nemško ozemlje.

79. Te trditve ne morem podpreti. Takšno razumevanje namreč ne bi bilo v skladu niti z logiko niti z namenom Direktive 2008/115.

80. Logika te direktive državam članicam vsekakor omogoča, da svobodno določijo, da ukrep izgona pomeni, da je prebivanje državljana tretje države nezakonito in da zato zanj velja splošna in abstraktna pravna obveznost, da zapusti ozemlje zadevne države članice, kakršna je ta, ki izhaja iz člena 50 AufenthG. Vendar navedena direktiva po ugotovitvi nezakonitosti prebivanja zadevni državi članici ne omogoča, da dopušča prisotnost navedenega državljana, dokler se ne odloči, da bo po lastni volji zapustil nacionalno ozemlje. Nasprotno, ta država mora navedenemu državljanu v skladu s členom 6(1) te direktive izdati odločbo o vrnitvi,[35] razen če se odloči za ureditev prebivanja zadevne osebe tako, da ji izda dovoljenje za prebivanje ali drugo dovoljenje, ki zagotavlja pravico do prebivanja v skladu s členom 6(4) iste direktive[36]. Za obveznost držav članic, da začnejo postopek vračanja, če ne podelijo pravice do prebivanja, ne obstaja nobena izjema. Tako ta obveznost velja za države članice, ne glede na to, ali je v danem primeru odločba o vrnitvi sestavni del nezakonitosti prebivanja ali pa ima samo ugotovitveno vrednost.

81. V zvezi z namenom Direktive 2008/115 je cilj obveznosti iz člena 6(1) te direktive, kot pojasnjuje Komisija v „Priročniku o vračanju“, odpraviti pomanjkljivosti (nezakonito priseljevanje), da se prepreči izkoriščanje nezakonito prebivajočih oseb in izboljša pravna varnost za vse udeležene strani.[37] Vendar razlaga, kot jo predvideva nemška vlada – v skladu s katero začetek veljavnosti vsake prepovedi vstopa ne zahteva nujno, da je zadevna oseba zapustila nacionalno ozemlje, potem ko je bila v zvezi z njo sprejeta odločba o vrnitvi, ker bi bilo dovolj, da je to storila za izpolnitev splošne in abstraktne obveznosti iz nacionalne zakonodaje – po mojem mnenju očitno ne upošteva teh ciljev. Dejansko se pomanjkljivosti, na katere se sklicuje Komisija, s tako obveznostjo ne morejo učinkovito odpraviti, saj v nasprotju z obveznostjo vrnitve iz istoimenske odločbe ne vključuje nujno niti roka, v katerem mora zadevna oseba prostovoljno zapustiti ozemlje zadevne države članice, niti prisilne izvršitve njenega odhoda, če tega ne bi storila.

82. Če ima lahko prepoved vstopa, ki spada na področje uporabe Direktive 2008/115, svoje pravne učinke samo zaradi prostovoljne ali prisilne izvršitve odločbe o vrnitvi, je samoumevno, da je po odpravi te odločbe ni mogoče ohraniti.

35 Glej v zvezi s tem sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Szpunarja v zadevi Celaj (C-290/14, EU:C:2015:285, točka 50), v skladu s katerimi so „[o]bveznosti držav članic kot posledica člena 6 in naslednjih Direktive 2008/115 […] nenehne, trajne in se uporabljajo neprekinjeno v tem smislu, da do njih pride *avtomatično*, takoj ko so izpolnjeni pogoji iz teh členov“ (moj poudarek).

36 Glej odgovor Komisije na parlamentarno vprašanje P-1687/10 (UL 2011, C138 E, str. 1), v katerem v zvezi z obveznostjo, ki je tako naložena državam članicam, kot je Kraljevina Španija, pojasnjuje: „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“ („To pomeni, da španski organi po tem, ko se seznanijo s prisotnostjo nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav na svojem ozemlju, ne morejo več prosto odločati, da bodo to dopustili, ne da bi začeli postopke vračanja ali postopke za podelitev pravice do prebivanja“) (prost prevod).

37 Glej Priročnik o vračanju, točka 5, str. 100. Glej tudi odgovor Komisije na parlamentarno vprašanje št. P-1687/10 (UL 2011, C138 E, str. 1), v skladu s katerim „[t]he 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“.

83. Trditev, predstavljena v teh sklepnih predlogih, da je ta prepoved vstopa instrument, ki je nujno dodaten glede na odločbo o vrnitvi,[38] se mi sicer zdi jasno izražena v ciljih, na katerih je temeljila uvedba prepovedi vstopa v zadevni direktivi. V teh sklepnih predlogih je bilo že večkrat poudarjeno, da je namen prepovedi vstopa s tem, da prepoveduje vsakršen vstop v vse države članice in prebivanje na njihovem ozemlju, dati „učinkom nacionalnih ukrepov vračanja evropsko razsežnost“.[39] Dodati je treba, kot je v bistvu navedeno v točki 11 „Priročnika o vračanju“, da je namen prepovedi vstopa spodbujanje verodostojnosti postopka vračanja, saj se s tem pošlje sporočilo, da osebe, ki so bile odstranjene zaradi kršitve pravil o migracijah v državah članicah EU, za določeno obdobje ne bodo smele ponovno vstopiti v katero koli državo članico. Po mojem mnenju ti cilji ne puščajo nobenega dvoma o tem, da prepovedi vstopa, ki spada na področje uporabe Direktive 2008/115, nikakor ni mogoče sprejeti brez odločbe o vrnitvi ali jo ohraniti v primeru odprave te odločbe.

84. Poleg tega, ne razumem, kako lahko okoliščina, ki jo je navedlo predložitveno sodišče, da je odredba o izgonu, izdana pred odločbo o vrnitvi, postala pravnomočna, spremeni to ugotovitev. Nasprotno, dejstvo, da ob upoštevanju te okoliščine manjka samo upravna odločba za izpolnitev prisilne izvršitve obveznosti odhoda tožeče stranke v postopku v glavni stvari, kot je določena v členu 50 AufenthG, zgolj poudarja, da odločba o vrnitvi pravno ne obstaja več, tako da prepoved vstopa, ki iz tega izhaja, nima nobene podlage.

85. Na tej točki bi se bilo kljub temu mogoče vprašati, ali odprava odločbe o vrnitvi kljub temu povzroči, da prepoved vstopa, ki ji je bila prvotno priložena, postane „prepoved, ki ni povezana z vračanjem“, in zato ne spada na področje uporabe Direktive 2008/115, kar je bilo vprašanje, ki je bilo strankam v tem postopku postavljeno za pisni odgovor.

86. Glede tega se strinjam z negativnim mnenjem Komisije. Ta poudarja, da prepoved vstopa in prebivanja, ki je bila prvotno priložena odločbi o vrnitvi v postopku v glavni stvari, spada na področje uporabe Direktive 2008/115, ker je bila izrečena nezakonito prebivajočemu državljanu tretje države prav zaradi nezakonitega prebivanja. Ker zgolj odprava take odločbe ne vpliva na te elemente, se mi zdi jasno, da brez novega ukrepa nacionalnih organov ta odprava verjetno ne more spremeniti pravne opredelitve navedene prepovedi vstopa in prebivanja. V nasprotju s prepovedmi vstopa, sprejetimi na podlagi člena 11 Direktive 2008/115, za nacionalne prepovedi vstopa veljajo pogoji uporabe, ki ne vključujejo nezakonitosti prebivanja.[40] V zvezi s tem imajo nemški organi še vedno možnost, da sprejmejo upravni akt, ki vključuje nacionalno prepoved vstopa, če so izpolnjeni pogoji za uporabo take prepovedi, ki niso povezani z vračanjem.

87. Potrebna je še sklepna pripomba. Zavedam se, da so nemški organi s tem, da so odpravili odločbo o vrnitvi, v prepoved vstopa in prebivanja pa niso posegali, nameravali tožeči stranki v postopku v glavni stvari preprečiti krepitev njene pravice do prebivanja v Nemčiji.[41] Vendar tako kot nizozemska vlada in Komisija ugotavljam, da Direktiva 2008/115 državam članicam omogoča pravno pot za obravnavanje takih primerov, in sicer tisto v členu 9(1)(a) navedene direktive, ki določa, da morajo države članice odložiti odstranitev, če bi ta kršila načelo nevračanja, hkrati pa zadevnim osebam zagotoviti pisno potrdilo o njihovem položaju v skladu z uvodno izjavo 12 navedene direktive.[42] Na ta način lahko nacionalni organi zagotovijo, da se izvršitev odločbe o vrnitvi preprosto

38 Glej tudi Martucci, F., „La directive ‚retour‘: la politique européenne d'immigration face à ses paradoxes“, *Revue trimestrielle de droit de l'Union européenne*, 2009, str. 50, ki opredeljuje prepoved vstopa, ki spada na področje uporabe člena 11 Direktive 2008/115, kot „accessoire du retour“ (postranski element vračanja).

39 Direktiva 2008/115, uvodna izjava 14.

40 Glej točko 68 teh sklepnih predlogov.

41 Glej točko 25 teh sklepnih predlogov.

42 V uvodni izjavi 12 Direktive 2008/115 je navedeno: „[…] Da bi lahko dokazale poseben položaj v primeru upravnih kontrol ali preverjanj, bi moral[i nezakonito prebivajoči državljani tretjih držav, katerih odstranitev še ni mogoča] prejeti pisno potrdilo o svojem položaju […]“.

začasno odloži, in se tako izognejo dvomom o zakonitosti ohranitve veljavnosti prepovedi vstopa, ki je priložena tej odločbi. Ker se zdi, da je bila odstranitev tožeče stranke v postopku v glavni stvari začasno odložena zaradi dovolitve zadrževanja iz člena 60a AufenthG, se sprašujem, ali so nemški organi uporabili tako možnost.

88. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovori, da Direktiva 2008/115 nasprotuje ohranitvi prepovedi vstopa in prebivanja, izrečene državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, sprejeto na podlagi predhodne kazenske obsodbe, če je bila odločba o vrnitvi odpravljena. To velja tudi, če je ta odredba o izgonu postala pravnomočna.

V. Predlog

89. Glede na navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanji za predhodno odločanje, ki ju je postavilo Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Nemčija), odgovori:

1. Prepoved vstopa in prebivanja, izrečena državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, sprejeto na podlagi predhodne kazenske obsodbe, spada na področje uporabe Direktive 2008/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav.

2. Direktiva 2008/115 nasprotuje ohranitvi prepovedi vstopa in prebivanja, izrečene državljanu tretje države hkrati z odredbo o izgonu, sprejeto na podlagi predhodne kazenske obsodbe, če je bila odločba o vrnitvi odpravljena. To velja tudi, če je ta odredba o izgonu postala pravnomočna.