Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

3 юни 2021 година*

„Преюдициално запитване — Пространство на свобода, сигурност и правосъдие — Имиграционна политика — Връщане на гражданите на трети страни, които са в незаконен престой — Директива 2008/115/ЕО — Член 2, параграф 1 — Приложно поле — Гражданин на трета страна — Осъдителна присъда в държавата членка — Член 3, точка 6 — Забрана за влизане — Съображения, свързани с обществения ред и обществената сигурност — Отмяна на решението за връщане — Законосъобразност на забраната за влизане“

По дело C-546/19

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Bundesverwaltungsgericht (Федерален административен съд, Германия) с акт от 9 май 2019 г., постъпил в Съда на 16 юли 2019 г., в рамките на производство по дело

BZ

срещу

Westerwaldkreis,

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: M. Vilaras (докладчик), председател на състава, N. Piçarra, D. Šváby, S. Rodin и K. Jürimäe, съдии,

генерален адвокат: P. Pikämae,

секретар: A. Calot Escobar,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени:

– за германското правителство, от J. Möller и R. Kanitz, в качеството на представители,

– за нидерландското правителство, от M. Bulterman и J.M. Hoogveld, в качеството на представители,

– за Европейската комисия, от C. Ladenburger и C. Cattabriga, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 10 февруари 2021 г.,

* Език на производството: немски.

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни (ОВ L 348, 2008 г., стр. 98).

2 Запитването е отправено в рамките на спор между BZ и Westerwaldkreis (окръг Вестервалд, Германия) относно законосъобразността на забраната за влизане и пребиваване, наложена на BZ.

Правна уредба

Правото на Съюза

Директива 2008/115

3 Член 1 от Директива 2008/115 е озаглавен „Предмет“ и предвижда:

„Настоящата директива определя общите стандарти и процедури, които се прилагат в държавите членки по отношение на връщането на граждани на трети страни, които са в незаконен престой, в съответствие с основните права, които се явяват общи принципи на правото на Общността, както и на международното право, включително задълженията в областта на защитата на бежанците и правата на човека“.

4 Член 2 от тази директива е озаглавен „Приложно поле“ и гласи в параграфи 1 и 2 следното:

„1. Настоящата директива се прилага по отношение на граждани на трети страни, които са в незаконен престой на територията на държава членка.

2. Държавите членки могат да решат да не прилагат настоящата директива за граждани на трети страни:

[…]

б) които подлежат на връщане като наказателноправна санкция или като последствие от наказателноправна санкция съгласно националното законодателство или по отношение на които са образувани процедури за екстрадиция“.

5 Член 3 от посочената директива е озаглавен „Определения“ и гласи:

„За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

1) „гражданин на трета страна“ е всяко лице, което не е гражданин на Съюза по смисъла на [член 21, параграф 1 ДФЕС] и което не се ползва от […] право на свободно движение, както е определено в член 2, точка 5 от [Регламент (ЕО) 562/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 15 март 2006 година за създаване на Кодекс на Общността за режима на движение на лица през границите (Кодекс на шенгенските граници) (ОВ L 105, 2006 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 8, стр. 5)];

2) „незаконен престой“ е всяко присъствие на територията на държава членка на гражданин на трета страна, който не отговаря или е престанал да отговаря на условията за влизане, изложени в член 5 от Кодекса на шенгенските граници, или на други условия за влизане, престой или пребиваване в тази държава членка;

3) „връщане“ е процесът на връщане на гражданин на трета страна — при доброволно или принудително изпълнение на задължение за връщане — в:

– неговата страна на произход, или

– страна на транзитно преминаване в съответствие със споразумения на Общността или двустранни споразумения за обратно приемане или други договорености, или

– трета страна, в която гражданинът на трета страна доброволно решава да се върне и в която ще бъде приет;

4) „решение за връщане“ е административно или съдебно решение или друг акт, което[/който] определя или обявява за незаконен престоя на гражданин на трета страна и налага или постановява задължение за връщане;

5) „извеждане“ е принудителното изпълнение на задължението за връщане и по-специално физическото транспортиране извън държавата членка;

6) „забрана за влизане“ е административно или съдебно решение или акт, с което[/който] се забраняват влизането и престоят на територията на държавите членки за определен период, [придружаващ(о)] решение за връщане;

[…]“.

6 Член 6 от Директива 2008/115 е озаглавен „Решение за връщане“ и гласи:

„1. Държавите членки издават решение за връщане на всеки гражданин на трета страна, който е в незаконен престой на тяхна територия, без да се засягат изключенията, посочени в параграфи 2—5.

2. От граждани на трети страни, които са в незаконен престой на територията на държава членка и притежават валидно разрешение за пребиваване или друго разрешение, даващо право на престой, което е издадено от друга държава членка, се изисква незабавно да отидат на територията на тази друга държава членка. В случай че засегнатият гражданин на трета страна не се съобрази с това изискване или когато незабавното напускане на гражданина на трета страна се налага поради основания, свързани с обществения ред или националната сигурност, се прилага параграф 1.

3. Държавата членка може да се въздържи от издаване на решение за връщане на гражданин на трета страна, който е в незаконен престой на нейна територия, ако засегнатият гражданин на трета страна бъде приет обратно от друга държава членка въз основа на двустранни споразумения или договорености, които са действащи към датата на влизане в сила на настоящата директива. В този случай държавата членка, която е приела обратно засегнатия гражданин на трета страна, прилага параграф 1.

4. Държавите членки могат във всеки един момент да вземат решение да предоставят на гражданин на трета страна, който е в незаконен престой на тяхна територия, самостоятелно разрешение за пребиваване или друго разрешение, което дава право на престой, поради хуманни, хуманитарни или други причини. В този случай не се издава решение за връщане. В

случай, че решение за връщане вече е издадено, то се оттегля или се спира изпълнението му за срока на валидност на разрешението за пребиваване или на друго разрешение, с което се дава право на престой.

5. Ако по отношение на гражданин на трета страна, който е в незаконен престой на територията на държава членка, е образувана процедура за подновяване на разрешение за пребиваване или друго разрешение, предоставящо право на престой, държавата членка разглежда възможността да се въздържи от издаване на решение за връщане до приключване на процедурата, без да се засяга параграф 6.

[…]“.

7 Член 7 от Директива 2008/115 е озаглавен „Доброволно напускане“ и гласи в параграфи 3 и 4:

„3. През цялата продължителност на срока за доброволно напускане могат да бъдат наложени някои изисквания с оглед избягване на опасността от укриване, като редовно явяване пред властите, внасяне на подходяща парична гаранция, предоставяне на документи или задължение за престой на определено място.

4. Ако съществува опасност от укриване или ако молбата за законен престой е отхвърлена като явно неоснователна или измамна, или ако засегнатото лице представлява опасност за обществения ред, обществената или националната сигурност, държавите членки могат да се въздържат от предоставяне на срок за доброволно напускане или да предоставят срок, който е по-кратък от седем дни“.

8 Член 9 от тази директива е озаглавен „Отлагане на извеждането“ и предвижда в параграфи 1 и 3:

„1. Държавите членки отлагат извеждането:

а) когато това би нарушило принципа на „забрана за връщане“ […].

[…]

3. Ако извеждането се отлага съгласно параграфи 1 и 2, предвидените в член 7, параграф 3 задължения могат да бъдат наложени на засегнатия гражданин на трета страна“.

9 Член 11 от същата тази директива е озаглавен „Забрана за влизане“ и гласи:

„1. Решенията за връщане се придружават от забрана за влизане:

а) ако не е предоставен срок за доброволно напускане; или

б) ако задължението за връщане не е било изпълнено.

В останалите случаи решенията за връщане могат да бъдат придружени от забрана за влизане.

2. Продължителността на забраната за влизане се определя, като надлежно се вземат предвид всички обстоятелства от значение за отделния случай, и по принцип не надвишава пет години. Тя може обаче да надвиши пет години, ако гражданинът на трета страна представлява сериозна заплаха за обществения ред, обществената или националната сигурност“.

Кодекс на шенгенските граници

10 Член 5 от Регламент № 562/2006, отменен и заменен, считано от 11 април 2016 г., с Регламент (ЕС) 2016/399 на Европейския парламент и на Съвета от 9 март 2016 година относно Кодекс на Съюза за режима на движение на лица през границите (Кодекс на шенгенските граници) (ОВ L 77, 2016 г., стр. 1), установява условията за влизане на граждани на трети страни при планиран престой на територията на държавите членки с продължителност не повече от 90 дни в рамките на всеки 180-дневен период. Считано от 11 април 2016 г., тези условия са установени в член 6 от Регламент 2016/399.

Наръчникът за връщането

11 Наръчникът за връщането се съдържа в приложение към Препоръка (ЕС) 2017/2338 на Комисията от 16 ноември 2017 година за създаване на общ Наръчник за връщането, който компетентните органи на държавите членки да използват при изпълнението на задачи, свързани с връщането (ОВ L 339, 2017 г., стр. 83). Както следва от точка 2 от тази препоръка, наръчникът представлява основен инструмент за органите на държавите членки, компетентни да изпълняват задачи, свързани с връщането на незаконно пребиваващи граждани на трети страни.

12 Точка 11 от Наръчникът за връщане, озаглавена „Забрани за влизане“, гласи в пета алинея:

„Правилата относно забраните за влизане, свързани с връщане, съгласно [Директива 2008/115] не засягат забраните за влизане, издадени за цели, които не са свързани с миграцията, като например забраните за влизане по отношение на граждани на трети страни, които са извършили тежки престъпления или за които има ясни сведения, сочещи за намерение за извършване на такива престъпления [вж. член 24, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 1987/2006 на Европейския парламент и на Съвета от 20 декември 2006 година за създаването, функционирането и използването на Шенгенска информационна система от второ поколение (ШИС II) (ОВ L 381, 2006 г., стр. 4; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 9, стр. 76)], или забраните за влизане, представляващи ограничителна мярка, приета в съответствие с глава 2 на дял V от [Договора за] ЕС, включително мерки за прилагане на забрани за пътуване, издадени от Съвета за сигурност на Организацията на обединените нации“.

Националното право

13 Член 11 от Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Закон за пребиваването, заетостта и интеграцията на чужденците на територията на Федерална република Германия) (BGBl. 2008 I, стр. 162), в редакцията му, приложима към фактите по главното производство (наричан по-нататък „AufenthG“), е озаглавен „Забрана за влизане и за пребиваване“ и гласи следното:

„1. Чужденец, на когото е била наложена мярка експулсиране, връщане или извеждане, няма право нито да влиза отново на територията на Федерална република Германия, нито да пребивава на нея, нито да му се издава разрешение за пребиваване, дори ако са изпълнени предвидените в този закон условия за това (забрана за влизане и пребиваване).

2. Срокът на забраната за влизане и пребиваване се определя служебно. Този срок започва да тече, считано от напускането на чужденеца. В случай на експулсиране срокът на забраната се определя успоредно с издаването на заповедта за експулсиране. В останалите случаи той се определя успоредно с издаването на предупреждението за извеждане от страната и най-късно

при извеждането или връщането. За да се предотврати заплаха за обществената сигурност и обществения ред, наред с този срок може да се предвиди условие по-специално за установяване на липсата на наказателноправни санкции или на употреба или трафик на наркотици. Ако това условие не е изпълнено към момента на изтичане на срока, се прилага по-дълъг срок, който се определя служебно едновременно със срока, определен съгласно петото изречение.

3. Срокът на забраната за влизане и пребиваване се определя по преценка на компетентния орган. Той може да надвишава пет години само ако чужденецът е бил експулсиран вследствие на наложена му осъдителна присъда или ако представлява сериозна заплаха за обществената сигурност и обществения ред. Срокът на забраната не може да надвишава десет години.

[…]“.

14 Член 50 от AufenthG е озаглавен „Задължение за напускане на страната“ и гласи:

„1. Чужденецът е длъжен да напусне страната, ако не притежава или ако вече не притежава необходимото разрешение за пребиваване […].

2. Чужденецът трябва да напусне територията на Федерална република Германия незабавно или — ако му е предоставен срок за напускане на страната — преди изтичането на този срок.

[…]“.

15 Член 51 от AufenthG е озаглавен „Прекратяване на законното пребиваване; оставяне в сила на ограниченията“ и предвижда в параграф 1, точка 5:

„1. Действието на разрешението за пребиваване се прекратява в следните случаи: […]

5) при експулсиране на чужденеца, […]“.

16 Член 53, параграф 1 от AufenthG е озаглавен „Експулсиране“ и гласи:

„Чужденец, чието пребиваване представлява заплаха за обществената сигурност и обществения ред, за свободния демократичен конституционен ред или за всеки друг висш интерес на Федерална република Германия, се експулсира, ако при извършеното с оглед на всички обстоятелства по случая претегляне на интереса от напускането на този чужденец и на личния интерес на същия да остане на територията на Федерална република Германия надделява общественият интерес от напускането“.

17 Член 54, параграф 1, точка 1 от AufenthG има следното съдържание:

„1. Интересът от експулсирането на чужденеца по смисъла на член 53, параграф 1 е особено голям:

1) ако същият е осъден на наказание лишаване от свобода с влязла в сила присъда […]“.

18 Член 58 от AufenthG е озаглавен „Извеждане от страната“ и предвижда в параграфи 1 и 2:

„1. Чужденецът се извежда от страната, ако задължението му за напускането ѝ подлежи на изпълнение, ако не му е предоставен срок за напускане или ако този срок е изтекъл, и ако доброволното изпълнение на задължението му за напускане на страната не е гарантирано или ако в това отношение изглежда наложително да се осъществи контрол по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред. […]

2. […] В останалите случаи задължението за напускане на страната подлежи на принудително изпълнение само когато отказът за издаване на разрешение за пребиваване или друг административен акт, по силата на който чужденецът се задължава да напусне територията на страната съгласно член 50, параграф 1, е придобил изпълнителна сила.

[…]“.

19 Член 59 от AufenthG е озаглавен „Предупреждение за извеждане от страната“ и предвижда в параграфи 1 и 2:

„1. Преди извеждането се издава предупреждение за извеждане от страната, в което се определя разумен срок за доброволно напускане между седем и 30 дни. […]

2. В предупреждението за извеждане от страната се посочва държавата, в която чужденецът ще бъде изведен, и се уточнява, че той може да бъде изведен в друга държава, на чиято територия му е разрешено да влезе или която е длъжна да го приеме.

[…]“.

20 Член 60a от AufenthG е озаглавен „Отлагане на извеждането (Гратисен период)“ и гласи в параграфи 2—4:

„2. Извеждането на чужденеца се отлага, докато има фактически или правни пречки за извеждането му и не е издадено разрешение за пребиваване. […]

3. Отлагането на извеждането на чужденеца не засяга задължението му да напусне страната.

4. На чужденец, чиято извеждане е отложено, се издава съответно удостоверение.

[…]“.

Спорът в главното производство и преюдициалните въпроси

21 BZ, с неустановено гражданство, е роден в Сирия и пребивава в Германия от 1990 г. Въпреки че оттогава има задължение да напусне страната, той продължава да пребивава в тази държава членка по силата на „отлагане на извеждането (Гратисен период)“ по член 60a от AufenthG, което редовно се подновява.

22 На 17 април 2013 г. BZ е осъден на наказание лишаване от свобода за срок от три години и четири месеца за престъпления, свързани с „подпомагане на тероризма“. През март 2014 г. той е предсрочно освободен от изтърпяването на останалата част от наказанието.

23 Поради тази осъдителна присъда със заповед от 24 февруари 2014 г. окръг Вестервалд разпорежда експулсирането на BZ на основание член 53, параграф 1 от AufenthG. Тази заповед включва и забрана за влизане и пребиваване на територията на Германия за срок от шест години, който впоследствие е намален на четири години, считано от датата, на която BZ действително напусне територията на Германия, и е с крайна дата 21 юли 2023 г. Успоредно с това окръг Вестервалд издава на BZ предупреждение за извеждане от страната.

24 BZ подава възражение срещу посочените актове. По време на изслушването пред комисията по възраженията окръг Вестервалд отменя предупреждението за извеждане от страната. Възражението на BZ е отхвърлено в останалата му част.

25 При това положение той обжалва пред Verwaltungsgericht Koblenz (Административен съд Кобленц, Германия) наложените му мерки. Тъй като жалбата е отхвърлена, BZ подава въззивна жалба срещу решението за отхвърляне пред Oberverwaltungsgericht Rheinland Pfalz (Областен административен съд Райнланд-Пфалц, Германия).

26 След това с решение от 21 юли 2017 г. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Федерална служба по въпросите на миграцията и бежанците, Германия) отхвърля молба за убежище на BZ като явно неоснователна. Този орган констатира също, че BZ не може да бъде върнат в Сирия, тъй като в тази страна са налице условията, при които е забранено извеждането.

27 С решение от 5 април 2018 г. Oberverwaltungsgericht Rheinland Pfalz (Областен административен съд Райнланд-Пфалц) отхвърля подадената от BZ въззивна жалба за отмяна на мярката за експулсиране и за определяне на продължителността на забраната за влизане и пребиваване. Тогава BZ подава ревизионна жалба срещу това решение пред запитващата юрисдикция.

28 Запитващата юрисдикция посочва, че е отхвърлила ревизионната жалба на BZ в частта, отнасяща се до издадената по отношение на него заповед за експулсиране и така последната е влязла в сила. Тя разделя ревизионното производство, продължавайки го единствено доколкото се отнася до решението, по силата на което срокът на забраната за влизане и пребиваване, придружаваща заповедта за експулсиране, е намален на четири години, считано от евентуалното напускане от BZ на територията на Германия, и изтича най-късно на 21 юли 2023 г.

29 От разясненията на запитващата юрисдикция става ясно, че съгласно германското право приемането на решение за експулсиране по член 53 от AufenthG води, от една страна, до това, че се прекратява действието на разрешението за пребиваване на съответното лице съгласно член 51, параграф 1, точка 5 от AufenthG, и от друга страна, до това, че се забранява по силата на член 11, параграф 1 от AufenthG влизането и пребиваването на лицето, както и издаването му на ново разрешение за пребиваване преди изтичането на срока на заповедта за експулсиране.

30 Запитващата юрисдикция уточнява също, че съгласно германското право заповедта за експулсиране не представлява „решение за връщане“ по смисъла на член 3, точка 4 от Директива 2008/115. За сметка на това според нея такъв е случаят с предупреждението за извеждане от страната по член 59, параграф 1, първо изречение от AufenthG.

31 Запитващата юрисдикция добавя, че заповедта за експулсиране, издадена съгласно член 53 от AufenthG, не води непременно до извеждането на съответния чужденец. Всъщност лицата, чието пребиваване представлява заплаха за обществената сигурност, подлежат на експулсиране, дори когато извеждането им от територията на Германия не е възможно поради положението в страната на тяхното местоназначение. В тази хипотеза националното право не налага оттеглянето на забраната за влизане и пребиваване по член 11, параграф 1 от AufenthG.

32 Запитващата юрисдикция изпитва съмнения по въпроса дали забрана за влизане и пребиваване, наложена на гражданин на трета страна за цели, „които не са свързани с миграцията“, по-специално в съчетание със заповед за експулсиране, попада в приложното поле на Директива 2008/115. Съмненията ѝ произтичат по-специално от посочването в параграф 11, пета алинея от Наръчника за връщане, че правилата относно забраните за влизане, свързани с връщане, съгласно Директива 2008/115, „не засягат забраните за влизане, издадени за цели, които не са свързани с миграцията“.

33 Освен това запитващата юрисдикция подчертава, че Федерална република Германия не се е възползвала от възможността по член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115 да не прилага тази директива за граждани на трета страна, които подлежат на връщане като наказателноправна санкция или като последствие от наказателноправна санкция съгласно националното законодателство.

34 При тези обстоятелства Bundesverwaltungsgericht (Федерален административен съд) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) а) Попада ли забрана за влизане, наложена на гражданин на трета страна за цели, „които не са свързани с миграцията“, в приложното поле на Директива [2008/115] винаги когато държавата членка не се е възползвала от възможността съгласно член 2, параграф 2, буква б) от тази директива?

б) При отрицателен отговор на първия въпрос, буква а): Остава ли такава забрана за влизане извън приложното поле на Директива [2008/115] дори ако, независимо от издадената по отношение на него заповед за експулсиране, с която е свързана забраната за влизане, гражданинът на трета страна вече пребивава незаконно и следователно поначало попада в приложното поле на тази директива?

в) Спада ли към забраните за влизане, наложени за цели, „които не са свързани с миграцията“, забрана за влизане, наложена във връзка със заповед за експулсиране, издадена на основания, свързани с обществената сигурност и обществения ред (в случая: само по съображения за обща превенция с цел борбата срещу тероризма)?

2) При отговор на първия въпрос в смисъл, че разглежданата забрана за влизане попада в приложното поле на Директива [2008/115]:

а) Води ли административната отмяна на решението за връщане (в случая: на предупреждението за извеждане от страната) до незаконосъобразност на постановената успоредно с него забрана за влизане по смисъла на член 3, точка 6 от Директива [2008/115]?

б) Настъпва ли тази правна последица дори ако административната заповед за експулсиране, стояща в основата на решението за връщане, е влязла в сила?“.

По преюдициалните въпроси

По допустимостта

35 В писменото си становище пред Съда германското правителство твърди, че противно на посоченото от запитващата юрисдикция, Федерална република Германия се е възползвала от възможността по член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115 да не прилага тази директива за граждани на трета страна, които подлежат на връщане като наказателноправна санкция или като последствие от наказателноправна санкция съгласно националното законодателство.

36 Германското правителство се позовава по-специално на мотивите към закона за транспониране на Директива 2008/115 в германския правен ред, от които следвало, че изключението от максималния петгодишен срок на забраната за влизане и пребиваване, предвидена в член 11, параграф 3, второ изречение от AufenthG, се основава по-специално на член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115.

37 Според германското правителство, след като приложимите към спора в главното производство разпоредби на националното право са приети, като е използвана възможността, предоставена на държавите членки с член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115, исканото от запитващата юрисдикция тълкуване на тази директива е без значение за спора, с който е сезирана. Поради това поставените от запитващата юрисдикция въпроси трябвало да се отхвърлят като недопустими.

38 Следва да се припомни обаче, че според установената съдебна практика въпросите, които са свързани с тълкуването на правото на Съюза и са поставени от националния съд в нормативната и фактическата рамка, които той определя съгласно своите правомощия и проверката на чиято точност не е задача на Съда, се ползват с презумпция за релевантност. Съдът може да откаже да се произнесе по отправеното от национална юрисдикция запитване само ако е съвсем очевидно, че исканото тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, когато проблемът е от хипотетично естество или още когато Съдът не разполага с необходимите фактически и правни елементи, за да бъде полезен с отговора на поставените му въпроси (решение от 22 декември 2008 г., Régie Networks, C-333/07, EU:C:2008:764, т. 46 и цитираната съдебна практика).

39 В случая в отговор на отправеното ѝ от Съда искане за информация запитващата юрисдикция потвърждава, че според нейното тълкуване на германското право германският законодател не е решил въз основа на член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115 да изключи напълно от приложното поле на тази директива гражданите на трета страна, които подлежат на връщане като наказателноправна санкция или като последствие от наказателноправна санкция. От мотивите, на които се позовава германското правителство, следвало, че германският законодател е искал само да установи конкретни изключения от специалната разпоредба на член 11, параграф 2 от посочената директива, отнасяща се до максималния срок на действие на забраната за влизане и пребиваване.

40 С оглед на тази информация, предоставена от запитващата юрисдикция, не може да се приеме, че исканото от нея тълкуване на правото на Съюза няма никаква връзка с действителността или с предмета на спора по главното производство, поради което не е очевидно, че въпросите, свързани с тълкуването на правото на Съюза, са ирелевантни.

41 Следователно преюдициалното запитване е допустимо.

По първия въпрос

42 С първия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 2, параграф 1 от Директива 2008/115 трябва да се тълкува в смисъл, че тази директива се прилага към забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка, която не се е възползвала от възможността по член 2, параграф 2, буква б) от тази директива, на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда.

43 В това отношение, на първо място, трябва да се припомни, че съгласно член 2, параграф 1 от Директива 2008/115 същата се прилага по отношение на граждани на трети страни, които са в незаконен престой на територията на държава членка. Понятието „незаконен престой“ е определено в член 3, точка 2 от посочената директива като „всяко присъствие на територията на държава членка на гражданин на трета страна, който не отговаря или е престанал да отговаря на условията за влизане, изложени в член 5 от Кодекса на шенгенските граници, или на други условия за влизане, престой или пребиваване в тази държава членка“.

44 От това определение следва, че гражданин на трета страна е в незаконен престой поради самия факт, че присъства на територията на държава членка, без да отговаря на условията за влизане, престой или пребиваване в нея и следователно попада в приложното поле на Директива 2008/115 (вж. в този смисъл решения от 7 юни 2016 г., Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, т. 48 и от 19 юни 2018 г., Gnandi, C-181/16, EU:C:2018:465, т. 39).

45 От това следва, че приложното поле на тази директива се определя единствено от наличието на незаконен престой на гражданин на трета страна, независимо от причините за това положение или от мерките, които могат да бъдат приети спрямо този гражданин.

46 На второ място, това тълкуване се потвърждава от член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2008/115, съгласно който държавите членки могат да решат да не прилагат тази директива за граждани на трета страна, които подлежат на връщане като наказателноправна санкция или като последствие от наказателноправна санкция съгласно националното законодателство или по отношение на които са образувани процедури за екстрадиция. Всъщност нямаше да е необходимо да се предвижда такава възможност за държавите членки в специална разпоредба, ако съответните граждани на трети страни не попадаха в приложното поле на посочената директива, както е определено в член 2, параграф 1.

47 На трето място, предходните съображения не могат да бъдат поставени под въпрос от параграф 11, пета алинея от Наръчника за връщането. Всъщност приложното поле на Директива 2008/115, така както е определено недвусмислено в член 2, параграф 1 от тази директива, не може да бъде изменено с препоръка на Комисията, която няма обвързващо действие.

48 С оглед на изложените съображения на първия въпрос следва да се отговори, че член 2, параграф 1 от Директива 2008/115 трябва да се тълкува в смисъл, че тази директива се прилага по отношение на забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка, която не се е възползвала от възможността по член 2, параграф 2, буква б) от посочената директива, на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда.

По втория въпрос

49 С втория си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали Директива 2008/115 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска оставянето в сила на забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена влязла в сила заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда, когато решението за връщане, издадено по отношение на този гражданин от посочената държава членка, е било оттеглено.

50 Следва да се припомни, че член 3, точка 6 от Директива 2008/115 определя „забраната за влизане“ като „е административно или съдебно решение или акт, с което[/който] се забраняват влизането и престоят на територията на държавите членки за определен период, [придружаващ(о)] решение за връщане“. Последното решение е дефинирано в член 3, точка 4 от тази директива като „административно или съдебно решение или друг акт, което[/който] определя или обявява за незаконен престоя на гражданин на трета страна и налага или постановява задължение за връщане“.

51 Съгласно член 11, параграф 1 от Директива 2008/115 решенията за връщане се придружават от забрана за влизане, ако не е предоставен срок за доброволно напускане или ако задължението за връщане не е било изпълнено. В останалите случаи решенията за връщане могат да бъдат придружени от забрана за влизане.

52 От текста на тези разпоредби следва, че „забрана за влизане“ допълва решение за връщане, като на заинтересованото лице се забранява за определен срок след „връщането“ му, както е определен в член 3, точка 3 от Директива 2008/115 — и следователно след като то напусне територията на държавите членки — да влиза отново на тази територия и да пребивава на нея

след това (решения от 26 юли 2017 г., Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, т. 45 и от 17 септември 2020 г., JZ (Наказание лишаване от свобода в случай на забрана за влизане), C-806/18, EU:C:2020:724, т. 32). Следователно забраната за влизане произвежда действие едва от момента, в който заинтересованото лице действително напусне територията на държавите членки (вж. в този смисъл решение от 17 септември 2020 г., JZ (Наказание лишаване от свобода в случай на забрана за влизане), C-806/18, EU:C:2020:724, т. 33).

53 В случая запитващата юрисдикция посочва, от една страна, че съгласно германското право предупреждението за извеждане от страната по член 59 от AufenthG представлява именно „решение за връщане“ по смисъла на член 3, точка 4 от Директива 2008/115, и от друга страна, че макар първоначално спрямо BZ да е било издадено такава предупреждение, впоследствие то е било оттеглено, поради което наложената на BZ забрана за влизане и пребиваване не е придружена от решение за връщане.

54 Както обаче посочва генералният адвокат в точка 82 от заключението си, ако забраната за влизане, попадаща в приложното поле на Директива 2008/115, може да породи присъщите си правни последици едва след доброволното или принудително изпълнение на решението за връщане, тя няма как да остане в сила след отмяната на решението за връщане.

55 В този контекст трябва да се уточни също така, че от член 6, параграф 1 от Директива 2008/115 следва, че без да се засягат изключенията, предвидени в параграфи 2—5 от този член, държавите членки трябва да издадат решение за връщане на всеки гражданин на трета страна, който е в незаконен престой на тяхна територия.

56 От това следва, че когато държава членка е изправена пред гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и не притежава или вече не притежава валидно разрешение за пребиваване, в приложение на съответните разпоредби тази държава членка трябва да определи дали на този гражданин следва да се издаде ново разрешение за пребиваване. Ако случаят не е такъв, съответната държава членка е длъжна да приеме по отношение на посочения гражданин решение за връщане, което в съответствие с член 11, параграф 1 от Директива 2008/115 може или трябва да бъде придружено от забрана за влизане по смисъла на член 3, точка 6 от тази директива.

57 Следователно, както по същество посочва генералният адвокат в точка 81 от заключението си, би било в противоречие както с предмета на Директива 2008/115, така както е посочен в член 1 от нея, така и с текста на член 6 от тази директива, да се толерира наличието на междинен статут на граждани на трети страни, които се намират на територията на държава членка без право или разрешение за пребиваване и евентуално са обект на забрана за влизане, но по отношение на които няма валидно решение.

58 Предходните съображения важат и за гражданите на трети страни, които са в незаконен престой на територията на държава членка, които подобно на BZ не могат да бъдат изведени, тъй като принципът на забрана за връщане не го допуска.

59 Всъщност, както отбелязва генералният адвокат в точка 87 от заключението си, от член 9, параграф 1, буква а) от Директива 2008/115 следва, че това обстоятелство не оправдава неприемането на решение за връщане по отношение на гражданин на трета страна в такова положение, а само отлагане на извеждането му в изпълнение на посоченото решение.

60 С оглед на гореизложеното фактът, че заповед за експулсиране като тази на BZ е влязла в сила, не може да обоснове оставянето в сила на забрана за влизане и пребиваване, при положение че по отношение на BZ не е прието решение за връщане.

61 С оглед изложените съображения на втория въпрос следва да се отговори, че Директива 2008/115 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска оставянето в сила на забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена влязла в сила заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда, когато решението за връщане, издадено по отношение на този гражданин от посочената държава членка, е било оттеглено, въпреки че тази заповед за експулсиране е влязла в сила.

По съдебните разноски

62 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

1) **Член 2, параграф 1 от Директива 2008/115/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2008 година относно общите стандарти и процедури, приложими в държавите членки за връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни, трябва да се тълкува в смисъл, че тази директива се прилага по отношение на забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка, която не се е възползвала от възможността по член 2, параграф 2, буква б) от посочената директива, на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда.**

2) **Директива 2008/115 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска оставянето в сила на забрана за влизане и пребиваване, наложена от държава членка на гражданин на трета страна, който се намира на нейна територия и спрямо когото е издадена влязла в сила заповед за експулсиране по съображения, свързани с обществената сигурност и обществения ред, поради наличие на предходна осъдителна присъда, когато решението за връщане, издадено по отношение на този гражданин от посочената държава членка, е било оттеглено, въпреки че тази заповед за експулсиране е влязла в сила.**

Подписи