Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (втори състав)

26 юли 2017 година*

„Преюдициално запитване — Пространство на свобода, сигурност и правосъдие — Връщане на незаконно пребиваващи граждани на трети страни — Директива 2008/115/ЕО — Член 11, параграф 2 — Решение за забрана за влизане, което е прието преди влизане в сила на тази директива и се отнася за срок, по-дълъг от предвидения в същата директива — Начален момент на срока на действие на забраната за влизане“

По дело C-225/16

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Hoge Raad der Nederlanden (Върховен съд на Нидерландия) с акт от 29 март 2016 г., постъпил в Съда на 22 април 2016 г., в рамките на наказателно производство срещу

Mossa Ouhrami,

СЪДЪТ (втори състав),

състоящ се от: M. Ilešič (докладчик), председател на състава, K. Lenaerts, председател на Съда, изпълняващ функциите на съдия във втори състав, A. Prechal, C. Toader и E. Jarašiūnas, съдии,

генерален адвокат: E. Sharpston,

секретар: M. Ferreira, главен администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 16 март 2017 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за Ouhrami, от S. J. van der Woude, advocaat,

— за нидерландското правителство, от C. S. Schillemans, M. Gijzen и M. Bulterman, в качеството на представители,

— за датското правителство, от C. Thorning и M. Wolff, в качеството на представители,

— за Европейската комисия, от C. Cattabriga и R. Troosters, в качеството на представители,

— за швейцарското правителство, от C. Bichet, в качеството на представител,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 18 май 2017 г.,

* Език на производството: нидерландски.

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 11, параграф 2 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 (ОВ L 348, 2008 г., стр. 98).

2 Запитването е отправено в рамките на наказателно производство, образувано срещу г-н Mossa Ouhrami, роден в Алжир през 1979 г., гражданин на тази трета страна, с мотива, че през 2011 г. и 2012 г. е пребивавал в Нидерландия, въпреки че е знаел, че с решение, прието през 2002 г., е обявен за нежелан чужденец.

Правна уредба

Правото на Съюза

3 Съображения 2, 4, 6, 10, 11 и 14 от Директива 2008/115 гласят:

„(2) Европейският съвет, състоял се в Брюксел на 4 и 5 ноември 2004 г., призова за установяването на ефективна политика за извеждане и репатриране, основана на общи норми, с оглед на това съответните лица да бъдат връщани по хуманен начин и при пълно зачитане на техните основни права и на тяхното достойнство.

[…]

(4) Следва да се установят ясни, прозрачни и справедливи правила с цел установяване на ефективна политика на връщане като необходим елемент на една добре ръководена миграционна политика.

[…]

(6) Държавите членки следва да следят за това прекратяването на незаконния престой на граждани на трети страни да се извършва по справедлива и прозрачна процедура. В съответствие с общите принципи на законодателството на ЕС, решенията съгласно настоящата директива следва да се вземат индивидуално и въз основа на обективни критерии, което означава, че незаконният престой не следва да е единственото обстоятелство, което трябва да се вземе предвид. Когато използват стандартни формуляри за решения, свързани с връщане, например решения за връщане, и, ако има такива, забрани [з]а влизане или решения за извеждане, държавите членки следва да зачитат този принцип и изцяло да спазват всички приложими разпоредби на настоящата директива.

[…]

(10) Когато няма основания да се счита, че постигането на целта на процедурата за връщане би било възпрепятствано, следва да се отдава предпочитание на доброволното връщане спрямо принудителното връщане, като се определи срок за доброволно напускане. […]

(11) Следва да се установи общ минимален набор от правни гаранции, приложими за решенията, свързани с връщането, за да се осигури ефективна защита на интересите на засегнатите лица. […]

[…]

(14) Следва да се даде европейско измерение на последствията от националните мерки за връщане, като се въведе забрана за влизане, забраняваща влизането и престоя на територията на всички държави членки. Срокът на забраната за влизане следва да бъде определен, като надлежно се вземат предвид всички обстоятелства от значение в отделния случай и неговата продължителност не бива, по принцип, да надвишава пет години. Във връзка с това следва да отдели специално внимание на факт[а], че по отношение на засегнатия гражданин на трета страна вече е налице повече от едно решение за връщане или заповед за извеждане, или е влязъл на територията на държава членка по време на действие на забрана за влизане“.

4 Член 1 от Директива 2008/115, озаглавен „Предмет“, 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“.

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

„За целите на настоящата директива се прилагат следните определения:

[…]

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 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 се забраняват влизането и престоят на територията на държавите членки за определен период, придружаващо решение за връщане;

[…]

8) „доброволно напускане“ е изпълнение на задължението за връщане в срока, определен за тази цел в решението за връщане;

[…]“.

6 Член 6 от Директива 2008/115, озаглавен „Решение за връщане“, предвижда:

„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.

[…]

6. Настоящата директива не препятства държавите членки да приемат решение за прекратяване на законния престой, заедно с решение за връщане и/или решение за извеждане и/или забрана за влизане в рамките на едно административно или съдебно решение или акт, съгласно националното им законодателство, без да се засягат процедурните гаранции, предвидени в глава III и в други приложими разпоредби на [законодателството на Съюза] и националното законодателство“.

7 Член 7 от същата директива, озаглавен „Доброволно напускане“, предвижда:

„1. В решението за връщане се предвижда подходящ срок за доброволно напускане с продължителност от седем до тридесет дни, без да се засягат изключенията, посочени в параграфи 2 и 4.

[…]

2. При необходимост държавите членки удължават срока за доброволно напускане с достатъчен период, като вземат предвид конкретните обстоятелства във всеки отделен случай, като например продължителност на престоя, наличието на посещаващи училище деца и наличието на други семейни и социални връзки.

[…]

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 8 от посочената директива, озаглавен „Извеждане“, предвижда:

„1. Държавите членки предприемат всички необходими мерки, за да изпълнят принудително решението за връщане, ако не е бил предоставен срок за доброволно напускане съгласно член 7, параграф 4 или ако задължението за връщане не е било изпълнено в рамките на предоставения съгласно член 7 срок за доброволно напускане.

[…]

3. Държавите членки могат да приемат отделно административно или съдебно решение или акт за постановяване на извеждането.

[…]“.

9 Член 11 от посочената директива, озаглавен „Забрана за влизане“, 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.

3. Държавите членки разглеждат възможността да оттеглят или да спрат действието на забрана за влизане, в случаите когато гражданин на трета страна, по отношение на когото е налице забрана за влизане, издадена в съответствие с параграф 1, втора алинея, може да докаже, че е напуснал територията на съответната държава членка при пълно спазване на решението за връщане.

[…]“.

10 Член 12 от Директива 2008/115, озаглавен „Формуляр“, предвижда в параграф 1, първа алинея:

„Решенията за връщане и — в случай че бъдат издадени — решенията за забрана за влизане и решенията за извеждане се издават в писмена форма и посочват фактическите и правните основания, както и информация относно съществуващите правни средства за защита“.

11 Съгласно член 20 от Директива 2008/115 държавите членки въвеждат в сила необходимите законови, подзаконови и административни разпоредби, за да се съобразят с нея, до 24 декември 2010 г.

Нидерландското право

12 Съгласно член 67, параграф 1 от Vreemdelingenwet 2000 (Закон за чужденците, наричан по-нататък „Vw“) в редакцията му в сила през 2002 г. чужденец може да бъде обявен за нежелано лице:

„a) ако не пребивава законно в Нидерландия и многократно е извършвал деяния, наказуеми съгласно настоящия закон;

b) ако е осъден с влязла в сила присъда за престъпление, което се наказва с не по-малко от три години лишаване от свобода;

c) ако представлява заплаха за обществения ред или националната сигурност;

d) по силата на договор, или

e) в интерес на международните отношения на Нидерландия“.

13 Съгласно член 68 от Vw в редакцията му в сила през 2002 г. решението за обявяване за нежелано лице се отменя по молба от чужденеца, ако той е пребивавал извън Нидерландия в продължение на десет години без прекъсване и през този период не е настъпило нито едно от основанията по член 67, параграф 1 от същия закон.

14 Впоследствие Vw е изменен с оглед на транспонирането на Директива 2008/115.

15 Съгласно член 61, параграф 1 от понастоящем действащия Vw чужденец, който не пребивава или вече не пребивава законно в Нидерландия, трябва доброволно да напусне страната в срока по член 62 от същия закон, като параграфи 1 и 2 от последния член транспонират член 7, параграфи 1 и 4 от Директива 2008/115.

16 Член 66a от Vw, с който се транспонира член 11, параграф 2 от Директива 2008/115, предвижда в параграф 1, че решение за забрана за влизане се приема по отношение на чужденец, който не е напуснал Нидерландия в определения за това срок.

17 По силата на член 66a, параграф 4 от Vw забраната за влизане е за определен период, не по-дълъг от пет години, освен ако чужденецът представлява сериозна заплаха за обществения ред или обществената или националната сигурност. Този период се изчислява от датата, на която чужденецът действително е напуснал Нидерландия.

18 Съгласно член 66a, параграф 7 от Vw чужденец, по отношение на когото е налице забрана за влизане, не може да пребивава законно в Нидерландия, ако:

„a) ако е осъден с влязла в сила присъда за престъпление, което се наказва с не по-малко от три години лишаване от свобода;

b) ако представлява заплаха за обществения ред или националната сигурност;

c) представлява сериозна заплаха по смисъла на параграф 4; или

d) по силата на договор или в интерес на международните отношения на Нидерландия следва да му се забрани какъвто и да било престой“.

19 Съгласно член 197 от Wetboek van Strafrecht (Наказателният кодекс) в редакцията му след изменение със Закон от 10 март 1984 г. (Stb. 1984 г., № 91), приложим по главното производство, чужденец, който пребивава в Нидерландия, макар да знае или да има сериозни основания да предполага, че е обявен за нежелано лице на основание на законова разпоредба, се наказва по-специално с лишаване от свобода до шест месеца.

20 Този член 197, в понастоящем действащата му редакция след изменение със Закон от 15 декември 2011 г. (Stb. 2011 г., № 663), предвижда, че чужденец, който пребивава в Нидерландия, макар да знае или да има сериозни основания да предполага, че е обявен за нежелано лице на основание на законова разпоредба или че по отношение на него е издадена забрана за влизане на основание член 66a, параграф 7 от Vw, може да бъде наказан по-специално с лишаване от свобода до шест месеца.

Спорът в главното производство и преюдициалните въпроси

21 С решение от 22 октомври 2002 г. на minister voor Vreemdelingenzaken en Immigratie (министър по въпросите на чужденците и имиграцията) г-н Ouhrami е обявен за нежелано лице. С това решение посоченият министър констатира, че в периода от 2000 г. до 2002 г. наказателен съд е наложил на г-н Ouhrami пет пъти наказания лишаване от свобода, като общият им сбор е

възлизал на повече 13 месеца, съответно за кражба, извършена при отегчаващи отговорността обстоятелства, укривателство и притежаване на твърди наркотици. Въз основа на това министърът по въпросите на чужденците и имиграцията е приел, че г-н Ouhrami представлява заплаха за обществения ред и на това основание го е обявил за нежелано лице. В резултат от това г-н Ouhrami е бил длъжен, от една страна, да напусне Нидерландия, като в противен случай може да бъде експулсиран, и от друга страна, да пребивава извън Нидерландия десет поредни години, тъй като е бил обявен за нежелано лице, по-специално за престъплението, свързано с наркотици. Съгласно посоченото решение този десетгодишен срок трябва да започне да тече от момента, в който г-н Ouhrami действително е напуснал Нидерландия.

22 Решението, с което г-н Ouhrami е бил обявен за нежелано лице, му е връчено на 17 април 2003 г. Посоченото решение не е обжалвано, вследствие на което е станало окончателно на 15 май 2003 г. Г-н Ouhrami обаче не напуска Нидерландия, като поддържа, че не притежава изискваните пътни документи.

23 През 2011 г. и 2012 г. е установявано седем пъти, че в нарушение на това решение г-н Ouhrami е пребивавал в Амстердам (Нидерландия), макар да е знаел, че е обявен за нежелано лице, като тези деяния са били наказуеми на основание член 197 от Наказателния кодекс.

24 След като в първоинстанционно производство г-н Ouhrami е осъден на лишаване от свобода за тези деяния, той подава въззивна жалба пред Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам, Нидерландия), като поддържа, че налагането на такова наказание нарушава Директива 2008/115, тъй като не е проведена докрай предвидената в нея процедура за тази цел.

25 Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам) констатира, че налагането на наказание лишаване от свобода, което трябва да се изтърпи ефективно, на обявен за нежелано лице гражданин на трета страна по смисъла на член 3, точка 1 от Директива 2008/115, който, без да има основателни причини да не се завръща в страната си, пребивава незаконно в Нидерландия, нарушава тази директива в случаите, когато все още не са проведени етапите на установената в нея процедура за връщане. Всъщност налагането на това наказание може да осуети постигането на преследвана от тази директива цел, а именно установяването на ефективна политика за извеждане на гражданите на трети страни, които са в незаконен престой.

26 По-нататък тази юрисдикция приема, че процедурата за връщане е проведена изцяло. В този смисъл тя отбелязва, че:

— Dienst Terugkeer en Vertrek (Служба по въпросите за връщане и напускане, Нидерландия) е провела с г-н Ouhrami 26 разговора във връзка с напускането,

— г-н Ouhrami многократно е бил представян на органите на Алжир, Мароко и Тунис, но нито една от тези страни не е отговорила утвърдително,

— чрез Интерпол са били проведени различни разследвания, по-специално що се отнася до дактилоскопични отпечатъци,

— е бил направен опит да се извърши анализ на езика, на който говори заинтересованият,

— изцяло са били проведени процедурите за извеждане, предвидени от Службата по въпросите за връщане и напускане,

— тези действия обаче не са довели до извеждането на г-н Ouhrami, тъй като последният е отказал да сътрудничи.

27 Въз основа на това Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам) приема, че компетентните органи са положили достатъчно усилия, за да определят самоличността на г-н Ouhrami с оглед на извеждането му в неговата страна по произход. Ето защо запитващата юрисдикция счита, че в случая процедурата за връщане може да се смята за приключена, поради което налагането на наказание лишаване от свобода за твърдяното нарушение не нарушава Директива 2008/115. След като посочената юрисдикция отхвърля доводите на г-н Ouhrami, тя го осъжда на два месеца лишаване от свобода.

28 Г-н Ouhrami подава касационна жалба пред Hoge Raad der Nederlanden (Върховен съд, Нидерландия).

29 В производството по обжалване г-н Ouhrami не оспорва извода на Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам, Нидерландия), че в случая предвидената в Директива 2008/115 процедура за връщане е била изцяло проведена. Той обаче твърди, че посочената юрисдикция го е осъдила неправилно, тъй като според него към момента на настъпване на разглежданите в главното производство факти решението от 22 октомври 2002 г., с което е обявен за нежелано лице, не е пораждало правни последици. В това отношение г-н Ouhrami твърди, че това решение е трябвало да се приравни на решение за забрана за влизане, влязло в сила към момента на приемането му или най-късно към момента, в който е узнал за него, и че по силата на член 11, параграф 2 от Директива 2008/115 валидността на тази забрана за влизане в случая не може да надвишава пет години, така че през 2011 г. и 2012 г. то вече не е било в сила.

30 Hoge Raad der Nederlanden (Върховен съд, Нидерландия) отбелязва, че съгласно собствената си съдебна практика от решение от 19 септември 2013 г. по дело Filev и Osmani (C-297/12, EU:C:2013:569) може да се направи изводът, че решението за обявяване на лице за нежелано, прието преди влизането в сила на Директива 2008/115 или преди да изтече срокът за транспонирането ѝ, трябва да се приравнява на забрана за влизане по смисъла на член 3, точка 6 от тази директива. Следователно, считано от тази дата, посоченото решение било обусловено по принцип от максималния петгодишен срок, предвиден в член 11, параграф 2 от тази директива. Предвид това приравняване възниквал въпросът от кой момент започва да тече срокът на действие на забраната за влизане.

31 Запитващата юрисдикция отбелязва, че в този контекст член 197 от Наказателния кодекс в редакцията му, приложима по главното производство, инкриминира не самото неспазване на решение за връщане, а пребиваването в Нидерландия, когато заинтересованият чужденец знае или има сериозни основания да предполага, че е обявен за нежелано лице.

32 При тези обстоятелства Hoge Raad der Nederlanden (Върховен съд, Нидерландия) решава да спре производството по делото и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Трябва ли член 11, параграф 2 от Директива[2008/115] да се тълкува в смисъл, че посоченият в тази разпоредба период от пет години се изчислява:
   а) от датата на постановяване на забраната за влизане (или със задна дата — на обявяването за нежелано лице, което следва да се приравни на тази забрана) или
   б) от датата, на която засегнатото лице действително е напуснало територията на (накратко казано) държавите — членки на Европейския съюз, или
   в) от някакъв друг момент?

2) Трябва ли с оглед на прилагането на преходния правен режим член 11, параграф 2 от Директива[2008/115] да се тълкува в смисъл, че в резултат на тази разпоредба приетите преди влизането в сила на посочената директива решения — чиято правна последица се състои в това, че адресатът е длъжен да пребивава извън Нидерландия десет поредни години, докато забраната за влизане се определя, като надлежно се вземат предвид всички обстоятелства, от значение за отделния случай, и подлежи на обжалване — вече не

пораждат правно действие, ако към момента, в който посочената директива е трябвало да бъде транспонирана, или към момента, в който е било констатирано, че адресатът на това решение пребивава в Нидерландия, продължителността на посоченото задължение е надвишила посочената в тази разпоредба продължителност?“.

По преюдициалните въпроси

По първия въпрос

33 С първия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали член 11, параграф 2 от Директива 2008/115 трябва да бъде тълкуван в смисъл, че предвидената в тази разпоредба продължителност на забраната за влизане, която по принцип не надвишава пет години, трябва да се изчислява от датата на постановяване на тази забрана или от датата, на която заинтересованото лице действително е напуснало територията на държавите членки, или от друга дата.

34 По спора в главното производство този въпрос се поставя по отношение на решение, което е прието преди изтичането на срока за транспониране на Директива 2008/115 и с което г-н Ouhrami е обявен за нежелано лице, като правната последица от това решение за заинтересованото лице е била възникването на задължение за него, от една страна, да напусне Нидерландия, и от друга страна, да пребивава извън тази държава членка десет поредни години. Безспорно е, че след приемането на посоченото решение г-н Ouhrami изобщо не е напускал Нидерландия и че след изтичането на посочения срок за транспониране той е осъден в първоинстанционно производство и във въззивно производство на лишаване от свобода за неизпълнение на същото решение.

35 В това отношение следва да се припомни, че Директива 2008/115 се прилага спрямо възникналите след датата, на която тя започва да се прилага в съответната държава членка, последици от решенията за забрана за влизане, взети съгласно приложимите национални разпоредби преди тази дата. Всъщност, макар в тази директива да не се съдържа разпоредба, предвиждаща преходен режим за решенията за забрана за влизане, приети преди тя да стане приложима, от постоянната съдебна практика следва, че новата правна норма се прилага незабавно, освен ако не е предвидено друго, към бъдещите последици на всяко положение, възникнало при действието на старата норма (вж. в този смисъл решение от 19 септември 2013 г., Filev и Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, т. 39—41).

36 Следователно разпоредбите на Директива 2008/115 са приложими към решението за забрана за влизане, разглеждано в главното производство.

37 Съгласно член 11, параграф 2 от Директива 2008/115 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.

38 За тълкуването на тази разпоредба следва да се припомни, че в съответствие както с изискването за еднакво прилагане на правото на Съюза, така и с принципа за равенство, разпоредба от това право, която не съдържа изрично препращане към правото на държава членка с оглед на определяне на нейния смисъл и обхват, трябва по принцип да получи самостоятелно и еднакво тълкуване навсякъде в Съюза, което трябва да бъде направено, като

се отчитат по-специално контекстът на разпоредбата и целта на разглежданата правна уредба (вж. по аналогия решение от 17 юли 2008 г., Kozłowski, C-66/08, EU:C:2008:437, т. 42 и цитираната съдебна практика).

39 Както обаче е видно от съображение 14 от Директива 2008/115, въвеждането на забрана за влизане, с която се изключват влизането и престоят на територията на всички държави членки, има за цел да се придаде европейско измерение на последиците от националните мерки за връщане.

40 Макар Директива 2008/115 да не установява изрично момента, от който трябва да се изчислява продължителността на забраната за влизане, от посочената цел, и по-общо от целта на тази директива, която се състои в определяне на общите стандарти и процедури, за да се осигури ефективното връщане на граждани на трети страни, които са в незаконен престой, при зачитане на основните им права, както и от липсата на препращане към националното право, следва, че противно на твърдението на датското правителство, определянето на този момент не може да бъде оставено на преценката на всяка държава членка.

41 Всъщност, както отбелязва генералният адвокат в точка 49 от заключението си, да се приеме, че забрани за влизане, които се основават на набор от хармонизирани правила на европейско равнище, започват да пораждат правните си последици и ги преустановяват в различни моменти във времето в зависимост от различния избор на държавите членки в рамките на националното им законодателство, би застрашило постигането на целта, преследвана от Директива 2008/115 и от тези забрани за влизане.

42 На въпроса кой е в крайна сметка моментът, от който забрана за влизане започва да поражда правните си последици и от който трябва да се изчислява продължителността на тази забрана, следва да се отговори с оглед на текста, структурата и целта на Директива 2008/115.

43 Член 3, точка 6 от Директива 2008/115 определя „забраната за влизане“ като „административно или съдебно решение или акт, с което се забраняват влизането и престоят на територията на държавите членки за определен период, придружаващо решение за връщане“. Последното решение е дефинирано в член 3, точка 4 от тази директива като „административно или съдебно решение или друг акт, което определя или обявява за незаконен престоя на гражданин на трета страна и налага или постановява задължение за връщане“.

44 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.

45 От текста на тези разпоредби и от използването на израза „забрана за влизане“ следва, че се приема, че с тази забрана се допълва решение за връщане, като на заинтересованото лице се забранява за определен период след „връщането“ му съгласно определението на този термин в член 3, точка 3 от Директива 2008/115 — и следователно след като напусне територията на държавите членки — да влиза отново на тази територия и да пребивава на нея след това. По този начин влизането в сила на тази забрана предполага, че заинтересованото лице предварително е напуснало посочената територия.

46 Този извод се потвърждава от структурата на Директива 2008/115.

47 В това отношение следва да се отбележи, че от цитираните в точки 43 и 44 от настоящото решение разпоредби, както и по-специално от съображение 6, член 6, параграфи 1 и 6, член 8, параграфи 1 и 3, член 11, параграф 3, първа алинея и член 12, параграф 1 от тази директива, следва, че тя установява ясно разграничение между, от една страна, решението за връщане и евентуално решение за извеждане, и от друга страна, забраната за влизане.

48 Така по силата на член 3, точка 4 и член 6, параграф 1 от Директива 2008/115 с решението за връщане първоначалният незаконен престой на заинтересованото лице се обявява за незаконен и на последното се налага задължение за връщане. Тази разпоредба предвижда съобразно член 7, параграф 1 от тази директива и при спазване на изключенията, предвидени в член 7, параграф 4 от нея, подходящ срок за доброволно напускане на заинтересованото лице. В случай че подобен срок не е предоставен или задължението за връщане не е изпълнено в предоставения срок, в съответствие с член 8, параграфи 1 и 3 от посочената директива държавите членки предприемат всички необходими мерки, за да изпълнят решението за връщане, като приемат евентуално решение за извеждане, а именно отделно административно или съдебно решение или акт, с който се постановява изпълнението на задължението за връщане.

49 От това следва, че до момента на доброволното или принудителното изпълнение на задължението за връщане и следователно до момента на действителното връщане на заинтересованото лице в неговата страна по произход, страна на транзитно преминаване или друга трета страна по смисъла на член 3, точка 3 от Директива 2008/115 незаконният престой на заинтересованото лице се регламентира от решението за връщане, а не от забраната за влизане, която поражда правните си последици едва от този момент, като забранява на заинтересованото лице за определен период след връщането му да влиза и да пребивава отново на територията на държавите членки.

50 Следователно, макар съгласно член 6, параграф 6 от Директива 2008/115 последната да предоставя възможност на държавите членки да приемат едновременно решението за връщане и забраната за влизане, от структурата на тази директива следва ясно, че тези две решения са отделни, като първото черпи своите последици от незаконността на първоначалния престой, докато второто се отнася до евентуален последващ престой, като го прави незаконен.

51 Така евентуална забрана за влизане представлява средство, предназначено да повиши ефективността на политиката на Съюза по отношение на връщането, като гарантира, че през определен период след извеждането на незаконно пребиваващ гражданин на трета страна той няма да може повече законно да се завърне на територията на държавите членки.

52 Постигането на тази цел на член 11 от Директива 2008/115 и на преследваната от последната обща цел, припомнена в точка 40 от настоящото решение, би било осуетено, ако отказът на такъв гражданин да изпълни задължението си за връщане и за сътрудничество в рамките на процедура по извеждане, му позволява да избегне изцяло или частично правните последици от забрана за влизане, какъвто би бил случаят, ако периодът, през който се прилага тази забрана за влизане, може да започне да тече и да приключи в хода на същата процедура.

53 По тази начин от текста, структурата и целта на Директива 2008/115 следва, че срокът на действие на забраната за влизане започва да тече едва от датата, на която заинтересованото лице действително е напуснало територията на държавите членки.

54 Относно въпроса дали Директива 2008/115 допуска в случай като разглеждания в главното производство налагането на наказание лишаване от свобода за неизпълнение на решение, с което заинтересованото лице е обявено за нежелано лице и последиците от което са посочени в точка 34 от настоящото решение, следва да се припомни, че Съдът е приел, че държава членка може да налага наказателноправна санкция за нарушение на забрана за влизане, попадаща в приложното поле на тази директива, само ако запазването на последиците от тази забрана

съответства на член 11 от същата директива (вж. в този смисъл решения от 19 септември 2013 г., Filev и Osmani, C-297/12, EU:C:2013:569, т. 37 и от 1 октомври 2015 г., Celaj, C-290/14, EU:C:2015:640, т. 31).

55 Доколкото обаче г-н Ouhrami не е напуснал Нидерландия след приемането на решението, с което е обявен за нежелано лице, и следователно предвиденото в това решение задължение за връщане изобщо не е изпълнено, положението, в което се намира заинтересованото лице, е незаконосъобразно вследствие на първоначалния му незаконен престой, а не на последващия му незаконен престой, който е резултат от нарушение на забраната за влизане по смисъла на член 11 от Директива 2008/115.

56 В това отношение трябва да се припомни, че от постоянната съдебна практика следва, че Директива 2008/115 не допуска правна уредба на държава членка, която наказва първоначалния незаконен престой с наказателноправни санкции, доколкото същата позволява лишаването от свобода на гражданин на трета страна, който, като пребивава незаконно на територията на посочената държава членка и не желае да напусне доброволно тази територия, не е бил подложен на принудителните мерки по член 8 от тази директива. Съдът обаче уточнява, че посочената директива допуска правна уредба, позволяваща лишаването от свобода на гражданин на трета страна, към когото е приложена процедурата за връщане, установена от същата директива, и който пребивава незаконно на посочената територия без основателна причина за невръщане (вж. в този смисъл решения от 6 декември 2011 г., Achughbabian, C-329/11, EU:C:2011:807, т. 50 и от 7 юни 2016 г., Affum, C-47/15, EU:C:2016:408, т. 52 и 54).

57 От преписката по делото пред Съда обаче следва, от една страна, че по главното производство Gerechtshof Amsterdam (Апелативен съд Амстердам) е приел, че в случая процедурата за връщане може да се смята за приключена, поради което налагането на наказание лишаване от свобода за разглежданите деяния не противоречи на Директива 2008/115, и от друга страна, че тази констатация, от която е видно, че в случая са изпълнени условията, изведени в припомнената в предходната точка съдебна практика, не е оспорена в производството по обжалване пред запитващата юрисдикция, което последната все пак трябва да провери.

58 Предвид изложените по-горе съображения на първия въпрос следва да се отговори, че член 11, параграф 2 от Директива 2008/115 трябва да бъде тълкуван в смисъл, че предвидената в тази разпоредба продължителност на забраната за влизане, която по принцип не надвишава пет години, трябва да се изчислява от датата, на която заинтересованото лице действително е напуснало територията на държавите членки.

По втория въпрос

59 Както отбелязва запитващата юрисдикция в акта си за преюдициално запитване, вторият въпрос се поставя единствено в случай че Съдът отговори на първия въпрос в смисъл, че предвидената в член 11, параграф 2 от Директива 2008/115 продължителност на забраната за влизане трябва да се изчислява не от датата, на която заинтересованото лице действително е напуснало територията на държавите членки, а от по-ранна дата, каквато е датата на постановяване на тази забрана. Всъщност, както подчертава генералният адвокат в точка 64 от заключението си, единствено в този случай посоченият въпрос би бил релевантен за решаването на спора по главното производство.

60 Ето защо предвид отговора на първия въпрос не е необходимо да се отговаря на втория въпрос.

По съдебните разноски

61 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 (втори състав) реши:

Член 11, параграф 2 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 бъде тълкуван в смисъл, че предвидената в тази разпоредба продължителност на забраната за влизане, която по принцип не надвишава пет години, трябва да се изчислява от датата, на която заинтересованото лице действително е напуснало територията на държавите членки.

Подписи