

PRESUDA SUDA (veliko vijeće)

6. prosinca 2011.(\*)

„Područje slobode, sigurnosti i pravde – Direktiva 2008/115/EZ – Zajednički standardi i postupci za vraćanje državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom – Nacionalno zakonodavstvo kojim se u slučaju nezakonitog boravka propisuju kazna zatvora i novčana kazna”

U predmetu C-329/11,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Cour d'appel de Paris (Žalbeni sud u Parizu, Francuska), odlukom od 29. lipnja 2011., koju je Sud zaprimio 5. srpnja 2011., u postupku

**Alexandre Achughbavian**

protiv

**Préfet du Val-de-Marne,**

SUD (veliko vijeće),

u sastavu: V. Skouris, predsjednik, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, J. Malenovský, U. Løhmus i M. Safjan, predsjednici vijeća, A. Borg Barthet, M. Ilešič (izvjestitelj), A. Arabadjiev, C. Toader i J.-J. Kasel, suci

nezavisni odvjetnik: J. Mazák,

tajnik: R. Şereş, administratorica,

uzimajući u obzir rješenje predsjednika Suda od 30. rujna 2011. kojim se odlučuje za zahtjev za prethodnu odluku upotrijebiti ubrzani postupak u skladu s člankom 23.a Statuta Suda i članka 104.a stavka 1. Poslovnika Suda,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 25. listopada 2011.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

- za A. Achughbabiana, C. Papazian i P. Spinosi, *avocats*,
- za francusku vladu, E. Belliard, G. de Bergues i B. Beaupère-Manokha, u svojstvu agenata,
- za dansku vladu, C. Vang, u svojstvu agenta,
- za njemačku vladu, T. Henze i N. Graf Vitzthum, u svojstvu agenata,

- za estonsku vladu, M. Linntam, u svojstvu agenta,
- za Europsku komisiju, M. Condou-Durande, u svojstvu agenta,

saslušavši nezavisnog odvjetnika,

donosi sljedeću

## Presudu

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje Direktive 2008/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljana trećih zemalja s nezakonitim boravkom (SL L 348, str. 98.) (SL L, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 8., str. 188.).
- 2 Zahtjev je upućen u okviru postupka između A. Achughbabiana i Prefect of Val-de-Marne u pogledu nezakonitog boravka A. Achughbabiana na državnom području Francuske.

### Pravni okvir

*Direktiva 2008/115*

- 3 Uvodne izjave 4., 5. i 17. Direktive 2008/115 određuju:

„(4) Potrebno je donijeti jasna, pregledna i pravična pravila radi učinkovite politike povratka kao sastavnog dijela dobro vođene migracijske politike.

(5) Ova bi Direktiva trebala utvrditi vrstu horizontalnih pravila koja se primjenjuju na sve državljane trećih zemalja koji ne ispunjavaju ili koji više ne ispunjavaju uvjete za ulazak, boravak ili boravište u državi članici.

[...]

(17) Ne dovodeći u pitanje prethodna uhićenja od strane tijela nadležnih za izvršavanje zakona koja su uređena nacionalnim zakonodavstvom, zadržavanje bi u pravilu trebalo provoditi u specijaliziranim ustanovama za zadržavanje.”

- 4 Članak 1. Direktive 2008/115, naslovljen „Predmet”, određuje:

„Ovom se Direktivom utvrđuju zajednički standardi i postupci koji se imaju primjenjivati u državama članicama za vraćanje državljana trećih zemalja koji nemaju zakonit boravak u skladu s temeljnim pravima kao općim načelima prava Zajednice kao i međunarodnog prava, uključujući zaštitu izbjeglica i ljudskih prava.”

- 5 Članak 2. Direktive, naslovljen „Područje primjene“, određuje:

„1. Ova se Direktiva primjenjuje na državljane trećih zemalja koji nezakonito borave na državnom području države članice.

2. Države članice mogu odlučiti da neće primjenjivati ovu Direktivu na državljane trećih zemalja:

(a) kojima je odbijen ulazak [...], ili koji su uhićeni ili zadržani od strane nadležnih tijela zbog nezakonitog prelaska kopnene, morske ili zračne vanjske granice države članice [...];

b) koji se moraju u skladu s nacionalnim pravom vratiti radi kaznene sankcije ili posljedice kaznene sankcije ili je u pogledu njih pokrenut postupak izručenja.

[...]”

6 Članak 3. te Direktive, naslovljen „Definicije“, određuje:

„U smislu ove Direktive [...]:

[...]

2. ‚nezakonit boravak‘ znači nazočnost u području države članice državljanina treće zemlje koji ne ispunjava ili više ne ispunjava uvjete [...] za ulazak, boravak ili boravište u toj državi članici;

3. ‚vraćanje‘ znači postupak vraćanja državljanina treće zemlje – bilo kao dobrovoljno prihvaćanje obveze na povratak ili prisilno – u:

– njegovu ili njezinu državu podrijetla, ili

– državu tranzita u skladu sa sporazumima Zajednice ili bilateralnim sporazumima o ponovnom primitku ili drugim sporazumima, ili

– drugu treću zemlju u koju se konkretni državljanin treće zemlje dobrovoljno odluči vratiti i u kojoj će on ili ona biti prihvaćeni;

4. ‚odluka o vraćanju‘ znači upravna ili sudska odluka ili akt u kojem se navodi ili određuje da je boravak državljanina treće zemlje nezakonit i kojom se određuje ili utvrđuje obveza vraćanja;

5. ‚udaljavanje‘ znači izvršenje obveze vraćanja, posebno fizički prijevoz iz države članice;

[...]”

7 Članci od 6. do 9. Direktive 2008/115 određuju:

„Članak 6.

Odluka o vraćanju

1. Države članice izdaju odluku o vraćanju u pogledu svakog državljanina treće zemlje koji nezakonito boravi na njihovom državnom području, ne dovodeći u pitanje iznimke iz stavaka od 2. do 5.

2. Državljanini treće zemlje koji nezakonito borave na državnom području države članice a imaju valjanu dozvolu boravka ili drugo odobrenje koje im omogućuje pravo na boravak koju je izdala druga država članica, moraju bez odgode otići na državno područje te druge države članice. [...]

3. Države članice mogu se suzdržati od izdavanja odluke o vraćanju državljaninu treće zemlje koji nezakonito boravi na njihovom državnom području ako konkretnog državljanina treće zemlje preuzme druga država članica [...]

4. Država članica može u svako doba odlučiti izdati neovisnu boravišnu dozvolu ili drugo odobrenje kojim se omogućuje pravo na boravak zbog suosjećanja, humanitarnih ili drugih razloga državljaninu treće zemlje koji nezakonito boravi u njihovom području. U tom se slučaju ne izdaje odluka o vraćanju. [...]

5. Ako se protiv državljanina treće zemlje koji nezakonito boravi na državnom području države članice provodi postupak produljenja njegove ili njezine boravišne dozvole ili drugog odobrenja koje omogućuje pravo na boravak, ta se država članica suzdržava od izdavanja odluke za vraćanje, do završetka postupka koji je u tijeku

[...]

## Članak 7.

### Dobrovoljni odlazak

1. U odluci o vraćanju naznačuje se vrijeme potrebno za dobrovoljni odlazak koje iznosi između sedam i trideset dana, ne dovodeći u pitanje iznimke iz stavaka 2. i 4. [...]

[...]

2. Ako je to potrebno, države članice produljuju vrijeme za dobrovoljni odlazak za odgovarajuće razdoblje, uzimajući u obzir posebne okolnosti pojedinačnog slučaja, kao što su dužina boravka, djeca koja pohađaju školu i postojanje obiteljskih i društvenih veza.

3. Određene obveze čiji je cilj sprječavanje opasnosti od bijega, kao što je redovno javljanje tijelima, polog odgovarajućeg novčanog jamstva, dostava dokumenata ili obveza boravka u određenom mjestu, mogu se odrediti tijekom vremena za dobrovoljni odlazak.

4. Ako postoji opasnost od bijega ili ako je zahtjev za zakonit boravak odbijen kao očigledno neutemeljen ili lažan, ili ako konkretna osoba predstavlja opasnost za javni poredak, javnu sigurnost ili nacionalnu sigurnost, države članice mogu se suzdržati od odobravanja vremena za dobrovoljni odlazak ili mogu odobriti vrijeme kraće od sedam dana.

## Članak 8.

### Udaljavanje

1. Države članice poduzimaju potrebne mjere za izvršenje odluke o vraćanju, ako nije odobreno vrijeme za dobrovoljni odlazak u skladu s člankom 7. stavkom 4. ili ako obveza vraćanja nije izvršena u vremenu za dobrovoljni odlazak, odobren u skladu s člankom 7.

[...]

4. Kada države članice – kao posljednje sredstvo – primjenjuju prisilne mjere za provođenje udaljavanja državljanina treće zemlje koji se opire udaljavanju, takve su mjere proporcionalne i ne prekoračuju razumnu silu. One se provode na način predviđen nacionalnim zakonodavstvom u skladu s temeljnim pravima i uz poštovanje dostojanstva i fizičkog integriteta konkretnog državljanina treće zemlje.

[...]

## Članak 9.

### Odgoda udaljavanja

1. Države članice odgađaju udaljavanje:

(a) ako bi to kršilo načelo non refoulement, ili

(b) za vrijeme trajanja suspenzivnog učinka odobrenog [na temelju mjera pokrenutih protiv odluke u pogledu vraćanja].

2. Države članice mogu odgoditi udaljavanje na određeno vrijeme uzimajući u obzir posebne okolnosti pojedinačnog slučaja. Države članice posebno uzimaju u obzir:

(a) fizičko i duševno stajanje državljanina treće zemlje;

(b) tehničke razloge kao što je nemogućnost prijevoza ili neizvedivost udaljavanja zbog nedostatka identifikacijskih podataka.

3. Ako je udaljavanje odgođeno prema stavcima 1. i 2., obveze iz članka 7. stavka 3. mogu biti izrečene u pogledu konkretnog državljanina treće zemlje.”

8 Članci 15. i 16. Direktive 2008/115 glase kako slijedi:

„Članak 15.

### Zadržavanje

1. Ako u konkretnom slučaju nije moguće primijeniti dostatne a manje prisilne mjere, države članice mogu samo zadržati državljanina treće zemlje u pogledu kojeg se provodi postupak vraćanja kako bi pripremile povratak i/ili provele postupak vraćanja, posebno kada:

(a) postoji opasnost od bijega; ili

(b) konkretni državljani treće zemlje izbjegava ili ometa pripreme postupka za vraćanje ili udaljavanje.

Svako zadržavanje može trajati ono vrijeme koje je najmanje potrebno, a trajati tako dugo koliko traje postupak udaljavanja, a treba se provesti uz dužnu pozornost.

[...]

4. Ako iz pravnih ili drugih razloga više ne postoji mogućnost za udaljavanje ili ne postoje uvjeti iz stavka 1., zadržavanje više nije opravdano te se konkretna osoba bez odgode pušta.

5. Zadržavanje traje dok se ispune uvjeti iz stavka 1. te je potrebno osigurati uspješno udaljavanje. Svaka država članica utvrđuje vrijeme zadržavanja, a koje ne smije prelaziti šest mjeseci.

6. Države članice ne smiju produžavati vrijeme iz stavka 5., osim za određeno vrijeme koje ne prelazi daljnjih dvanaest mjeseci u skladu s nacionalnim pravom u slučajevima kada je vjerojatno da će usprkos svim njihovim opravdanim naporima akcija udaljavanja trajati dulje zbog:

(a) nedostatka suradnje konkretnog državljanina treće zemlje; ili

(b) kašnjenja u dobivanju potrebne dokumentacije iz trećih zemalja.”

Članak 16.

Uvjeti za zadržavanje

1. Zadržavanje se u pravilu provodi u posebnim ustanovama za zadržavanje. Kada država članica ne može osigurati smještaj u posebnoj ustanovi za zadržavanje te je smještaj prisiljena organizirati u redovnom zatvoru, državljani trećih zemalja koji su zadržani, odvajaju se od redovnih zatvorenika.

[...]”

- 9 Na temelju članka 20. Direktive 2008/115, države članice morale su donijeti zakone i druge propise potrebne za usklađivanje u skladu s Direktivom najkasnije 24. prosinca 2010.

*Nacionalno zakonodavstvo*

Le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Zakonik o ulasku i boravku stranih državljana i pravu na azil)

- 10 U skladu s člankom L. 211-1 Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile français (Zakonik o ulasku i boravku stranih državljana i pravu na azil, u daljnjem tekstu: Ceseda), „pri ulasku u Francusku svi strani državljani moraju imati [...]

dokumente i vize potrebne u skladu s međunarodnim konvencijama i važećim propisima [...]”.

- 11 U skladu s člankom L. 311-1 tog zakonika, „svi strani državljani stariji od 18 godina koji žele boraviti u Francuskoj moraju nakon isteka razdoblja od tri mjeseca od ulaska u Francusku imati dozvolu boravka”.

- 12 Članak L. 551-1 zakonika Ceseda, u verziji koja je bila na snazi u vrijeme nastanka činjenica, glasio je kako slijedi:

„Zadržavanje stranih državljana u prostorima kojima ne upravlja uprava za zatvorski sustav može se narediti ako konkretni strani državljanin:

[...]

3° iako podliježe odluci o protjerivanju [...] izdanoj prije manje od godine dana, ili je protjerivanje potrebno provesti u skladu s odlukom o zabrani boravka na državnom području Francuske, ne može odmah napustiti državno područje Francuske, ili

[...]

6° iako podliježe obvezi napuštanja državnog područja Francuske nametnutoj [...] manje od godinu dana ranije i u pogledu koje je isteklo razdoblje od jednog mjeseca za dobrovoljno napuštanje državnog područja, ne može odmah napustiti to državno područje.”

- 13 Prva rečenica članka L. 552-1 zakonika Ceseda, u verziji koja je bila na snazi u trenutku nastanka činjenica, propisivala je da „ako je od odluke o zadržavanju prošlo 48 sati, radi produljenja zadržavanja mora se podnijeti zahtjev juge des libertés et de la détention [sucu nadležnom za puštanje na slobodu i određivanje pritvora]”.

- 14 Članak L. 621-1 zakonika Ceseda određuje:

„Strani državljanin koji je ušao u Francusku ili boravi u Francuskoj protivno odredbama članka L. 211-1 i L. 311-1 ili je ostao u Francuskoj dulje od razdoblja koje mu je dopušteno vizom čini kazneno djelo kažnjivo kaznom zatvora u trajanju jedne godine i novčanom kaznom u iznosu od 3 750 eura.

Nadalje, sud može osuđivanim stranim državljanima zabraniti ulazak i boravak u Francuskoj tijekom razdoblja koje ne smije biti dulje od tri godine. Zabrana boravka na državnom području automatski uključuje protjerivanje, ako je takav slučaj, po isteku razdoblja izdržavanja kazne zatvora.”

- 15 Neke su od odredbi zakonika Ceseda izmijenjene Zakonom br. 2011-672 od 16. lipnja 2011. o imigraciji, integraciji i državljanstvu (JORF od 17. srpnja 2011., str. 10290) koji je stupio na snagu 18. srpnja 2011. Članak 621-1 zakonika Ceseda ne nalazi se među izmijenjenim odredbama.

Zakon o kaznenom postupku

- 16 Članak 62-2 code de procédure pénale (Zakon o kaznenom postupku), u verziji koja je bila na snazi u trenutku nastanka činjenica, određuje:

„Policijski pritvor prisilna je mjera o kojoj odlučuje policijski službenik, pod kontrolom sudova, pri čemu se osobu za koju se osnovano sumnja na temelju jednog ili više razloga da je počinila ili pokušala počiniti kazneno djelo kažnjivo kaznom zatvora zadržava radi istrage istražitelja.”

### **Glavni postupak i zahtjev za prethodnu odluku**

- 17 Dana 24. lipnja 2011. u Maisons-Alfortu (francuska) policija provjeravala je identitet na javnoj autocesti. Jedna od osoba čiji je identitet tom prilikom provjeravan izjavila je da se zove Alexandre Achughbadian i da je rođen u Armeniji 9. srpnja 1990.
- 18 U policijskom zapisniku navedeno je da je A. Achughbadian isto tako izjavio da ima državljanstvo Armenije. Međutim, on poriče tu izjavu.
- 19 Budući da je osumnjičen da je počinio i nastavlja činiti kazneno djelo utvrđeno u članku L. 621-1 zakonika Ceseda, A. Achughbadian stavljen je u policijski pritvor.
- 20 Detaljnijim ispitivanjem okolnosti u kojima se nalazi A. Achughbadian zatim je otkriveno da je ušao u Francusku 9. travnja 2008. i ondje podnio zahtjev za dozvolu boravka te da je taj zahtjev odbijen 28. studenoga 2008., a to je odbijanje 27. siječnja 2009. potvrdio Préfet du Val-d’Oise i izdao odluku o kojoj je A. Achughbadian izviješten 14. veljače 2009., a njome mu se nameće obveza napuštanja državnog područja Francuske u roku od jednog mjeseca.
- 21 Dana 25. lipnja 2011. Préfet du Val-de-Marne donio je odluku o protjerivanju i odluku o smještaju u upravni pritvor te su one dostavljene A. Achughbadianu.
- 22 Dana 27. lipnja 2011. juge des libertés et de la détention (sudac nadležan za puštanje na slobodu i određivanje pritvora) na Tribunal de grande instance de Créteil (Okružni sud u Créteilu), kojem je podnesen zahtjev u okviru članka L. 552-1 zakonika Ceseda u pogledu produljenja zadržavanja na razdoblje dulje od 48 sati, donio je odluku o tom produljenju i odbio prigovore u pogledu ništetnosti koje je podnio A. Achughbadian protiv, među ostalim, policijskog pritvora koji mu je utvrđen.
- 23 Jedan je od tih prigovora bio temeljen na presudi od 28. travnja 2011. u predmetu El Dridi (C-61/11 PPU, Zb., str. I-3015. u kojoj je Sud odlučio da je Direktivi 2008/115 protivno zakonodavstvo države članice, kao što je predmetna odluka u glavnom postupku kojom se predviđa izricanje kazne zatvora državljaninu treće zemlje s nezakonitim boravkom isključivo na osnovi toga što bez opravdanih razloga ostaje na državnom području te države članice protivno odluci da to državno područje mora napustiti u određenom razdoblju. A. Achughbadian smatra da iz te presude proizlazi da kazna zatvora predviđena člankom L. 621-1 zakonika Ceseda nije u skladu s pravom Unije. Uzimajući u obzir tu neusklađenost i pravilo u skladu s kojim se policijski pritvor može izreći samo ako postoji sumnja na kazneno djelo kažnjivo kaznom zatvora, on smatra da je postupak u ovom predmetu nezakonit.



24 Dana 28. lipnja 2011. A. Achughbabian je protiv odluke juge des libertés et de la détention (sudac nadležan za puštanje na slobodu i određivanje pritvora) na Tribunal de grande instance de Créteil (Okružni sud u Créteilu) podnio žalbu na Cour d'appel de Paris (Žalbeni sud u Parizu). Cour d'appel de Paris (Žalbeni sud u Parizu) ustanovio je da A. Achughbabian ima državljanstvo Armenije, da je stavljen u policijski pritvor i da je zatim zadržan zbog nezakonitog boravka te da je tvrdio da članak L. 621-1 zakonika Ceseda nije u skladu s Direktivom 2008/115 kako je ona protumačena u predmetu El Dridi.

25 U tim okolnostima Cour d'appel de Paris (Žalbeni sud u Parizu) odlučio je prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Uzimajući u obzir njezino područje primjene, je li Direktivi [2008/115] protivno nacionalno zakonodavstvo, poput članka L. 621-1 zakonika [Ceseda], kojim se predviđa izricanje kazne zatvora državljaninu treće zemlje isključivo zbog toga što je njegov ulazak ili boravak na nacionalnom području nezakonit?“

26 Nadalje, sud koji je uputio zahtjev prekinuo je zadržavanje A. Achughbabiana.

27 Na zahtjev suda koji je uputio zahtjev imenovano vijeće ispitalo je treba li predmet rješavati po hitnom prethodnom postupku predviđenom člankom 104.b Poslovnika. Navedeno vijeće odlučilo je, saslušavši nezavisnog odvjetnika, ne udovoljiti tom zahtjevu.

### **O prethodnom pitanju**

28 Na samom početku valja napomenuti da se Direktiva 2008/115 odnosi isključivo na vraćanje državljanina trećih zemalja koji u državi članici borave nezakonito te stoga nije namijenjena usklađivanju sveukupnih nacionalnih pravila o boravku stranih državljanina. Stoga se tom Direktivom ne sprječava državu članicu da u svojem zakonodavstvu nezakonit boravak smatra kaznenim djelom i utvrdi kaznene sankcije radi odvratanja i sprječavanja takve povrede nacionalnih pravila o boravku.

29 Budući da se zajednički standardi i postupci uspostavljeni Direktivom 2008/115 odnose isključivo na donošenje odluka o vraćanju i provedbu tih odluka, valja napomenuti i to da se tom direktivom ne sprječava zadržavanje državljanina treće zemlje u cilju utvrđivanja toga je li njegov boravak zakonit ili nije.

30 Taj zaključak potvrđuje uvodna izjava 17. te direktive iz koje je vidljivo da uvjeti za prethodno uhićenje državljanina treće zemlje za koje se sumnja da nezakonito borave u državi članici ostaju uređeni nacionalnim zakonodavstvom. Nadalje, kako je primijetila francuska vlada, cilj Direktive 2008/115, odnosno učinkovito vraćanje državljanina trećih zemalja s nezakonitim boravkom, bio bi ugrožen kada države članice ne bi mogle oduzimanjem slobode, na primjer policijskim pritvorom, spriječiti osobu osumnjčenu za nezakonit boravak od bijega prije no što bi se okolnosti u kojima se nalazi uopće mogle razjasniti.

31 U tom smislu važno je uzeti u obzir da je nadležnim tijelima potrebno omogućiti kratko, ali razumno razdoblje za identifikaciju kontrolirane osobe i traženje informacija na temelju kojih će moći utvrditi je li ta osoba državljanin treće zemlje s nezakonitim

boravkom. Ime i državljanstvo dotične osobe moglo bi biti teško utvrditi ako ta osoba ne surađuje. Isto bi tako moglo biti teško provjeriti je li došlo do nezakonitog boravka, posebno u slučaju da dotična osoba ima status tražitelja azila ili izbjeglice. U tim se okolnostima od nadležnih tijela radi sprječavanja narušavanja cilja Direktive 2008/115, kako je naveden u prethodnoj točki, zahtijeva da djeluju predano i bez odlaganja zauzmu stav o zakonitosti ili nezakonitosti boravka dotične osobe. Kad se utvrdi da je boravak nezakonit, navedena tijela moraju, u skladu s člankom 6. stavkom 1. navedene direktive i ne dovodeći u pitanje iznimke utvrđene u toj direktivi, donijeti odluku o vraćanju.

- 32 Iako je iz prethodno navedenog vidljivo da Direktivi 2008/115 nije protivno ni nacionalno zakonodavstvo poput članka L. 621-1 zakonika Ceseda u kojem se nezakoniti boravak državljanina treće zemlje smatra kaznenim djelom i predviđaju se kaznene sankcije koje uključuju kaznu zatvora da se spriječi takav boravak, ni zadržavanje državljanina treće zemlje radi utvrđivanja toga je li njegov boravak zakonit ili nije, potrebno je ispitati je li toj direktivi protivno zakonodavstvo poput članka L. 621-1 zakonika Ceseda u mjeri u kojoj se u tijeku postupka vraćanja uređenom navedenom direktivom njime omogućuje izricanje kazne zatvora.
- 33 U tom je pogledu Sud već smatrao da iako su, u načelu, za kazneno zakonodavstvo i pravila o kaznenom postupku nadležne države članice, na ovo područje prava bez obzira na to može utjecati pravo Unije. Stoga bez obzira na činjenicu da ni članak 63. stavak 1. točka 3. podtočka (b) UEZ-a, odredba ponovljena u članku 79. stavku 2. točki (c) UFEU-a, ni Direktiva 2008/115, donesena među ostalim na temelju te odredbe Ugovora o EZ-u, ne isključuje nadležnost država članica u kaznenim stvarima u području nezakonite imigracije i nezakonitog boravka, one moraju svoje zakonodavstvo u tom području urediti tako da osigurava poštovanje prava Unije. Te države članice ne mogu primjenjivati kazneno zakonodavstvo kojim se može ugroziti ostvarivanje ciljeva koji se žele postići navedenom Direktivom i tako je lišiti njezina korisnog učinka (prethodno navedena presuda El Dridi, t. 53. do 55. i navedena sudska praksa).
- 34 Kako bi se odgovorilo na pitanje je li, iz razloga sličnih onima koje je utvrdio Sud u predmetu El Dridi, Direktivi 2008/115 protivno zakonodavstvo poput članka L. 621-1 zakonika Ceseda, najprije valja utvrditi pripadaju li okolnosti tužitelja u glavnom postupku onima na koje se upućuje u članku 8. stavku 1. te Direktive.
- 35 Iz spisa kojima raspolaže Sud i iz odgovora koji je sud koji upućuje zahtjev dao na zahtjev za pojašnjenja primljen od Suda proizlazi da je odluka o prisilnom napuštanju državnog područja Francuske kojom se utvrđuje jednomjesečno razdoblje za dobrovoljni odlazak dostavljena A. Achughbabianu 14. veljače 2009. te da on nije postupio u skladu s tom odlukom. Budući da ta odluka više nije bila na snazi 24. lipnja 2011., na dan uhićenja i stavljanja A. Achughbabiana u policijski pritvor, 25. lipnja 2011. donesena je nova odluka o vraćanju, ovoga puta u obliku odluke o protjerivanju, bez razdoblja za dobrovoljni odlazak. Iz toga slijedi da su, neovisno o pitanju treba li okolnosti tužitelja u glavnom postupku smatrati okolnostima osobe koja nije postupila u skladu s obvezom vraćanja unutar razdoblja omogućenog za dobrovoljni odlazak ili okolnostima osobe kojoj je izdana odluka o vraćanju bez utvrđivanja razdoblja za dobrovoljni odlazak, navedene okolnosti u svakom slučaju obuhvaćene člankom 8. stavkom 1. Direktive 2008/115 te iz toga proizlazi obveza koju taj članak nameće dotičnoj državi članici da poduzme sve mjere potrebne za provedbu postupka udaljavanja, odnosno u skladu s

člankom 3. točkom 5. navedene direktive, fizičkog prijevoza dotične osobe izvan te države članice.

- 36 Nadalje, potrebno je istaknuti da je iz članka 8. stavaka 1. i 4. Direktive 2008/115 vidljivo da se ondje sadržani izrazi „mjere” i „prisilne mjere” odnose na svaku intervenciju koja učinkovito i proporcionalno dovodi do vraćanja dotične osobe. Člankom 15. navedene direktive predviđa se dopuštanje zadržavanja dotične osobe isključivo za potrebe pripreme i dopuštanja udaljavanja te da oduzimanje slobode može trajati najviše šest mjeseci, uz mogućnost dodavanja razdoblja zadržavanja u trajanju od 12 mjeseci samo ako je do neprovođenja odluke o vraćanju tijekom navedenih šest mjeseci došlo zbog nedostatka suradnje dotične osobe ili kašnjenja u dobivanju potrebne dokumentacije iz trećih zemalja.
- 37 Izricanje i izvršenje kazne zatvora za trajanja postupka vraćanja predviđenog Direktivom 2008/115 ne pridonose provođenju udaljavanja koje se namjerava postići tim postupkom, odnosno fizičkom prijevozu dotične osobe izvan dotične države članice. Stoga takva kazna ne čini „mjeru” ili „prisilnu mjeru” u smislu članka 8. Direktive 2008/115.
- 38 Konačno, neosporno je da nacionalno zakonodavstvo o kojem je riječ u glavnom postupku, u mjeri u kojoj predviđa kaznu zatvora za državljane trećih zemalja starije od 18 godina s nezakonitim boravkom u Francuskoj nakon isteka razdoblja od tri mjeseca od ulaska na francusko državno područje, može dovesti do kazne zatvora pri čemu, poštujući zajedničke standarde i postupke navedene u člancima 6., 8., 15. i 16. Direktive 2008/115, protiv tog državljanina treće zemlje mora se bez odgode provesti postupak vraćanja, a može mu se, kad je riječ o oduzimanju slobode, odrediti zadržavanje.
- 39 Nacionalno zakonodavstvo poput onog o kojem je riječ u glavnom postupku stoga može onemogućiti primjenu zajedničkih standarda i postupaka utvrđenih Direktivom 2008/115 te odgoditi postupak vraćanja, poput zakonodavstva o kojem je riječ u predmetu u kojem je donesena presuda El Dridi, narušavajući učinkovitost navedene direktive.
- 40 Prethodno naveden zaključak nije doveden u pitanje ni činjenicom koju je istaknula francuska vlada prema kojoj se, u skladu s okružnicama koje se šalju sudovima, kazne koje se utvrde nacionalnim zakonodavstvom o kojem je riječ u glavnom postupku rijetko izriču ako nije riječ o predmetima u kojima je osoba s nezakonitim boravkom uz kazneno djelo nezakonitog boravka počinila neko drugo kazneno djelo, ni činjenicom koju je isto tako istaknula ta vlada, a prema kojoj A. Achughbadianu nisu izrečene navedene kazne.
- 41 U tom je pogledu važno napomenuti da državljani trećih zemalja koji su uz nezakonit boravak počinili još jedno ili više kaznenih djela mogu u određenim slučajevima, u skladu s člankom 2. stavkom 2. točkom (b) Direktive 2008/115 biti isključeni iz područja primjene te direktive. Međutim, Sud ne raspolaže ni jednim elementom koji bi ukazao na to da je A. Achughbadian počinio neko kazneno djelo osim nezakonitog boravka na državnom području Francuske. Okolnosti tužitelja u glavnom postupku stoga se ne mogu isključiti iz područja primjene Direktive 2008/115 jer se članak 2. stavak 2. točka (b) te direktive ne može, a da se direktivi ne oduzmu svrha i obvezujući učinak, tumačiti kao da državama članicama omogućuje da zakonito ne primjenjuju zajedničke standarde i postupke utvrđene navedenom direktivom na državljane trećih zemalja koji su počinili samo kazneno djelo nezakonitog boravka.

- 42 U pogledu činjenice da A. Achughbabianu dosad nisu izrečene kazne zatvora i novčana kazna utvrđene člankom L. 621-1 zakonika Ceseda, valja napomenuti da je donošenje odluke o protjerivanju protiv njega nedvojbeno temeljeno na otkrivanju kaznenog djela nezakonitog boravka predviđenog tim člankom te da na temelju tog članka bez obzira na sadržaj okružnica koje je navela francuska vlada može doći do izricanja navedenih kazni. Stoga su članak L. 621-1 zakonika Ceseda i pitanje njegove usklađenosti s pravom Unije relevantni u spisu tužitelja u predmetu u glavnom postupku zbog toga što sud koji je uputio zahtjev i francuska vlada nisu spomenuli ni odustajanje od postupka ni, općenito, bilo kakvu odluku koja bi konačno isključila mogućnost podizanja optužnice protiv A. Achughbabiana za navedeno kazneno djelo.
- 43 Nadalje, a uz sve što je navedeno u točki 33. ove presude, ovaj Sud ističe dužnost država članica koja proizlazi iz članka 4. stavka 3. UEU-a i na koju se upućuje u točki 56. presude u predmetu El Dridi, prema kojoj moraju poduzeti sve mjere potrebne za osiguranje ispunjavanja obveza koje proizlaze iz Direktive 2008/115 i suzdržati se od provođenja mjera koje bi mogle ugroziti postizanje ciljeva te direktive. Važno je da se primjenjivim nacionalnim odredbama ne može ugroziti ispravnu primjenu zajedničkih standarda i postupaka uvedenih navedenom direktivom.
- 44 Konačno, ovaj Sud ne može prihvatiti argumentacije njemačke i estonske vlade u kojima stoji da iako je člancima 8., 15. i 16. Direktive 2008/115 protivno izricanje kazne zatvora u postupku vraćanja predviđenog tim člancima, nije im protivno da države članice izriču kazne zatvora državljaninu treće zemlje s nezakonitim boravkom prije provedbe udaljavanja te osobe u skladu s pravilima utvrđenima tom direktivom.
- 45 U tom je pogledu dovoljno napomenuti da i iz obveze lojalnosti država članica i zahtjeva za učinkovitost navedenih, na primjer, u uvodnoj izjavi 4. Direktive 2008/115 proizlazi da je obvezu nametnutu državama članicama člankom 8. te direktive u slučajevima navedenima u članku 8. stavku 1. u pogledu provedbe udaljavanja potrebno ispuniti što je ranije moguće. To ne bi bilo tako kada bi, nakon što utvrdi da državljanin treće zemlje nema zakonit boravak, država članica prije provedbe odluke o vraćanju, ili čak prije donošenja te odluke, provela kazneni progon nakon kojeg, prema potrebi, slijedi kazna zatvora. Takav bi korak odgodio udaljavanje (prethodno navedena presuda El Dridi, t. 59.), a uostalom, ne nalazi se među opravdanim razlozima za odgodu udaljavanja navedenima u članku 9. Direktive 2008/115.
- 46 Iako je iz sveukupnih prethodnih razmatranja slijedi da države članice koje obvezuje Direktiva 2008/115 ne bi mogle predvidjeti kaznu zatvora za državljane treće zemlje s nezakonitim boravkom u okolnostima u kojima se na temelju zajedničkih standarda i postupaka utvrđenih u toj direktivi te državljane mora udaljiti, a u cilju pripreme i provedbe tog udaljavanja može im se izreći i zadržavanje, to ne isključuje pravo država članica da donesu ili zadrže odredbe koje mogu biti kaznene, a kojima se u skladu s načelima te direktive i njezinim ciljem uređuju okolnosti u kojima se prisilnim mjerama nije omogućila provedba udaljavanja državljanina treće zemlje s nezakonitim boravkom (prethodno navedena presuda El Dridi, t. 52. i 60.).
- 47 Uzimajući u obzir to pravo, potrebno je utvrditi da je argument koji su iznijele vlade koje su podnijele očitovanja Sudu, prema čijem bi se tumačenju poput onog prethodno navedenog spriječila mogućnost država članica da odvrate od nezakonitog boravka, neutemeljen.

- 48 Posebno, Direktivi 2008/115 nije protivno da se u skladu s nacionalnim pravilima u pogledu kaznenog postupka nametnu kaznene sankcije državljanima trećih zemalja na koje je primijenjen postupak vraćanja utvrđen tom direktivom, a koji nezakonito borave na državnom području države članice i nema opravdanog razloga da ih se ne vrati.
- 49 U tom pogledu valja naglasiti da je u okviru primjene navedenih pravila o kaznenom postupku nametanje sankcija navedenih u prethodnoj točki podložno potpunom poštovanju temeljnih prava, posebno onih koja su zajamčena Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda potpisanom u Rimu 4. studenoga 1950.
- 50 S obzirom na sve prethodno navedeno, na postavljeno pitanje valja odgovoriti da Direktivu 2008/115 treba tumačiti tako da:
- joj je protivno zakonodavstvo države članice kojim se utvrđuju kaznene sankcije za nezakoniti boravak, ako se tim zakonodavstvom dopušta kazna zatvora za državljanina treće zemlje koji, iako nezakonito boravi na državnom području navedene države članice i ne želi dobrovoljno napustiti to državno područje, nije bio podvrgnut prisilnim mjerama navedenima u članku 8. te direktive, a u slučaju zadržavanja radi pripreme i provedbe njegova udaljavanja, maksimalno trajanje zadržavanja nije isteklo; i
  - joj nije protivno takvo zakonodavstvo ako se njime dopušta kazna zatvora za državljanina treće zemlje na kojeg je primijenjen postupak vraćanja utvrđen navedenom direktivom, a koji nezakonito boravi na tom državnom području i nema opravdanog razloga da ga se ne vrati.

### **Troškovi**

- 51 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenog, Sud (veliko vijeće) odlučuje:

**Direktivu 2008/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljanina trećih zemalja s nezakonitim boravkom treba tumačiti na način da:**

- **joj je protivno zakonodavstvo države članice kojim se utvrđuju kaznene sankcije za nezakoniti boravak ako se tim zakonodavstvom dopušta kazna zatvora za državljanina treće zemlje koji, iako nezakonito boravi na državnom području navedene države članice i ne želi dobrovoljno napustiti to državno područje, nije bio podvrgnut prisilnim mjerama navedenima u članku 8. te direktive, a u slučaju zadržavanja radi pripreme i provedbe njegova udaljavanja, maksimalno trajanje zadržavanja nije isteklo; i**
- **joj nije protivno takvo zakonodavstvo ako se njime dopušta kazna zatvora za državljanina treće zemlje na kojeg je primijenjen postupak vraćanja utvrđen navedenom direktivom, a koji nezakonito boravi na tom državnom području i nema opravdanog razloga da ga se ne vrati.**

[Potpisi]

---

\* Jezik postupka: francuski

RADNI PRIJEVOD