



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE
JULIANE KOKOTT,
predstavljeni 13. decembra 2017¹

Zadeva C-240/17

E

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,
ki ga je vložilo Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravno sodišče, Finska))

„Predlog za sprejetje predhodne odločbe – Območje svobode, varnosti in pravice – Schengensko območje – Odločba o vrnitvi in prepoved vstopa za državljana tretje države – Razpisi ukrepa zavrnitve vstopa v schengenskem informacijskem sistemu – Državljan tretje države, ki je storil kaznivo dejanje – Državljan tretje države z veljavnim dovoljenjem za prebivanje v drugi državi članici schengenskega območja – Obveznost posvetovanja – Učinki posvetovanj v teku na izvršitev odločbe o vrnitvi in začetek veljavnosti prepovedi vstopa – Člen 25(2) Konvencije o izvajanju schengenskega sporazuma (Schengenska konvencija) – Direktiva 2008/115/ES“

I. Uvod

1. Ime luksemburške občine Schengen je od leta 1985 sinonim za vizijo prostega gibanja v Evropi brez nadzora notranjih meja. Ta vizija je sedaj že postala resničnost v večini držav članic Evropske unije in v nekaterih sosednjih tretjih državah, ki skupaj tvorijo schengensko območje. Schengenski sistem je danes temelj evropskega območja svobode, varnosti in pravice.²

2. Za zagotavljanje trajnega delovanja navedenega sistema in njegove prihodnje ohranitve je treba nujno sprejeti skupna pravila, ki bodo na učinkovit in koherenten način zagotavljala, da se dodatna stopnja svobode na tem območju brez notranjih meja ne bo zagotavljala na škodo varnosti. Zato morajo udeležene države ohraniti nadzor nad vstopi in prebivanjem državljanov tretjih držav, ob hkratnem spoštovanju ciljev prava Unije ter individualnih pravic in interesov zadevnih oseb.

3. To je predmet predloga za sprejetje predhodne odločbe, s katerim se bo ukvarjalo Sodišče v obravnavanem primeru. Pojasniti bo treba, kako je treba ravnati, če državljanu tretje države z veljavnim dovoljenjem za prebivanje v državi članici schengenskega območja druga država članica schengenskega območja odredi prepoved vstopa. Zaradi neizvajanja kontrol na notranjih mejah ima takšna prepoved vstopa načeloma evropske razsežnosti in mora veljati na celotnem schengenskem območju oziroma širše v vseh državah članicah Evropske unije.

4. Konkretno gre za E, nigerijskega državljana, ki je storil kazniva dejanja na Finskem. Finski organi ga želijo vrniti v njegovo izvirno državo, Nigerijo, in so mu odredili prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja, čeprav je imetnik veljavnega dovoljenja za prebivanje v Španiji.

¹ Jezik izvirnika: nemščina.

² Glej člen 3(2) PEU in člen 67(2) PDEU ter Protokol št. 19 k PEU in PDEU (Protokol o schengenskem pravnem redu, vključenem v okvir Evropske unije, UL 2008, C 115, str. 290; ta protokol je bil sprejet na podlagi Amsterdamske pogodbe).

5. Določbe prava Unije o schengenskem sistemu v takšnih primerih določajo, da se izvede posvetovanje med državami članicami, ki zagotavlja skladno ravnanje vseh udeleženih organov. Država članica, ki sprejme odločbo o prepovedi vstopa, mora drugo državo članico, ki je izdala dovoljenje za prebivanje, vprašati, ali namerava dovoljenje za prebivanje razveljaviti. Kaj pa če država članica, s katero se posvetuje – v tem primeru Kraljevina Španija – odgovora ne posreduje dlje časa, čeprav država članica, ki se posvetuje – v tem primeru Republika Finska – zadevno osebo obravnava kot nevarnost za javni red in za javno varnost ter jo zato želi nemudoma odstraniti v državo izvora?

6. To vprašanje, ki je pomembno za prakso, doslej še ni bilo razjasnjeno. Z odgovorom na to vprašanje lahko Sodišče prispeva k nadaljnjemu razvoju skupnih pravil, ki veljajo na schengenskem območju, in pri tem hkrati zagotovi ustrezno ravnovesje med varnostnimi interesi držav članic ter individualnimi pravicami in interesi državljanov tretjih držav.³

II. Pravni okvir

7. Pravni okvir prava Unije v obravnavanem primeru na eni strani določa Konvencija o izvajanju schengenskega sporazuma⁴ (Schengenska konvencija) in na drugi strani Direktiva 2008/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav.⁵ Poleg tega je pomemben še Zakonik o schengenskih mejah,⁶ kakor je bil spremenjen z Uredbo (EU) 2016/399.⁷

A. Schengenska konvencija

8. Schengensko konvencijo je 19. junija 1990 v kraju Schengen (Luksemburg) podpisalo pet držav članic,⁸ veljati pa je začela 26. marca 1995. Danes je v skladu s Protokolom 19 k Pogodbi EU in Pogodbi o DEU⁹ del schengenskega pravnega reda, vključenega v okvir Evropske unije, in velja na schengenskem območju, torej za skoraj vse države članice Evropske unije, med njimi tudi Republiko Finsko ter Kraljevino Španijo. Poleg tega schengensko območje zajema tudi peščico tretjih držav, med njimi Švicarsko konfederacijo.¹⁰

9. V poglavje 5 („Dovoljenja za prebivanje in razpisi ukrepa zavrnitve vstopa“) naslova II Schengenske konvencije („Odprava kontrol na notranjih mejah in gibanje oseb“) je uvrščen člen 25 Schengenske konvencije, ki v odstavku 2 določa:

„Če se izkaže, da je bil ukrep zavrnitve vstopa razpisan za tujca z veljavnim dovoljenjem za prebivanje, ki ga je izdala ena od pogodbenic, se pogodbenica, ki je ukrep razpisala, posvetuje s pogodbenico, ki je izdala dovoljenje za prebivanje, da bi ugotovili, ali obstajajo zadostni razlogi za razveljavitev dovoljenja za prebivanje.

3 Glede tega glej zlasti sodbe z dne 5. junija 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, točka 46); z dne 5. novembra 2014, Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, točka 39), in z dne 11. junija 2015, Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, točka 38).

4 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 2, str. 9.

5 UL 2008, L 348, str. 98.

6 Uredba (EU) 2016/399 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 9. marca 2016 o Zakoniku Unije o pravilih, ki urejajo gibanje oseb prek meja (UL 2016, L 77, str. 1).

7 Uredba 2016/399 je razveljavila in nadomestila prvotno različico Zakonika o schengenskih mejah na podlagi Uredbe (ES) št. 562/2006 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. marca 2006 (UL 2006, L 105, str. 1). V obravnavanem primeru pa se upoštevne določbe vsebinsko niso spremenile, tako da se bom v nadaljevanju sklicevala zgolj na veljavno različico Zakonika o schengenskih mejah.

8 To so bile Kraljevina Belgija, Zvezna republika Nemčija, Francoska republika, Veliko vojvodstvo Luksemburg in Kraljevina Nizozemska.

9 S sklepom Sveta 1999/436/ES z dne 20. maja 1999 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 1, str. 152) so bili posamezni predpisi, ki skupaj sestavljajo schengenski pravni red, vključeni v različne pravne podlage pogodb o ustanovitvi Evropske unije; v skladu s Prilogo A tega sklepa spada člen 25 Schengenske konvencije na področje uporabe člena 62, točka 3, in člena 63, točka 3, ES (sedaj člena 77 in 79 PDEU).

10 Glej Sporazum med Evropsko unijo, Evropsko skupnostjo in Švicarsko konfederacijo o pridružitvi Švicarske konfederacije k izvajanju, uporabi in razvoju schengenskega pravnega reda, podpisan v Luksemburgu, 26. oktobra 2004, ki velja od 1. marca 2008 (UL 2008, L 53, str. 52), v nadaljevanju: Sporazum o schengenski pridružitvi Švice.

Če se dovoljenje za prebivanje ne razveljavi, pogodbenica, ki je ukrep razpisala, ta ukrep prekliče, vendar pa lahko tujca uvrsti na svoj nacionalni seznam razpisanih ukrepov.“

10. Pod naslovom II Schengenske konvencije najdemo tudi člen 19, ki je uvrščen v poglavje 4 („Pogoji, ki veljajo za gibanje tujcev“) in ki v prvem odstavku določa pravico tujcev do gibanja znotraj schengenskega območja:

„Tujci, ki so imetniki enotnih vizumov in so zakonito vstopili na ozemlje pogodbenice, se med veljavnostjo njihovega vizuma lahko prosto gibljejo na ozemljih vseh pogodbenic pod pogojem, da izpolnjujejo pogoje za vstop iz člena 5(1)(a), (c), (d) in (e).“

11. V skladu z opredelitvami pojmov v členu 1 Schengenske konvencije se pod pojmom „tujec“ v tej zvezi razume oseba, ki ni državlján države članice Evropske unije. Tako ima ta pojem enak pomen kot „državljan tretje države“, ki se v pravu Unije prav tako pogosto uporablja. „Tujec, za katerega je bil razpisan ukrep zavrnitve vstopa“ je v skladu z isto določbo „tujec, za katerega je bil [...] v schengenski informacijski sistem vnesen ukrep zavrnitve vstopa“. Pod pojmom „dovoljenje za prebivanje“ se razume „dovoljenje kakršne koli vrste, ki ga izda pogodbenica in ki dovoljuje prebivanje na njenem ozemlju [...]“.

B. Zakonik o schengenskih mejah

12. Dodatno je treba omeniti Zakonik o schengenskih mejah, kakor je bil spremenjen z Uredbo 2016/399, ki v členu 6 glede pogojev za vstop državljanov tretjih držav določa:

„1. Za načrtovano bivanje na ozemlju držav članic, ki ni daljše od 90 dni v katerem koli obdobju 180 dni, kar zajema vsak dan bivanja v zadnjem 180 dnevnom obdobju, veljajo za državljane tretjih držav naslednji pogoji za vstop:

[...]

(d) ne gre za osebe, za katere je bil v SIS [schengenskem informacijskem sistemu] razpisan ukrep zavrnitve vstopa;

[...]

5. Z odstopanjem od odstavka 1:

(a) državljanom tretjih držav, ki ne izpolnjujejo vseh pogojev iz odstavka 1, imajo pa dovoljenje za prebivanje ali vizum za daljše bivanje, se dovoli vstop na ozemlje drugih držav članic za namene tranzita, zato da lahko vstopijo na ozemlje države članice, ki je izdala dovoljenje za prebivanje ali vizum za daljše bivanje, razen če so njihova imena na nacionalnem seznamu razpisanih ukrepov države članice, katere zunanje meje želijo prestopiti, in razpisani ukrep spremljajo navodila za zavrnitev vstopa ali tranzita;

[...]“

13. Dalje člen 14(1) Zakonika o schengenskih mejah, ki je naslovljen „Zavrnitev vstopa“, določa:

„Državljanu tretje države, ki ne izpolnjuje vseh pogojev za vstop, določenih v členu 6(1), in ne spada v kategorije oseb iz člena 6(5), se zavrne vstop na ozemlja držav članic. To pa ne posega v uporabo posebnih določb, ki se nanašajo na pravico do azila in mednarodne zaščite ali izdaje vizuma za daljše bivanje.“

C. Direktiva 2008/115

14. Na koncu je treba omeniti še Direktivo 2008/115, ki v poglavju I („Splošne določbe“), člen 3, točke 3, 4, 6 in 8, vsebuje naslednjo opredelitev pojmov:

„[...]

3. ‚vrnitev‘ pomeni proces vračanja državljana tretje države – bodisi prostovoljno izpolnitev obveznosti vrnitve ali prisilno vrnitev – v:

- državo izvora, ali
- državo tranzita, v skladu s sporazumi Skupnosti ali dvostranskimi sporazumi o ponovnem sprejemu ali drugimi sporazumi, ali
- drugo tretjo državo, v katero se zadevni državljan tretje države vrne prostovoljno, pod pogojem, da ga ta država sprejme;

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

[...]

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

[...]

8. ‚prostovoljni odhod‘ pomeni izpolnitev obveznosti vrnitve v roku, ki je bil za to določen v odločbi o vrnitvi;

[...]“

15. V poglavju II Direktive 2008/115 („Konec nezakonitega prebivanja“) najdemo med drugim člene 6, 7 in 11.

16. Člen 6 Direktive 2008/115, naslovljen „Odločba o vrnitvi“, v prvem in drugem odstavku določa:

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

2. Državljan tretje države, ki nezakonito prebivajo na ozemlju države članice in imajo veljavno dovoljenje za prebivanje ali drugo dovoljenje, ki jim daje pravico do prebivanja, ki ga je izdala druga država članica, morajo takoj oditi na ozemlje te druge države članice. Če zadevni državljan tretje države ne izpolni te zahteve ali če se njegov takojšnji odhod zahteva zaradi javnega reda ali državne varnosti, se uporabi odstavek 1.“

17. Člen 7(1) in (2) Direktive 2008/115 glede „Prostovoljnega odhoda“ določa naslednje:

„1. V odločbi o vrnitvi se določi ustrezno obdobje za prostovoljni odhod, in sicer od sedem do trideset dni, brez poseganja v izjeme iz odstavkov 2 in 4. Države članice lahko v svoji nacionalni zakonodaji navedejo, da je tako obdobje zagotovljeno le, če zadevni državljan tretje države za to zaprosi. V tem primeru države članice obvestijo zadevne državljane tretjih držav o možnosti vložitve takšne vloge.

Obdobje, določeno v prvem pododstavku, ne izključuje možnosti, da zadevni državljani tretje države odidejo prej.

2. Države članice lahko, kadar je to potrebno, obdobje za prostovoljni odhod podaljšajo za ustrezno obdobje, ob upoštevanju posebnih okoliščin posameznega primera, kot so dolžina prebivanja, šoloobvezni otroci ter druge družinske in socialne vezi.“

18. Člen 8 Direktive 2008/115, katerega predmet je „Odstranitev“, določa:

„1. Države članice sprejmejo vse potrebne ukrepe za izvršitev odločbe o vrnitvi, če v skladu s členom 7(4) ni bilo odobreno obdobje za prostovoljni odhod ali če obveznost vrnitve ni bila izpolnjena v obdobju za prostovoljni odhod, odobrenem v skladu s členom 7.

2. Če je država članica v skladu s členom 7 odobrila obdobje za prostovoljni odhod, je mogoče odločbo o vrnitvi izvršiti le po izteku obdobja, razen če se v tem obdobju pojavi nevarnost oziroma ogrožanje iz člena 7(4).

3. Države članice lahko sprejmejo ločeno upravno ali sodno odločbo ali akt, ki odreja odstranitev.

[...]“

19. Člen 9(2) Direktive 2008/115, ki ureja „Odlog odstranitve“, določa:

„Države članice lahko ob upoštevanju posebnih okoliščin posameznega primera odložijo odstranitev za ustrezno obdobje. [...]“

20. Člen 11 Direktive 2008/115 z naslovom „Prepoved vstopa“ tudi določa:

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

- (a) obdobje za prostovoljni odhod ni bilo odobreno, ali
- (b) obveznost vrnitve ni bila spoštovana.

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

2. Trajanje prepovedi vstopa se določi ob upoštevanju vseh ustreznih okoliščin posameznega primera in načeloma ne traja več kot pet let. [...]

[...]“

21. Dodatna pojasnila teh določb najdemo poleg tega v uvodnih izjavah 4, 6 in 14 Direktive 2008/115:

„(4) Za učinkovito politiko vračanja je treba kot nujen sestavni del migracijske politike z dobrim upravljanjem določiti jasna, pregledna in poštena pravila.

[...]

(6) Države članice bi morale zagotoviti, da se nezakonito prebivanje državljanov tretjih držav zaključi po poštenem in preglednem postopku. [...]

[...]

- (14) Učinki nacionalnih ukrepov vračanja bi morali na podlagi uveljavljanja prepovedi vstopa, ki prepoveduje vstop v vse države članice in prebivanje na njihovem ozemlju, dobiti evropsko razsežnost. [...]"

III. Dejansko stanje in postopek v glavni stvari

22. E je nigerijski državljani. Finsko kazensko sodišče ga je 24. januarja 2014 obsodilo na enotno kazen petih let zapora zaradi več hudih kaznivih dejanj, povezanih z drogami¹¹, ki jih je storil na Finskem leta 2013. Sodba je pravnomočna. Del kazni odvzema prostosti je E prestal na Finskem.

23. E je v Španiji, kjer je prebival 14 let in kjer ima tudi družino, imetnik dovoljenja za prebivanje, ki velja do 11. februarja 2018. Glede na navedeno je E finske organe zaprosil za vrnitev v Španijo.

24. Maahanmuuttovirasto (nacionalni urad za priseljevanje, Finska) je 21. januarja 2015 kljub temu odredil vrnitev E v njegovo državo izvora, Nigerijo, z obrazložitvijo, da je E na Finskem storil huda kazniva dejanja, zaradi katerih predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost. Skupaj z odločbo o vrnitvi je bil E prepovedan vstop na celotno ozemlje schengenskega območja do nove odredbe. Obdobje za prostovoljni odhod mu ni bilo odobreno.

25. Nacionalni urad za priseljevanje je 26. januarja 2015 na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije začel posvetovanje s Kraljevino Španijo in organe te države članice zaprosil za stališče o morebitni razveljavitvi dovoljenja za prebivanje, ki ga je E izdala ta država. Ker španski organi niso odgovorili, je nacionalni urad za priseljevanje to zahtevo 20. junija 2016 ponovil in poleg tega 21. junija 2016 na prošnjo Španije tej državi predložil izrek kazenske sodbe zoper E. Nacionalni urad za priseljevanje je 28. junija 2016 in 9. novembra 2016 ponovil svojo zahtevo v zvezi s to zadevo. Kot izhaja iz predložitvenega sklepa, španski organi vsebinskega stališča doslej še niso podali.

26. S tožbo, ki jo je vložil zoper odločbo o vrnitvi, E na prvi stopnji pred Helsingin hallinto-oikeus (upravno sodišče v Helsinkih, Finska) ni uspel.¹² Na podlagi vložene pritožbe E o sporu sedaj na drugi stopnji odloča predložitveno sodišče, Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravo sodišče, Finska).

27. Nacionalna sodišča, ki odločajo v postopku v glavni stvari, so izhajala iz tega, da E predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost. Vendar je Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravno sodišče) s sklepom z dne 27. oktobra 2016 odstranitev E do nadaljnjega odložilo.

IV. Predlog za sprejetje predhodne odločbe in postopek pred Sodiščem

28. Z vmesnim sklepom z dne 2. maja 2017, ki ga je Sodišče prejelo 10. maja 2017, je Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravno sodišče) Sodišču v skladu s členom 267 PDEU v prehodno odločanje predložilo ta vprašanja:

1. Ali ima obveznost posvetovanja med državami pogodbenicami, določena v členu 25(2) Konvencije o izvajanju schengenskega sporazuma (Schengenska konvencija), pravni učinek, na katerega se lahko sklicuje državljani tretje države, če država pogodbenica v zvezi z njim sprejme prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja in odločbo o vrnitvi v njegovo državo izvora z obrazložitvijo, da predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost?

¹¹ Pritožnik je med drugim posedoval in prodal vsaj 850 tablet ekstazija, na Finsko uvozil skupaj 438 gramov kokaina za preprodajo ali odprodajo in se poskusil oskrbeti z vsaj 30 grami kokaina za preprodajo.

¹² Sodba na prvi stopnji je bila izdana 5. aprila 2016.

2 Če se člen 25(2) Schengenske konvencije uporablja ob sprejetju odločbe o prepovedi vstopa:

ali je treba začeti posvetovanja pred sprejetjem odločbe o prepovedi vstopa ali je mogoče ta posvetovanja opraviti šele po tem, ko sta bili odločba o vrnitvi in prepoved vstopa že sprejeti?

3 Če je mogoče ta posvetovanja opraviti šele po tem, ko sta bili odločba o vrnitvi in prepoved vstopa že sprejeti:

ali to, da potekajo pogajanja med državama pogodbenicama in druga država pogodbenica ni navedla, ali namerava razveljaviti dovoljenje za prebivanje državljana tretje države, preprečuje vrnitev državljana tretje države v njegovo državo izvora in začetek veljavnosti prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja?

4 Kako mora ravnati država pogodbenica, če država pogodbenica, ki je izdala dovoljenje za prebivanje, kljub večkratnim zahtevam ni sprejela stališča o razveljavitvi dovoljenja za prebivanje, ki ga je izdala državljanu tretje države?

29. Predložitveno sodišče je skupaj s predlogom za sprejetje predhodne odločbe Sodišču poleg tega predlagalo, naj zadevo obravnava po nujnem postopku predhodnega odločanja, ki je določen v členu 107 Poslovnika. Predložitveno sodišče je 2. junija 2017 na podlagi zahteve Sodišča, v skladu s členom 101 Poslovnika, pojasnilo, da je E od 24. januarja 2016 odloženo prestajanje zaporne kazni in da trenutno ni v zaporu. Glede na navedeno je senat Sodišča, pristojen za nujne postopke, v skladu s členom 108 Poslovnika odločil, da nujnega postopka predhodnega odločanja ne bo izvedel. Vendar je predsednik Sodišča 12. junija 2017 na podlagi člena 53(3) Poslovnika odločil, da bo zadeva obravnavana prednostno.

30. V postopku predhodnega odločanja pred Sodiščem so pisna stališča podale vlade Finske, Belgije, Nemčije, Poljske in Švice¹³ ter Evropska komisija. Ustne obravnave z dne 9. novembra 2017 so se udeležili E, nacionalni urad za priseljevanje, finska in španska vlada ter Komisija. Poudariti je treba, da se je španska vlada obravnave udeležila na izrecni poziv Sodišča in se izrecno opredelila glede vprašanj za predhodno odločanje kot tudi glede posameznih vprašanj Sodišča.

V. Dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe

31. V okviru obravnave pred Sodiščem se je izkazalo, da so španski organi zaradi uvedbe postopka za razveljavitev dovoljenja za prebivanje E v Španiji 2. novembra 2017 od urada za priseljevanje zahtevali predložitev odločbe o vrnitvi, ki so jo izdali E na Finskem. Urad za priseljevanje je 6. novembra 2017 tej zahtevi ugodil in Španiji posredoval kopijo odločbe o vrnitvi.

32. Četudi spregledamo, da predložitveno sodišče Sodišča uradno ni seznanilo z aktualnim stanjem spora o glavni stvari, temveč so ga o tem seznanili udeleženci postopka,¹⁴ se kljub temu zastavlja vprašanje, ali je o predlog za predhodno odločanje postal brezpredmeten,¹⁵ ker so sprva sicer dopustna vprašanja za predhodno odločanje zaradi dogodkov v novembru 2017 lahko postala zgolj hipotetična.

¹³ Glede pravice Švice do sodelovanja v postopku predhodnega odločanja glej člen 8(2) Sporazuma o schengenski pridružitvi Švice, v povezavi s členom 23(4) Statuta Sodišča Evropske unije.

¹⁴ Urad za priseljevanje in zastopnik španske vlade sta glede tega pred Sodiščem podala skladni izjavi.

¹⁵ Glej v tem smislu sodbo z dne 20. januarja 2005, García Blanco (C-225/02, EU:C:2005:34), ter sklepa z dne 3. marca 2016, Euro Bank (C-537/15, EU:C:2016:143), in z dne 23. marca 2016, Overseas Financial in Oaktree Finance (C-319/15, EU:C:2016:268).

33. Vendar je treba upoštevati, da španski organi doslej še niso dokončno odločili o razveljavitvi dovoljenja za prebivanje E. Uvesti bi namreč morali postopek za razveljavitev tega dovoljenja. Vendar, kot je na izrecno zahtevo Sodišča pojasnila španska vlada, ni mogoče predvideti, kdaj in kako bo omenjeni nacionalni postopek zaključen. Poleg tega bi lahko E zoper morebitno razveljavitev dovoljenja za prebivanje vložil redna pravna sredstva pred španskimi sodišči.

34. Dokler španski organi ne bodo sprejeli pravnomočne odločbe o razveljavitvi dovoljenja za prebivanje E, ni mogoče izhajati iz tega, da so podani zadostni razlogi za razveljavitev dovoljenja za prebivanje v smislu člena 25(2) Schengenske konvencije, oziroma da je to dovoljenje celo že bilo razveljavljeno.

35. Glede na navedeno je treba izhajati iz tega, da so vprašanja za predhodno odločanje še naprej pomembna za rešitev spora o glavi stvari, zato se Sodišče naproša, da nanje odgovori.

VI. Vsebinska presoja vprašanj za predhodno odločanje

36. V obravnavanem primeru je osrednjega pomena določba člena 25(2) Schengenske konvencije, za razlago katere predložitveno sodišče naproša Sodišče.

37. Ta določba, ki je del schengenskega pravnega reda, določa obveznost posvetovanja med državami članicami schengenskega območja, če ena od teh držav državljanu tretje države odredi prepoved vstopa na celotno schengensko območje, čeprav je druga država članica temu istemu državljanu tretje države izdala dovoljenje za prebivanje, ki še velja. Na ta način naj bi se zagotovilo učinkovito, skladno in neprotislovno delovanje nacionalnih organov v schengenskem območju.

38. S skupaj štirimi vprašanji želi Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravno sodišče) v zvezi s tem izvedeti, kakšne konkretne učinke ima postopek posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije, ki teče že zelo dolgo, na izvršitev odločb o vrnitvi in prepovedi vstopa državljana tretje države (drugo, tretje in četrto vprašanje za predhodno odločanje) ter ali se lahko državljan tretje države pred nacionalnimi sodišči na to določbo neposredno sklicuje (prvo vprašanje za predhodno odločanje).

39. Pri odgovoru na ta vprašanja glede razlage člena 25(2) Schengenske konvencije je treba zagotoviti skladno uporabo vseh upoštevnihih določb prava Unije na področju svobode, varnosti in pravice. Zato so v obravnavanem primeru upoštevne tako določbe Direktive 2008/115 kot tudi Zakonika o schengenskih mejah.

40. Menim, da je smiselno naprej preučiti drugo, tretje in četrto vprašanje, ki se nanašajo na vsebinsko razlago člena 25(2) Schengenske konvencije, preden se bom v nadaljevanju v okviru prvega vprašanja posvetila neposrednemu učinku te določbe.

41. Zaradi delitve nalog med Sodiščem in predložitvenim sodiščem menim, da je pri vseh mojih preudarkih v tem primeru treba upoštevati, da E dejansko predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost, kot izrecno izhaja iz predloga za sprejetje predhodne odločbe in česar ni prerekal nobeden od udeležencev.¹⁶

¹⁶ Pri tem izhajam iz tega, da ugotovitev obstoja nevarnosti za javni red in javno varnost temelji na standardih evropskega prava in zlasti na skrbni oceni posameznega primera, pri čemer se kot odločilna niso upoštevala samo pretekla kazniva dejanja zadevne osebe, temveč zlasti resnična in dejanska grožnja, ki jo predstavlja ta oseba danes; glej sodbo z dne 11. junija 2015, Zh. in O. (C-554/13, EU:C:2015:377, zlasti točke od 50 do 52 in 54).

42. Samo zaradi takšne nevarnosti, ki jo za javni red in javno varnost predstavlja E, imajo finski organi v obravnavanem primeru pravico, da zadevno osebo neposredno odstranijo v državo izvora Nigerijo, ne da bi mu pred tem bila dana možnost odpotovati v Španijo, kjer ima veljavno dovoljenje za prebivanje (glej člen 6(2), drugi stavek, v povezavi s členom 6(1) Direktive 2008/115).

A. Pravi trenutek za začetek posvetovanj na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije (drugo vprašanje)

43. Drugo vprašanje za predhodno odločanje se nanaša na določitev začetka posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije. Konkretno, predložitveno sodišče naproša za odgovor, ali je treba takšna posvetovanja začeti že pred morebitnim sprejetjem odločbe o vrnitvi in prepovedi vstopa za državljana tretje države ali je posvetovanja na podlagi prava Unije treba izvesti šele, ko so pristojni organi že sprejeli odločbo o vrnitvi in prepoved vstopa.

44. Že iz besedila člena 25(2) Schengenske konvencije, v večini jezikovnih različic, nenazadnje iz nemške, francoske in angleške različice izhaja, da se slednji nanaša na primere, ko je bil za državljana tretje države *razpisan* ukrep zavrnitve vstopa (glej prvi pododstavek te določbe), na podlagi posvetovanj med zadevnimi državami članicami pa se ukrep *prekliče* (glej drugi pododstavek te določbe). Povedano drugače, člen 25(2) zahteva izvedbo posvetovanj zgolj *po* izvedenem razpisu ukrepa zavrnitve vstopa za državljana tretje države. Nasprotno obveznost izvedbe predhodnega posvetovanja iz te določbe – za razliko od aktualnega predloga Evropske komisije za spremembo tega pravnega področja¹⁷ – trenutno ne izhaja.

45. Takšna ocena je potrjena, če se člen 25(2) Schengenske konvencije upošteva skupaj z Direktivo 2008/115 o skupnih standardih in postopkih za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav. Tudi iz direktive namreč ne izhaja obveznost izvedbe predhodnih posvetovanj z drugimi državami članicami, če organi ene države članice sprejmejo odločbo o vrnitvi s prepovedjo vstopa (člen 6 v povezavi s členom 11 Direktive 2008/115).

46. Za uresničitev cilja učinkovite politike vračanja, kot si ga je zastavila Evropska unija,¹⁸ je poleg tega pomembno, da lahko organi držav članic po potrebi postopajo hitro, zlasti če državljani tretje države, ki se na njihovem ozemlju nahajajo nezakonito – kot je to podano tukaj – predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost. Obveznost izvedbe sistematičnih predhodnih posvetovanj z drugimi zadevnimi državami članicami bi bila lahko v nasprotju s tem ciljem.

47. Neobstoj obveznosti izvedbe posvetovanj z drugimi državami članicami pred sprejetjem odločb o vrnitvi in prepovedi vstopa nikakor ne pomeni, da člen 25(2) Schengenske konvencije takšnemu predhodnemu posvetovanju nasprotuje.¹⁹ Kot pravilno poudarjata nemška vlada in Komisija, je celo zaželeno, da se organi države članice, ki nameravajo državljanu tretje države, ki na njenem ozemlju prebiva nezakonito, izdati odločbo o vrnitvi skupaj s prepovedjo vstopa, kar najhitreje povežejo z drugimi zadevnimi državami članicami. Druge države članice na ta način namreč hitreje dobijo potrebne informacije za sprejetje morebitnih ukrepov za varstvo javnega reda in javne varnosti. Na drugi strani se s tem zagotavlja največja možna skladnost ravnanj držav članic schengenskega območja z namenom preprečitve nasprotujočih si odločitev.

¹⁷ Člen 26(2) Predloga Uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o vzpostavitvi, delovanju in uporabi schengenskega informacijskega sistema (SIS) na področju mejnih kontrol, o spremembi Uredbe (EU) št. 515/2014 in razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1987/2006, ki ga je Komisija predložila 21. decembra 2016, COM(2016) 882 final.

¹⁸ Glej uvodno izjavo 4 Direktive 2008/115 ter sodbe z dne 5. novembra 2014, Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, točka 39); z dne 23. aprila 2015, Zaizoune (C-38/14, EU:C:2015:260, točka 34), in z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točka 51).

¹⁹ Kot izhaja iz člena 26(2), drugi stavek, Predloga COM(2016) 882 final (naveden v opombi 17) je v schengenskem sistemu predhodno posvetovanje vsekakor možno izvesti.

Vmesni predlog

48. Glede na navedeno je kot odgovor na drugo vprašanje za predhodno odločanje člen 25(2) Schengenske konvencije treba razlagati tako, da naj se posvetovanja iz te določbe v skladu z veljavnim pravom Unije izvedejo čim prej, kar pa ne pomeni, da se morajo nujno izvesti pred sprejetjem odločbe o vrnitvi in prepovedi vstopa.

B. Učinki posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije, ki še potekajo, na izvršitev odločb o vrnitvi in prepovedi vstopa (tretje in četrto vprašanje)

49. S tretjim in četrtem vprašanjem za predhodno odločanje, ki ju bom zaradi njune tesne vsebinske povezanosti preučila skupaj, želi predložitveno sodišče v bistvu vedeti, ali se lahko odločba o vrnitvi²⁰ in prepoved vstopa na celotno schengensko območje izvrši pred zaključkom posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije.

50. Za razliko od predstavljenega drugega vprašanja,²¹ ki se je nanašalo samo na *sprejetje* odločbe o vrnitvi in odločbe o prepovedi vstopa, se torej s tretjim in četrtem vprašanjem sprašuje, ali so lahko takšne odločbe *izvršljive* oziroma ali lahko *začnejo veljati*, dokler posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije še potekajo.

Uvodna pripomba glede obsega tretjega in četrtega vprašanja

51. Poljska vlada posebej poudarja, da predmet posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije niso odločbe o vrnitvi, zaradi česar navedena posvetovanja na izvršitev odločb o vrnitvi sploh ne morejo vplivati.

52. Vendar to ne prepriča. Sicer je možno, da se člen 25(2) Schengenske konvencije, kot izhaja iz njegovega besedila, nanaša zgolj na prepovedi vstopa, oziroma natančneje na praktični pomen takšnih prepovedi vstopov, to je na razpise ukrepov zavrnitve vstopa v schengenskem informacijskem sistemu. Vendar je treba upoštevati, da je v primeru, kakršen je obravnavani, prepoved vstopa priložena odločbi o vrnitvi (glej člen 3, točka 6, na koncu, in člen 11(1) Direktive 2008/115) in da začne veljati šele, ko nezakonito prebivajoči državljani tretje države dejansko zapusti ozemlje držav članic, torej ko dejansko zapusti ozemlje Evropske unije.²²

53. Glede na navedeno je za začetek veljavnosti prepovedi vstopa v praksi odločilno, kdaj se lahko odločba o vrnitvi državljan tretje države izvrši in ali na to vplivajo posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije, ki še potekajo.

54. Zato predložitveno sodišče utemeljeno pričakuje koristen odgovor Sodišča ne samo na vprašanje glede učinka posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije, ki še potekajo, na prepoved vstopa, temveč tudi na vprašanje glede učinkov takšnih posvetovanj na odločbo o vrnitvi, na kateri prepoved vstopa temelji.

²⁰ Predložitveno sodišče v zvezi s tem – najverjetneje s sklicevanjem na besedilo upoštevni določb nacionalnega prava – uporablja pojem „odstranitev“. V primeru neobstoja nasprotnih indicov bom izhajala iz tega, da gre tudi v tem primeru za odločbo o vrnitvi v smislu Direktive 2008/115, zato bom uporabljala terminologijo iz te direktive.

²¹ Glej glede tega točke od 43 do 48 teh sklepnih predlogov.

²² Sodba z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točke od 45 do 53, zlasti točki 45 in 53).

Praktične težave, povezane s členom 25(2) Schengenske konvencije

55. Če država članica schengenskega območja državljanu tretje države, ki je v drugi državi članici schengenskega območja imetnik veljavnega dovoljenja za prebivanje – kot je v tem primeru – izda odločbo o vrnitvi in prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja z razpisom ukrepa zavrnitve vstopa, člen 25(2) Schengenske konvencije določa, da se mora ta država članica posvetovati z drugo državo članico, ali so podani zadostni razlogi za razveljavitev dovoljenja za prebivanje.

56. Hkratni obstoj odločbe o vrnitvi in prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja na eni strani in veljavnega dovoljenja za prebivanje na drugi pomeni neskladnost delovanja organov schengenskega območja, kar naj bi se odpravilo s posvetovanji iz člena 25(2) Schengenske konvencije.

57. Če država članica, s katero poteka posvetovanje, razveljavi dovoljenje za prebivanje, ki ga je izdala, ali če dovoljenje preneha veljati iz drugih razlogov – zlasti zaradi poteka odobrenega časa za prebivanje – lahko prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja velja še naprej.

58. Če se v okviru posvetovanj nasprotno pokaže, da se dovoljenje za prebivanje ne bo razveljavilo, temveč bo veljalo še naprej, mora država članica, ki je sprejela odločbo o prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja, to prepoved preoblikovati v nacionalno prepoved vstopa, ki velja zgolj na njenem nacionalnem ozemlju, zadevnega državljana tretje države pa lahko v tem primeru kvečjemu uvrsti na svoj nacionalni seznam razpisanih ukrepov zavrnitve vstopa (člen 25(2), drugi pododstavek, Schengenske konvencije).

59. Državljan tretje države veljavno pravo Unije postavlja v sivo območje, če odločba o vrnitvi in s tem tudi prepoved vstopa začeta veljati, čeprav posvetovanja med državama članicama iz člena 25(2) Schengenske konvencije še niso zaključena. Za državljan tretje države velja v tem času prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja in je zanj v schengenskem informacijskem sistemu še naprej razpisan ukrep zavrnitve vstopa na celotnem schengenskem območju. Ne glede na to pa mora v skladu s skupnimi pravili schengenskega sistema država članica, ki je izdala veljavno dovoljenje za prebivanje, državljanu tretje države še naprej dovoliti vstop na njeno nacionalno ozemlje, vsaka druga država članica schengenskega območja pa mu mora dovoliti tranzit v to državo, razen če je zadevna oseba uvrščena na nacionalni seznam razpisanih ukrepov zavrnitve vstopa (glej člen 21 Schengenske konvencije, v povezavi s členoma 6(5)(a) in 14(1) Zakonika o schengenskih mejah).

60. Tako se v okviru obravnavanega predloga za sprejetje predhodne odločbe Sodišče naproša za odgovor na vprašanje, ki ima velik praktični pomen, kako omejiti opisano sivo območje, ne da bi se pri tem ogrozila učinkovitost politike Evropske unije glede vračanja ter varstvo javnega reda in javne varnosti na celotnem schengenskem območju.

Obveznost upoštevanja posvetovanj v teku iz člena 25(2) pri izvršitvi odločb o vrnitvi s prepovedjo vstopa

61. Iz besedila člena 25(2) Schengenske konvencije in določb Direktive 2008/115 ne izhaja, da posvetovanja med državami članicami, ki še potekajo, predstavljajo oviro za izvršitev odločbe o vrnitvi in s tem povezan začetek veljavnosti prepovedi vstopa zoper nezakonito prebivajočega državljana tretje države. Nasprotno, pravila o odstranitvi iz člena 8(1) Direktive 2008/115 državam članicam nalagajo sprejetje vseh potrebnih ukrepov za izvršitev odločb o vrnitvi.

62. Vendar je treba upoštevati cilj postopkov posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije. Z njim se zagotavlja skladno in enotno ravnanje organov vseh zadevnih držav na schengenskem območju in izključuje hkratni obstoj veljavnega dovoljenja za prebivanje in prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja. Kot že navedeno²³ se mora prepoved vstopa na celotno schengensko območje v skladu s členom 25(2), drugi pododstavek, Schengenske konvencije preoblikovati v prepoved vstopa na nacionalno ozemlje, če država članica, ki je zadevnemu državljanu tretje države izdala veljavno dovoljenje za prebivanje, tega dovoljenja ne razveljavi.

63. Hkrati je treba zadevnega državljana tretje države obravnavati pošteno²⁴ in mu omogočiti, da vstopi v državo članico, ki mu je izdala dovoljenje za prebivanje, in namesto vrnitve v državo izvora uveljavlja pravico do prebivanja (glej člen 6(2), prvi stavek, Direktive 2008/115 člen 25(2), drugi pododstavek, Schengenske konvencije).

64. Obeh ciljev postopka posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije – skladno in enotno ravnanje organov na eni strani in možnost uveljavljanja pravic na podlagi veljavnega dovoljenja za prebivanje na drugi – ne bi bilo mogoče doseči enako učinkovito, če bi država članica, ki se posvetuje, lahko prosto odločala o tem, ali bo odločbo o vrnitvi, ki so jo sprejeli njeni organi, izvršila še pred zaključkom posvetovanj in bo posledično zadevni državljan tretje države ozemlje Evropske unije moral zapustiti in bo zanj odslej veljala prepoved vstopa.

65. Glede na navedeno je treba člen 25(2) Schengenske konvencije razlagati tako, da posvetovanja v teku v skladu s to določbo načeloma nasprotujejo izvršitvi odločbe o vrnitvi in začetku veljavnosti prepovedi vstopa. Menim, da je takšen postopek posvetovanja v teku sicer treba šteti za posebne okoliščine posameznega primera, zaradi česar bo na podlagi člena 9(2) Direktive 2008/115 odstranitev državljana tretje države v njegovo državo izvora praviloma treba odložiti.

Možnost izvršitve odločb o vrnitvi pred zaključkom posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije

66. Ne glede na navedeno so lahko seveda podani primeri, ko glede na konkretne okoliščine posameznega primera ne bi bilo utemeljeno čakati do konca posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije, temveč je treba državljana tretje države na podlagi člena 8 Direktive 2008/115 takoj odstraniti.

67. Če postopek posvetovanja uskladimo z drugimi upoštevnimi določbami o območju svobode, varnosti in pravic ter če člen 25(2) Schengenske konvencije razlagamo v skladu z določbami Direktive 2008/115, lahko izpostavimo dve skupini primerov, v katerih bi bilo treba odločbo o vrnitvi in prepoved vstopa izjemoma izvršiti že pred zaključkom posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije:

- prvič, če država članica, s katero poteka posvetovanje, ne poda stališča v primernem roku za podajo odgovora (*prva skupina primerov*);
- drugič, če zadevni državljan tretje države predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost (*druga skupina primerov*).

²³ Glej točko 58 teh sklepnih predlogov.

²⁴ Glede pravice državljana tretje države do poštenega in preglednega postopka glej uvodno izjavo 6 Direktive 2008/115 ter sodbi z dne 5. junija 2014, Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, točka 40), in z dne 5. novembra 2014, Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, točka 61).

V obeh primerih je treba odločbo o vrnitvi nezakonito prebivajočega državljanu tretje države zaradi zagotavljanja učinkovite politike vračanja²⁵ izvršiti hitro in s tem tudi učinkovito uveljaviti prepoved vstopa tega državljanu.

Prva skupina primerov: prekoračitev primerne roka za odgovor

68. Kar zadeva prvo skupino primerov, je treba ugotoviti, da Schengenska konvencija kot takšna ne določa konkretnega roka, v katerem mora država članica, s katero poteka posvetovanje iz člena 25(2) Schengenske konvencije, podati svoje stališče. Vendar mora v skladu z načelom lojalnega sodelovanja (člen 4(3) PEU)²⁶ ta država članica stališče podati v primernem roku in pri tem uporabiti predviden obrazec.²⁷

69. Ob upoštevanju člena 7(1) Direktive 2008/115²⁸ je poleg tega mogoče opredeliti, kakšen rok se šteje za ustrezen: praviloma naj bi se državi članici, s katero poteka posvetovanje, določil rok od sedem do trideset dni za podajo stališča, kar je primerljivo obdobju, ki se ga odobri zadevnemu državljanu tretje države za prostovoljni odhod.

70. Rok za podajo stališča od sedem do trideset dni v posvetovanjih na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije se morda zdi kratek, če upoštevamo, da bo morala država članica, s katero poteka posvetovanje, morebiti vključiti regionalne ali lokalne organe ter preveriti osebne razmere zadevnega državljanu tretje države.²⁹ Kratek rok za podajo stališča pa v območju svobode, varnosti in pravic ni nobena posebnost.³⁰ V obravnavanem primeru temelji na že omenjenem cilju zagotavljanja učinkovite politike vračanja Evropske unije, kar od vseh udeleženih nacionalnih organov zahteva izredno hitro izvedbo postopka.³¹ S kratkimi roki se poleg tega zagotavlja tudi skladnost ravnanj vseh organov v schengenskem območju.

71. Poleg tega kratek rok za odgovor zadevnemu državljanu tretje države po eni strani zagotavlja pravno varnost in – v primeru kazni zapor – čim krajši odvzem prostosti. Po drugi strani se s kratkim rokom varujejo interesi države članice, ki se posvetuje, ki ne sme nositi prevelikega bremena in morebitnih stroškov nezakonitega prebivanja državljanu tretje države.

25 Glede tega glej uvodno izjavo 4 Direktive 2008/115 ter sodbe z dne 5. novembra 2014, Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, točka 39); z dne 23. aprila 2015, Zaizoune (C-38/14, EU:C:2015:260, točka 34), in z dne 26. julija 2017, Ouhrami (C-225/16, EU:C:2017:590, točka 51).

26 Glede načela lojalnega sodelovanja med državami članicami glej na splošno sodbe z dne 22. marca 1983, Komisija/Francija (42/82, EU:C:1983:88, točka 36); z dne 27. septembra 1988, Matteucci (235/87, EU:C:1988:460, točka 19), in z dne 11. junija 1991, Athanasopoulos in drugi (C-251/89, EU:C:1991:242, točka 57). V novjšem času Sodišče načelo lojalnega sodelovanja med državami članicami poudarja tudi v povezavi z območjem svobode, varnosti in pravic, in sicer na eni strani v zvezi s schengenskim sistemom (sodba z dne 31. januarja 2006, Komisija/Španija, C-503/03, EU:C:2006:74, točka 56) in na drugi strani pri reševanju prošelj za mednarodno zaščito (sodba z dne 26. julija 2017, Jafari, C-646/16, EU:C:2017:586, točka 88 na koncu).

27 Glej točko 4.5.1 Priročnika SIRENE v prilogi k Izvedbenemu sklepu Komisije 2013/115/EU z dne 26. februarja 2013 (UL 2013, L 71, str. 1).

28 Sklicevanje na roke iz Direktive 2008/115 je primerno zlasti zato, ker ta direktiva v skladu z njenim členom 21 nadomešča posamezne določbe Schengenske konvencije.

29 Glede zadnjega vidika glej zlasti člen 12 Direktive Sveta 2003/109/ES z dne 25. novembra 2003 o statusu državljanov tretjih držav, ki so rezidenti za daljši čas (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 272).

30 Tako na primer roki za odgovor v sistemu „Dublin III“, ki so upoštevni v postopku v teku v zadevi X (združeni zadevi C-47/17 in C-48/17); glej glede tega člena 22(1) in (6) ter 25 Uredbe (EU) št. 604/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o vzpostavitvi meril in mehanizmov za določitev države članice, odgovorne za obravnavanje prošnje za mednarodno zaščito, ki jo v eni od držav članic vložijo državljan tretje države ali oseba brez državljanstva (UL 2013, L 180, str. 31).

31 Še strožje stališče Komisije najdemo v členu 26(2), drugi stavek, Predloga COM(2016) 882 final (naveden v opombi 17), ki za ustrezen šteje izjemno kratek rok sedmih dni.

72. Če bi država članica, s katero potekajo posvetovanja, potrebovala več časa za podajo stališča na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije, mora v skladu z načelom lojalnega sodelovanja (člen 4(3) PEU) državi članici, ki se posvetuje, navesti zadostne razloge za podaljšanje roka za odgovor. Država članica, ki se posvetuje, mora v skladu z načelom lojalnega sodelovanja ustrezno upoštevati navedbe države članice, s katero se posvetuje. V idealnem primeru naj bi se državi s sklicevanjem na člen 7(2) Direktive 2008/115 dogovorili za primerno podaljšanje roka. Država članica, ki se posvetuje, naj bi državi članici, s katero poteka posvetovanje, rok za odgovor praviloma podaljšala za dodatnih 30 dni.

73. Če do podaje stališča ne pride niti v tem podaljšanem roku, zaradi neobstoja izrecne določbe ni mogoče sklepati, da je država članica, s katero poteka posvetovanje, podala pozitiven ali negativen odgovor.³² Vendar lahko država članica, ki se posvetuje, v tem primeru izhaja iz tega, da je ustrezní rok za podajo odgovora prekoračen.

74. Država članica, ki se posvetuje, lahko v tem primeru, ne glede na to, da postopek posvetovanja še ni zaključen, odločbo o vrnitvi izvrši in s tem uveljavi prepoved vstopa. Ta prepoved vstopa velja za celotno schengensko območje (in tudi za vse države članice Unije, ki niso članice schengenskega območja³³), vendar – kot že navedeno zgoraj³⁴ – pod pogojem, da se zadevnemu državljanu tretje države omogoči vstop oziroma tranzit v državo, s katero poteka posvetovanje in v kateri (še) ima veljavno dovoljenje za prebivanje (glej člen 21 Schengenske konvencije, v povezavi s členoma 6(5)(a) in 14(1) Zakonika o schengenskih mejah).

Druga skupina primerov: nevarnost za javni red in javno varnost

75. Kar zadeva drugo skupino primerov, v katerih državljan tretje države predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost, je samo po sebi razumljivo, da je odločbo o vrnitvi in s tem tudi prepoved vstopa mogoče izvršiti, ne da bi bilo treba čakati na izid postopka posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije.

76. Zaradi pomanjkljivih kontrol na notranjih mejah schengenskega območja se bo namreč nevarnost za javni red in javno varnost države članice schengenskega območja, ki jo predstavlja zadevni državljan tretje države, hitro odrazila tudi v vseh drugih državah schengenskega območja. Zato država članica, ki sprejme odločbo o vrnitvi in prepovedi vstopa, varstva javnega reda in varnosti ne zagotavlja zgolj na svojem nacionalnem ozemlju, temveč na celotnem schengenskem območju.

77. Varnostnim interesom vseh držav članic schengenskega območja in prebivalcev, ki prebivajo na njihovem ozemlju, je v takem primeru treba dati prednost pred zagotavljanjem skladnih in enotnih odločitev organov na schengenskem območju, pa tudi pred interesi zadevnega državljana tretje države, da uveljavlja pravico do prebivanja na podlagi veljavnega dovoljenja v državi članici, s katero potekajo posvetovanja.³⁵

³² Glede posameznih pravnih področij, v katerih je zakonodajalec Unije molk organa izrecno štel za odgovor, glej moje sklepne predloge v zadevi Housieaux (C-186/04, EU:C:2005:70, točka 35).

³³ Glej člen 3, točka 6, Direktive 2008/115, v skladu s katero prepoved vstopa v smislu te direktive pomeni prepoved vstopa *na ozemlju držav članic*; glej tudi uvodno izjavo 14 te direktive, ki poudarja, da bi morali učinki nacionalnih ukrepov vračanja na podlagi uveljavljanja prepovedi vstopa, ki prepoveduje vstop *v vse države članice* in prebivanje na njihovem ozemlju, dobiti *evropsko razsežnost*.

³⁴ Glej glede tega točko 59 teh sklepnih predlogov.

³⁵ Glede na navedeno člen 6(2), drugi stavek, Direktive 2008/115 v takšnem primeru tudi ne določa obveznosti omogočanja izstopa v državo članico, ki je zadevnemu državljanu tretje države izdala dovoljenje za prebivanje, temveč se sklicuje zgolj na določbo člena 6(1), ki ureja vrnitev državljana tretje države v državo izvora.

78. To potrjuje določba člena 7(4) Direktive 2008/115, ki določa, da se osebam, ki ogrožajo javni red in javno varnost, obdobja za prostovoljni odhod ne odobrijo ali pa se jim odobri zgolj kratko obdobje. Ob upoštevanju te določbe od države članice, ki se posvetuje, ni mogoče zahtevati, da z izvršitvijo odločbe o vrnitvi in začetkom veljavnosti prepovedi vstopa čaka do podaje stališča države članice, s katero poteka posvetovanje.

Posledice za postopek v glavni stvari

79. Na podlagi informacij, s katerimi razpolaga Sodišče, je mogoče obravnavani primer uvrstiti pod obe zgoraj navedeni skupini: po eni strani je Španija bistveno prekoračila³⁶ primeren rok za podajo odgovora iz člena 25(2) Schengenske konvencije, ne da bi pri tem – kolikor je znano – sploh zaprosila za podaljšanje roka oziroma navedla utemeljene razloge za njegovo podaljšanje (prva skupina primerov). Na drugi strani, kot ugotavljajo nacionalni organi in sodišča, E predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost (druga skupina primerov). Zaradi enega ali drugega razloga, od katerih zadošča že eden, izvršitvi odločbe o vrnitvi in začetku veljavnosti prepovedi vstopa v primeru, kakršen je obravnavani, ne nasprotuje, da posvetovanja iz člena 25(2) Schengenske konvencije še niso zaključena.

Vmesni predlog

80. Glede na navedeno je člen 25(2) Schengenske konvencije, kot odgovor na tretje in četrto vprašanje za predhodno odločanje, treba razlagati tako:

Odločba o vrnitvi se lahko izvrši, prepoved vstopa pa začne veljati šele, ko država članica, s katero poteka posvetovanje iz člena 25(2) Schengenske konvencije, poda svoje stališče, ali ko posvetovanja, kljub poteku primerne roka za odgovor, niso zaključena. Že pred potekom tega roka se lahko obe odločbi izvršita, če državljani tretje države predstavljajo nevarnost za javni red in javno varnost.

C. Neposredni učinek člena 25(2) Schengenske konvencije (prvo vprašanje)

81. Na koncu je treba v okviru prvega vprašanja za predhodno odločanje preučiti, ali se lahko zadevni državljani tretje države pred nacionalnimi sodišči neposredno sklicujejo na člen 25(2) Schengenske konvencije.

82. Člen 25(2) Schengenske konvencije sprva ni bil del pravega reda Unije, temveč sestavni del meddržavnega sporazuma izven okvira Evropske unije. Z Amsterdamsko pogodbo, s katero je bil schengenski pravni red vključen v okvir Evropske unije,³⁷ je ta konvencija postala sestavni del prava Unije, ki velja za države članice znotraj schengenskega območja.

83. Za razliko od okvirnih sklepov³⁸ neposredni učinek sporazumov med državami članicami v zvezi z območjem svobode, varnosti in pravic ni izključen. Tudi s samo Schengensko konvencijo nikakor ni prepovedana neposredna uporaba njenih določb.³⁹

³⁶ Posvetovanja na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije so ob vložitvi predloga za sprejetje predhodne odločbe pri Sodišču trajala že več kot dve leti. Kraljevina Španija pa še vedno ni podala končnega stališča.

³⁷ Glej glede tega Protokol št. 19 k Pogodbi EU in Pogodbi DEU.

³⁸ Glej člen 34(2)(b), tretji stavek, PEU, kakor je bila spremenjena z Amsterdamsko pogodbo.

³⁹ Nasprotno velja, da se zaradi določb Schengenske konvencije pred nacionalnimi sodišči ne uporabljajo drugačne nacionalne določbe ali prakse (glej zlasti sodbo z dne 11. februarja 2003, Gözütok in Brügge, C-187/01 in C-385/01, EU:C:2003:87, zlasti točka 33, na koncu, glede člena 54 Schengenske konvencije).

84. Neposredni učinek določb Schengenske konvencije je tako treba presoјati na podlagi enakih meril, ki veljajo tudi za mednarodne sporazume, ki zavezujejo Unijo,⁴⁰ ter drugih določb sekundarnega prava Unije.

85. Pogoј za neposredno uporabo določbe prava Unije je, da je nepogojna in dovolj natančna. To je podano, kadar določba vsebuje jasno in natančno obveznost, katere izpolnitev ali učinki niso odvisni od sprejetja nadaljnega predpisa.⁴¹

86. Člen 25(2) Schengenske konvencije določa, da se mora država članica schengenskega območja, ki v schengenskem informacijskem sistemu razpiše ukrep zavrnitve vstopa za državljana tretje države, posvetovati z vsako drugo državo članico schengenskega območja, ki je državljanu tretje države izdala veljavno dovoljenje za prebivanje, da bi ugotovili, ali namerava zadnjenavedena država članica to dovoljenje razveljaviti.

87. Člen 25(2) Schengenske konvencije tako vsebuje jasno in natančno obveznost, katere izpolnitev ali učinki niso odvisni od sprejetja nadaljnjih ukrepov. Čeprav člen 25(2) Schengenske konvencije ne ureja posledic neizvedbe ali pomanjkljive izvedbe posvetovanja, sta obveznost posvetovanja in predmet posvetovanja v tej določbi tako jasno določena, da ju lahko brez večjih težav uporabi vsako sodišče.⁴² Glede na navedeno so izpolnjeni pogoјi za neposredno uporabo člena 25(2) Schengenske konvencije.

88. Neposredni uporabi člena 25(2) Schengenske konvencije ni mogoče ugovarjati, da je ta določba zgolj postopkovno pravilo, ki se poleg tega nanaša na razmerje med državami članicami. Po eni strani namreč iz prava Unije izhaja, da imajo lahko tudi predpisi, ki so naslovljeni izključno na države članice, neposredni učinek.⁴³ Po drugi strani pa se lahko, kot je šele pred kratkim ugotovilo Sodišče v zvezi z drugim vidikom območja svobode, varnosti in pravic, posamezniki pred nacionalnimi sodišči sklicujejo tudi postopkovna pravila Unije.⁴⁴

89. Če ima lahko uporaba ali neuporaba postopkovnega pravila, ki je naslovljeno na države članice in ureja razmerje med njimi, neposredni učinek na pravice in interese posameznikov, je treba tem posameznikom omogočiti, da se lahko na zadevno postopkovno pravilo z namenom varstva svojih pravic in interesov neposredno sklicujejo pred nacionalnimi sodišči, če je določba seveda nepogojna in dovolj natančna.

90. To še posebej plastično ponazarja obravnavana določba člena 25(2) Schengenske konvencije: če namreč država članica, s katero poteka posvetovanje, poda stališče, da niso podani zadostni razlogi za razveljavitev dovoljenja za prebivanje zadevnega državljana tretje države, mora država članica, ki se posvetuje na podlagi člena 25(2), drugi pododstavek, Schengenske konvencije, odločbo o prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja preoblikovati v nacionalno prepoved vstopa, ki velja zgolj na njenem nacionalnem ozemlju, in lahko državljana tretje države uvrsti zgolj na nacionalni seznam ukrepov zavrnitve vstopa.

40 V skladu z ustaljeno sodno prakso lahko gre tudi za sporazume, pri katerih Evropska unija ni pogodbeni stranka; glej glede tega zlasti sodbi z dne 12. decembra 1972, *International Fruit Company* in drugi (od 21/72 do 24/72, EU:C:1972:115, točka 18), in z dne 21. decembra 2011, *Air Transport Association of America* in drugi (C-366/10, EU:C:2011:864, točka 62).

41 Sodbi z dne 30. septembra 1987, *Demirel* (12/86, EU:C:1987:400, točka 14), in z dne 21. decembra 2011, *Air Transport Association of America* in drugi (C-366/10, EU:C:2011:864, točki 54 in 55); v tej zvezi je odločilnega pomena tudi sodba z dne 5. februarja 1963, *van Gend & Loos* (26/62, EU:C:1963:1, str. 25 in 26 nemške jezikovne različice).

42 Sodba z dne 22. maja 1980, *Santillo* (131/79, EU:C:1980:131, točka 13); podobno sodbi z dne 26. februarja 1986, *Marshall* (152/84, EU:C:1986:84, točka 55), in z dne 2. avgusta 1993, *Marshall* (C-271/91, EU:C:1993:335, točka 37), ter sklepni predlogi generalnega pravobranilca W. Van Gervna v zadevi *Banks* (C-128/92, EU:C:1993:860, točka 27, zadnji odstavek).

43 Sodbi z dne 5. februarja 1963, *van Gend & Loos* (26/62, EU:C:1963:1, str. 25 in 26 nemške jezikovne različice), in z dne 8. aprila 1976, *Defrenne* (43/75, EU:C:1976:56, točke od 30 do 37).

44 Sodba z dne 26. julija 2017, *Mengesteab* (C-670/16, EU:C:2017:587, zlasti točka 56); v istem smislu sodba z dne 25. oktobra 2017, *Shiri* (C-201/16, EU:C:2017:805, zlasti točki 39 in 44).

91. Postopek posvetovanja na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije torej – v nasprotju z oceno nekaterih udeležencev postopka – z razveljavitvijo veljavnega dovoljenja za prebivanje torej ne poslabšuje nujno pravnega položaja zadevnega državljana tretje države. Nasprotno, zaradi postopka posvetovanja se lahko njegov pravni položaj tudi izboljša, na primer ko država članica, s katero poteka posvetovanje, izdanega dovoljenja za prebivanje ne razveljavi, s čemer državo članico, ki se posvetuje, prisili, da namesto prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja prepove zgolj vstop na njeno nacionalno ozemlje.

92. Kot sem poleg tega ugotovila v okviru tretjega in četrtega vprašanja za predhodno odločanje,⁴⁵ lahko država članica, ki se posvetuje – ne glede na nevarnost za javni red in javno varnost – odločbo o vrnitvi in prepoved vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja izvrši šele po pridobitvi stališča države članice, s katero poteka posvetovanje na podlagi člena 25(2) Schengenske konvencije, oziroma če je tej državi članici določila primeren rok, v katerem pa stališča ni podala.

93. Glede na navedeno lahko torej člen 25(2) Schengenske konvencije državljanu tretje države prinese konkretne ugodnosti za njegov pravni položaj in njegove interese, zaradi neuporabe ali napačne uporabe te določbe pa lahko trpi negativne posledice. Glede na navedeno je treba državljanu tretje države omogočiti, da se lahko pred nacionalnimi sodišči sklicuje na obveznost posvetovanj iz člena 25(2) Schengenske konvencije za prerekanje zakonitosti ali izvršitve odločbe o vrnitvi ali prepovedi vstopa na celotno ozemlje schengenskega območja v smislu Direktive 2008/115. Nenazadnje so se v tem smislu izrekle tudi finska, španska in švicarska vlada ter Komisija.⁴⁶

Vmesni predlog

94. Glede na navedeno je na prvo vprašanje za predhodno odločanje treba odgovoriti:

Državljan tretje države se lahko v okviru ugovora zakonitosti in izvršitvi odločbe o vrnitvi in odločbe o prepovedi vstopa v smislu Direktive 2008/115 pred nacionalnimi sodišči neposredno sklicuje na člen 25(2) Schengenske konvencije.

VII. Predlog

95. Ob upoštevanju zgornjih preudarkov Sodišču predlagam, da na predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Korkein hallinto-oikeus (vrhovno upravno sodišče, Finska) glede razlage Konvencije o izvajanju Schengenskega sporazuma (KISS), podpisane 19. junija 1990, odgovori tako:

1. Državljan tretje države se lahko v okviru ugovora zakonitosti in izvršitvi odločbe o vrnitvi in odločbe o prepovedi vstopa v smislu Direktive 2008/115/ES pred nacionalnimi sodišči neposredno sklicuje na člen 25(2) Schengenske konvencije.
2. Člen 25(2) Schengenske konvencije je treba razlagati tako, da naj se posvetovanja iz te določbe v skladu z veljavnim pravom Unije izvedejo čim prej, kar pa ne pomeni, da se morajo nujno izvesti pred sprejetjem odločbe o vrnitvi in prepovedi vstopa.

⁴⁵ Glej glede tega zlasti točke od 61 do 80 teh sklepnih predlogov.

⁴⁶ Tudi belgijska vlada se je izreкла za priznanje neposrednega učinka člena 25(2) KISS, če se bo na ta način zadevnemu državljanu tretjih držav omogočil preključ ukrepa za zavrnitev vstopa v schengenskem informacijskem sistemu zanj.

3. Odločba o vrnitvi se lahko izvrši, prepoved vstopa pa začne veljati šele, ko država članica, s katero poteka posvetovanje iz člena 25(2) Schengenske konvencije, poda svoje stališče, ali ko posvetovanja, kljub poteku primerne roka za odgovor, niso zaključena. Že pred potekom tega roka se lahko obe odločbi izvršita, če državljan tretje države predstavlja nevarnost za javni red in javno varnost.