Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ELEANOR SHARPSTON
12 päivänä helmikuuta 2015 [1]

Asia C-554/13

Z. Zh. ja O.
vastaan
Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie

(Ennakkoratkaisupyyntö – Raad van State (Alankomaat))

Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alue — Direktiivi 2008/115/EY — Jäsenvaltioissa sovellettavat yhteiset vaatimukset ja menettelyt laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi — 7 artiklan 4 kohta — Päätös olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten — Vaara yleiselle järjestykselle

1. Direktiivissä 2008/115/EY [2] säädetään jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi Euroopan unionista esimerkiksi heidän alkuperämaahansa. Kun kyseinen jäsenvaltio tekee direktiivin mukaisen palauttamispäätöksen, sen on annettava asianomaiselle henkilölle vapaaehtoista paluuta varten asianmukainen aika (jonka pituus on seitsemästä päivästä 30 päivään). Jäsenvaltiot voivat kuitenkin poiketa tästä säännöstä 7 artiklan 4 kohdan nojalla ja olla myöntämättä tällaista aikaa (tai myöntää sitä varten vähemmän kuin seitsemän päivää) tietyillä perusteilla, muun muassa siksi, että asianomainen henkilö on vaaraksi yleiselle järjestykselle. [3].

2. Tällä ennakkoratkaisupyynnöllään Raad van State (korkein hallinto-oikeus, Alankomaat) tiedustelee unionin tuomioistuimelta palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan tulkintaa, erityisesti ilmaisun ”on vaaraksi yleiselle järjestykselle” tulkintaa.

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi 16.12.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL L 348, s. 98; jäljempänä palauttamisdirektiivi).

3 — Ks. jäljempänä 13 ja 33 kohta.

Unionin oikeus

Schengenin säännöstö

3. Schengen-alue perustettiin vuonna 1985 tehdyllä Schengenin sopimuksella,[4], jossa allekirjoittajavaltiot sopivat poistavansa väliltään kaikki sisärajat ja perustavansa yhteisen ulkorajan. Schengen-alueella sovelletaan muun muassa rajatarkastuksiin liittyviä yhteisiä sääntöjä ja menettelyjä. Yleissopimuksen[5] 1 artiklan määritelmän mukaan ”ulkomaalaisella” tarkoitetaan muuta henkilöä kuin jäsenvaltioiden kansalaista.[6]. Yleissopimuksen 4 artiklan 1 kappaleessa määrätään, että sisäisen lennon matkustajille, jotka siirtyvät kolmanteen maahan suuntautuvalle lennolle, tehdään lähtötarkastus lentokentällä, jolta ulkoinen lento lähtee. Yleissopimuksen 5 artiklan 1 kappaleessa määrätään, että kun kyseinen henkilö täyttää tietyt edellytykset, kuten edellytyksen, että hänellä on voimassaoleva, rajanylitykseen oikeuttava asiakirja (5 artiklan 1 kappaleen a kohta), tai edellytyksen, että hänen ei katsota voivan vaarantaa sopimuspuolen yleistä järjestystä, kansallista turvallisuutta tai kansainvälisiä suhteita (5 artiklan 1 kappaleen e kohta), hänen maahantulonsa sopimuspuolten alueelle enintään kolmen kuukauden oleskelua varten voidaan sallia. Sopimuspuolten on kuitenkin lähtökohtaisesti evättävä pääsy henkilöltä, joka ei täytä 5 artiklan 1 kappaleen edellytyksiä.[7]. Toimivaltaiset viranomaiset valvovat rajanylitysliikennettä ulkorajoilla 6 artiklan 2 kappaleessa lueteltujen yhdenmukaisten periaatteiden mukaisesti.[8]. Näihin kuuluu matkustusasiakirjojen ja muiden maahanpääsyn, oleskelun, työskentelyn ja maastalähdön edellytysten tarkistamisen lisäksi sopimuspuolten kansallista turvallisuutta ja yleistä järjestystä vaarantavien uhkien tutkiminen ja ehkäiseminen.[9].

4. Yleissopimuksen 92 artiklan mukaisesti perustettiin Schengenin tietojärjestelmä. Sen kautta jäsenvaltiot pääsevät käsiksi henkilöistä ja tavaroista tehtyihin ilmoituksiin muun muassa rajatarkastusten yhteydessä. Schengenin tietojärjestelmän tavoitteena on säilyttää yleinen järjestys ja turvallisuus, valtion turvallisuus mukaan lukien.[10]. Kun henkilöltä evätään pääsy Schengenin alueelle, tätä koskevat tiedot tallennetaan Schengenin tietojärjestelmään kansallisen ilmoituksen perusteella, joka perustuu toimivaltaisten hallintoviranomaisten ja tuomioistuinten päätöksiin, kansallisia sääntöjä noudattaen.[11]. Tällaiset päätökset voivat perustua yleisen turvallisuuden ja järjestyksen tai kansallisen turvallisuuden uhalle, jonka tämän henkilön läsnäolo kansallisella alueella aiheuttaa.[12]. Näin voi olla erityisesti, jos on kyse henkilöstä, joka on tuomittu rikoksesta, josta seuraa vähintään vuoden vapausrangaistus,[13], tai jonka osalta on painavia syitä olettaa, että hän on syyllistynyt vakaviin rikoksiin, tai jonka osalta on selvää näyttöä aikomuksesta tehdä kyseisiä rikoksia Schengenin alueella.

4 — Benelux-talousliiton valtioiden, Saksan liittotasavallan ja Ranskan tasavallan hallitusten välinen sopimus tarkastusten asteittaisesta lakkauttamisesta yhteisillä rajoilla (EYVL L 239, s. 13).

5 — Tarkastusten asteittaisesta lakkauttamisesta yhteisillä rajoilla 14 päivänä kesäkuuta 1985 Benelux-talousliiton valtioiden, Saksan liittotasavallan ja Ranskan tasavallan hallitusten välillä tehdyn Schengenin sopimuksen soveltamisesta tehty yleissopimus (EYVL L 239, s. 19; jäljempänä yleissopimus).

6 — Käytän jäljempänä ilmaisua ”kolmannen maan kansalainen” synonyyminä ”ulkomaalaiselle”, koska sanaa ”ulkomaalainen” ei käytetä nyt käsiteltävässä lainsäädännössä.

7 — Yleissopimuksen 5 artiklan 2 kappale.

8 — Yleissopimuksen 6 artiklan 1 kappale.

9 — Yleissopimuksen 6 artiklan 2 kappale.

10 — Yleissopimuksen 93 artikla.

11 — Yleissopimuksen 96 artiklan 1 kappale.

12 — Yleissopimuksen 96 artiklan 2 kappale.

13 — Yleissopimuksen 96 artiklan 2 kappaleen a ja b kohta.

5. Schengenin rajasäännöstön perustamisesta annetussa asetuksessa [14] tarkoitetaan ”’maahantulokieltoon määrätyllä henkilöllä’ kolmannen maan kansalaista, josta on tehty ilmoitus Schengenin tietojärjestelmään Schengenin yleissopimuksen 96 artiklan määräysten mukaisesti ja siinä vahvistetuin perustein”. [15]”. Asetuksen 2 artiklan 5 alakohdassa tarkoitetaan unionin vapaata liikkuvuutta koskevan oikeuden piiriin kuuluvilla henkilöillä SEUT 20 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja unionin kansalaisia sekä direktiivissä 2004/38/EY [16] tarkoitettuja kolmansien maiden kansalaisia, jotka ovat oikeuttaan vapaaseen liikkuvuuteen käyttävän unionin kansalaisen perheenjäseniä.

Palauttamisdirektiivi

6. Palauttamisdirektiivissä säädettyjä yhteisiä vaatimuksia ja menettelyitä on sovellettava muun muassa unionin oikeuden yleisperiaatteisiin kuuluvien perusoikeuksien mukaisesti. [17].

7. Palauttamisdirektiivi on peräisin kahdesta Eurooppa-neuvostosta. Ensimmäinen Tampereella 15. ja 16.10.1999 kokoontunut Eurooppa-neuvosto vahvisti maahanmuutto- ja turvapaikka-asioihin johdonmukaisen lähestymistavan. [18]. Toinen Brysselissä 4. ja 5.11.2004 kokoontunut Eurooppa-neuvosto vaati tehokasta maastapoistamis- ja palauttamispolitiikkaa, joka perustuu yhteisiin vaatimuksiin, joiden mukaisesti henkilöt palautetaan inhimillisellä tavalla ja heidän perusoikeuksiaan ja ihmisarvoaan täysimääräisesti kunnioittaen. [19]. Direktiivin yleisenä tavoitteena on vahvistaa selkeät, avoimet ja oikeudenmukaiset säännöt, joilla luodaan tehokas palauttamispolitiikka välttämättömänä osana hallittua maahanmuuttopolitiikkaa. [20]. Näin ollen palauttamisdirektiivissä vahvistetaan säännöt, joita sovelletaan kaikkiin kolmansien maiden kansalaisiin, jotka eivät täytä tai eivät enää täytä jäsenvaltioon saapumisen taikka jäsenvaltiossa oleskelun tai asumisen edellytyksiä. [21]. Laittomasti oleskelevan kolmannen maan kansalaisen poistamiseen jäsenvaltioiden alueelta on sovellettava oikeudenmukaista ja avointa menettelyä. EU-oikeuden yleisten periaatteiden mukaisesti palauttamisdirektiivin nojalla tehtävät päätökset olisi tehtävä tapauskohtaisesti ja objektiivisin perustein, ja harkinnassa olisi otettava huomioon muitakin seikkoja kuin pelkkä laiton oleskelu. [22]. Jäsenvaltioilla on kuitenkin tunnustetusti oikeus palauttaa laittomasti oleskelevat kolmansien maiden kansalaiset, edellyttäen, että käytössä ovat oikeudenmukaiset ja tehokkaat turvapaikkajärjestelmät, joissa palauttamiskiellon periaatetta noudatetaan täysimääräisesti. [23]. Palauttamisen sijasta olisi suosittava vapaaehtoista paluuta, ja aikaa olisi annettava vapaaehtoiselle poistumiselle, jos ei ole syytä olettaa, että vapaaehtoinen paluu vaarantaisi palauttamismenettelyn tavoitteiden saavuttamisen. Vapaaehtoisen poistumisajan pidentäminen olisi sallittava, jos se katsotaan tarpeelliseksi yksittäistapauksen erityispiirteiden perusteella. [24]. Lisäksi olisi otettava huomioon niiden kolmansien maiden kansalaisten tilanne, jotka oleskelevat maassa laittomasti mutta joita ei voida vielä poistaa maasta. Kansallisten palauttamistoimien vaikutuksille olisi annettava eurooppalainen ulottuvuus

14 — Henkilöiden liikkumista rajojen yli koskevasta yhteisön säännöstöstä 15.3.2006 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 562/2006 (Schengenin rajasäännöstö) (EUVL L 105, s. 1), jota on äskettäin muutettu 22.10.2013 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EU) N:o 1051/2013 (EUVL L 295, s. 1). Vaikka Alankomaiden hallitus on viitannut myöhempiin muutoksiin kirjallisissa huomautuksissaan, en ole esittänyt niitä tässä, koska ne eivät ole merkityksellisiä siksi, että ne tulivat voimaan pääasian tosiseikkojen tapahtumahetken jälkeen.

15 — Asetuksen 2 artiklan 7 alakohta.

16 — Euroopan unionin kansalaisten ja heidän perheenjäsentensä oikeudesta liikkua ja oleskella vapaasti jäsenvaltioiden alueella, asetuksen (ETY) N:o 1612/68 muuttamisesta ja direktiivien 64/221/ETY, 68/360/ETY, 72/194/ETY, 73/148/ETY, 75/34/ETY, 75/35/ETY, 90/364/ETY, 90/365/ETY ja 93/96/ETY kumoamisesta 29.4.2004 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL L 158, s. 77; jäljempänä kansalaisuusdirektiivi).

17 — Direktiivin 1 artikla ja johdanto-osan 24 perustelukappale.

18 — Johdanto-osan ensimmäinen perustelukappale.

19 — Johdanto-osan toinen perustelukappale.

20 — Johdanto-osan neljäs perustelukappale.

21 — Johdanto-osan viides perustelukappale.

22 — Johdanto-osan kuudes perustelukappale.

23 — Johdanto-osan kahdeksas perustelukappale.

24 — Johdanto-osan kymmenes perustelukappale.

ottamalla käyttöön maahantulokielto, jolla kielletään saapuminen kaikkien jäsenvaltioiden alueelle ja oleskelu siellä.[25]. Jäsenvaltioiden olisi saatava nopeasti käyttöönsä tiedot toistensa antamista maahantulokielloista toisen sukupolven Schengenin tietojärjestelmän (SIS II) perustamista koskevan asetuksen mukaisesti.[26].

8. Palauttamisdirektiiviä sovelletaan jäsenvaltion alueella laittomasti oleskeleviin kolmansien maiden kansalaisiin.[27]. Sitä ei sovelleta henkilöihin, joilla on Schengenin rajasäännöstön 2 artiklan 5 alakohdassa määritelty oikeus vapaaseen liikkumiseen unionissa.[28].

9. Seuraavat direktiivin 3 artiklassa olevat määritelmät ovat relevantteja:

1. ”’kolmannen maan kansalaisella’ [tarkoitetaan] henkilöä, joka ei ole Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 17 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu unionin kansalainen ja jolla ei ole Schengenin rajasäännöstön 2 artiklan 5 kohdassa määriteltyä oikeutta vapaaseen liikkumiseen [unionissa];

2. ’laittomalla oleskelulla’ [tarkoitetaan] sellaisen kolmannen maan kansalaisen oleskelua jäsenvaltion alueella, joka ei täytä tai ei enää täytä Schengenin rajasäännöstön 5 artiklassa määrättyjä maahantulon edellytyksiä tai muita maahantulon, maassa oleskelun tai asumisen edellytyksiä kyseisessä jäsenvaltiossa;

3. ’palauttamisella’ [tarkoitetaan] prosessia, jonka aikana kolmannen maan kansalainen palaa joko vapaaehtoisesti paluuvelvoitetta noudattaen tai pakotettuna

   — alkuperämaahan, tai

   — kauttakulkumaahan [unionin] tai kahdenvälisten takaisinottosopimusten tai muiden järjestelyjen mukaisesti, tai

   — muuhun kolmanteen maahan, johon kyseinen kolmannen maan kansalainen päättää vapaaehtoisesti palata ja johon hänet hyväksytään;

4. ’palauttamispäätöksellä’ [tarkoitetaan] hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kolmannen maan kansalaisen oleskelu todetaan laittomaksi ja jolla asetetaan tai todetaan velvoite poistua maasta;

– –

6. ’maahantulokiellolla’ [tarkoitetaan] hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kielletään määrätyksi ajaksi tulo jäsenvaltioiden alueelle ja siellä oleskelu ja joka liittyy palauttamispäätökseen;

– –

8. ’vapaaehtoisella paluulla’ [tarkoitetaan] paluuvelvoitteen noudattamista palauttamispäätöksessä kyseistä tarkoitusta varten asetetussa määräajassa;

25 — Johdanto-osan 14 perustelukappale.

26 — Johdanto-osan 18 perustelukappale. Tässä perustelukappaleessa lainsäätäjä viittaa Schengenin rajasäännöstön tulevaan muutokseen (ks. edellä alaviite 14).

27 — Direktiivin 2 artiklan 1 kohta.

28 — Direktiivin 2 artiklan 3 kohta: ks. edellä 5 kohta. Jäsenvaltiot voivat päättää, että ne eivät sovella tätä direktiiviä 2 artiklan 2 kohdassa lueteltuihin kolmansien maiden kansalaisiin.

_ _”

10. Jäsenvaltioilla on edelleen oikeus antaa suotuisampia säännöksiä, edellyttäen, että kyseiset säännökset eivät ole tämän direktiivin vastaisia. [29].

11. Direktiivin 5 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on otettava palauttamisdirektiiviä täytäntöön pannessaan asianmukaisesti huomioon tietyt asianomaista kolmannen maan kansalaista koskevat seikat, muun muassa hänen perhesuhteensa ja terveydentilansa, sekä noudatettava palauttamiskiellon periaatetta.

12. Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltion on tehtävä palauttamispäätös sen alueella laittomasti oleskelevista kolmansien maiden kansalaisista. [30].

13. Direktiivin 7 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Palauttamispäätöksessä on määrättävä vapaaehtoista paluuta varten asianmukaisesta ajasta, jonka pituus on seitsemästä päivästä kolmeenkymmeneen päivään, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 2 ja 4 kohdassa tarkoitettujen poikkeusten soveltamista. Jäsenvaltiot voivat säätää kansallisessa lainsäädännössään, että tällainen aika myönnetään vain asianomaisen kolmannen maan kansalaisen hakemuksesta. Tässä tapauksessa jäsenvaltioiden on ilmoitettava asianomaiselle kolmannen maan kansalaiselle mahdollisuudesta tehdä tällainen hakemus.

Ensimmäisessä alakohdassa tarkoitettu ajanjakso ei sulje pois asianomaisen kolmannen maan kansalaisen mahdollisuutta poistua aikaisemmin.

2. Jäsenvaltiot myöntävät tarvittaessa vapaaehtoista poistumista varten asianmukaisen siihen määrätyn ajan pidennyksen, ottaen huomioon yksittäistapaukseen liittyvät erityisolosuhteet, kuten oleskelun pituuden, mahdolliset koulua käyvät lapset ja muut perhesiteet ja sosiaaliset siteet.

3. Vapaaehtoista paluuta varten määrätyn ajanjakson ajaksi voidaan asettaa velvoitteita, joilla pyritään estämään pakenemisen vaara, kuten säännöllinen ilmoittautuminen viranomaisille, asianmukaisen rahavakuuden tallettaminen, asiakirjojen luovuttaminen tai velvollisuus pysytellä tietyssä paikassa.

4. Jos on olemassa pakenemisen vaara tai laillista oleskelua koskeva hakemus on hylätty selvästi perusteettomana tai vilpillisenä taikka jos asianomainen henkilö on vaaraksi yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle, jäsenvaltiot voivat olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten tai myöntää sitä varten vähemmän kuin seitsemän päivää.”

14. Direktiivin 8 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on toteutettava kaikki tarvittavat toimenpiteet pannakseen täytäntöön palauttamispäätöksen muun muassa, jos vapaaehtoista poistumista varten ei ole myönnetty aikaa 7 artiklan 4 kohdan mukaisesti.

15. Direktiivin 11 artiklan mukaan palauttamispäätöksiin on liitettävä maahantulokielto, jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa tai jos paluuvelvoitetta ei ole noudatettu. [31]. Maahantulokiellon kestoa määritettäessä on otettava asianmukaisesti huomioon kaikki yksittäistapauksen erityispiirteet, eikä kielto saa lähtökohtaisesti olla voimassa viittä vuotta pidempään. Se voi kuitenkin olla pidempi kuin viisi vuotta, jos asianomainen kolmannen maan kansalainen on

29 — Direktiivin 4 artikla.

30 — Tämä velvollisuus ei kuitenkaan rajoita 6 artiklan 2–5 kohdassa tarkoitettujen poikkeusten soveltamista.

31 — Direktiivin 11 artiklan 1 kohta.

vakava uhka yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle.[32]. Jäsenvaltioilla on harkintavaltaa siltä osin, että ne voivat pidättyä määräämästä maahantulokieltoa, kumota sen tai lykätä sitä yksittäistapauksissa humanitaarisista syistä tai kumota maahantulokiellon tai lykätä sen täytäntöönpanoa yksittäistapauksissa tai tietyissä tapausryhmissä muiden syiden perusteella.

16. Direktiivin 14 artiklassa säädetään, että jäsenvaltioiden on varmistettava, että kolmansien maiden kansalaisten osalta otetaan huomioon tietyt periaatteet vapaaehtoista paluuta varten. Näihin periaatteisiin kuuluvat perheen yhtenäisyyden säilyttäminen jäsenvaltion alueella olevien perheenjäsenten kesken, kiireellisen terveydenhoidon ja välttämättömän sairaanhoidon tarjoaminen, pääsyn antaminen alaikäisille peruskoulutusjärjestelmään heidän oleskelunsa pituudesta riippuen ja haavoittuvassa asemassa olevien henkilöiden erityistarpeiden huomioon ottaminen.

Kansalliset säännöt

17. Vuoden 2000 ulkomaalaislaissa (Vreemdelingenwet 2000; jäljempänä VW 2000) säädetään, että Alankomaissa laittomasti oleskelevan kolmannen maan kansalaisen on oma-aloitteisesti poistuttava 28 päivän kuluessa Alankomaiden alueelta.[33]. Staatssecretaris (valtiosihteeri)[34] voi lyhentää poistumiselle varattua aikaa tai antaa määräyksen, jonka mukaan asianomaisen henkilön on poistuttava Alankomaista välittömästi, jos hän esimerkiksi on vaaraksi yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle.

18. Ulkomaalaisia koskevassa vuoden 2000 yleiskirjeessä (Vreemdelingencirculaire 2000, jäljempänä 9.2.2012 annettu yleiskirje) todettiin 9.2.2012 alkaen, että poistumista varten varattua aikaa voidaan lyhentää tai aika voidaan olla myöntämättä VW 2000:n 62 §:n 2 momentin nojalla, jos kolmannen maan kansalainen on vaaraksi (*gevaar*) yleiselle järjestykselle, yleiselle turvallisuudelle tai valtion turvallisuudelle. Vaara yleiselle järjestykselle on 9.2.2012 annetun yleiskirjeen mukaan olemassa, jos asianomainen henkilö on epäiltynä tai tuomittu kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavasta teosta. Epäiltynä olon on oltava poliisilaitoksen päällikön vahvistama.[35].

Tosiseikat, menettely ja ennakkoratkaisukysymykset

19. Zh. saapui 8.6.2011 Schipholin lentokentälle Kreikasta saapuneella lennolla lopullisena määränpäänään Kanada. Hänet pidätettiin läpikulkumatkalla Alankomaissa väärennetyn matkustusasiakirjan takia. Hänet tuomittiin 21.6.2011 kahden kuukauden vankeusrangaistukseen sellaisen matkustusasiakirjan hallussapidosta, jonka hän tiesi väärennetyksi, Alankomaiden rikoslain (Wetboek van Strafrecht) mukaisesti. Staatssecretaris määräsi 4.8.2011 Zh:n poistumaan Euroopan unionin alueelta välittömästi (eli myöntämättä vapaaehtoista poistumista varten varattua aikaa VW 2000:n 62 §:n 1 momentin, luettuna yhdessä 62 §:n 2 momentin kanssa, mukaisesti). Vankeusrangaistuksen päätyttyä Zh. otettiin säilöön ennen palauttamista Kiinaan. Staatssecretaris vahvisti 2.9.2011 palauttamispäätöksen Zh:n tapauksessa.

20. Rechtbank vahvisti 8.11.2011 Staatssecretarisin tekemän päätöksen. Zh. valitti tästä tuomiosta ennakkoratkaisua pyytäneeseen tuomioistuimeen. Zh:n vapaudenmenetystä koskeva päätös kumottiin 14.12.2011, koska hänet oli tällä välin poistettu Alankomaista.

32 — Direktiivin 11 artiklan 2 kohta.

33 — Lain 61 §:n 1 momentti luettuna yhdessä 62 §:n 2 momentin kanssa.

34 — Ennakkoratkaisupyynnön mukaan Staatssecretaris tekee päätöksen poistumiselle varatun ajan lyhentämisestä. Alankomaiden hallituksen kirjallisten huomautusten perusteella VW 2000:n relevanteissa säännöissä käsittääkseni kuitenkin viitataan tältä osin ministeriin.

35 — Yleiskirjeessä todetaan myös, että ”sovinnon” tekeminen rikosasiassa merkitsee myös vaaraa yleiselle järjestykselle. Ymmärtääkseni ”sovinnolla” – een schikking tai een transactie hollanninkielisessä tekstissä – tarkoitetaan asian sopimista rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä tuomioistuinlaitoksen ulkopuolella.

21. O., joka oli myös kolmannen maan kansalainen, saapui 16.1.2011 Alankomaihin lyhyttä, enintään 21 päivän oleskelua varten myönnetyllä viisumilla. Hänet pidätettiin 23.11.2011 epäiltynä kotona tapahtuneesta naisen pahoinpitelystä. Hänet otettiin 24.11.2011 säilöön ennen maastapoistamista ja määrättiin poistumaan Euroopan unionista välittömästi. Staatssecretaris vahvisti 17.1.2012 tekemällään päätöksellä 24.11.2011 tehdyn päätöksen sillä perusteella, että O. oli pidätetty rikoksesta epäiltynä; hän oli näin ollen vaaraksi yleiselle järjestykselle eikä ollut oikeutettu vapaaehtoista poistumista Alankomaista varten varattuun määräaikaan. Rechtbank hyväksyi 1.2.2012 O:n valituksen ja kumosi Staatssecretarisin päätöksen. Staatssecretaris haki muutosta tähän tuomioon ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa. O:n vapaudenmenetys kumottiin 23.2.2012, koska hänet oli tällä välin poistettu maasta.

22. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että 7 artiklan 4 kohdan ilmaisua ”vaaraksi yleiselle järjestykselle” on pidettävä unionin oikeuden itsenäisenä käsitteenä ja että sen merkitystä arvioitaessa on tutkittava, olisiko muiden unionin säädösten mukaisen yleisen järjestyksen käsitteen, kuten kansalaisuusdirektiivin 27 artiklan 1 kohdan, neuvoston direktiivin 2003/109/EY [36] 6 artiklan 2 kohdan tai neuvoston direktiivin 2003/86/EY 6 artiklan 1 tai 2 kohdan (jäljempänä kolme direktiiviä), tulkinnasta tältä osin apua. [37]. Koska nämä direktiivit ja palauttamisdirektiivi kuitenkin poikkeavat olennaisesti toisistaan tarkoitukseltaan, asiayhteydeltään ja sanamuodoltaan, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, ettei se voi vain soveltaa vastaavasti kolmen direktiivin käsitteitä palauttamisdirektiivin yleistä järjestystä koskevan käsitteen tulkinnassa. Lisäksi palauttamisdirektiivin systematiikassa kieltäytyminen myöntämästä määräaikaa vapaaehtoista paluuta varten on lievin toimenpide. Siten voi olla, että palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan ilmaisua ”vaaraksi yleiselle järjestykselle” olisi tulkittava laajemmin kuin kolmen direktiivin käsitettä ”yleisen järjestyksen – – perusteella” siten, että kolmannen maan kansalainen voi helpommin kuulua palauttamisdirektiivin käsitteen soveltamisalaan. Jos näin on, pelkkää rikosepäilyä voidaan pitää riittävänä.

23. Tätä taustaa vasten Raad van State on esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko laittomasti jäsenvaltion alueella oleskeleva kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle [palauttamisdirektiivin] 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla jo sillä perusteella, että hän on epäiltynä kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavasta teosta, vai edellyttääkö se, että hänet on rikostuomioistuimessa tuomittu tällaisesta teosta, ja onko kyseisen tuomion oltava jälkimmäisessä tapauksessa lainvoimainen?

2) Onko arvioitaessa sitä, onko jäsenvaltion alueella laittomasti oleskeleva kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, epäiltynä olon tai tuomion lisäksi merkitystä muilla tapauskohtaisilla tosiseikoilla ja olosuhteilla, kuten kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavan teon vakavuudella ja laadulla, kuluneella ajalla ja asianomaisen aikeilla?

3) Onko niillä tapauskohtaisilla tosiseikoilla ja olosuhteilla, joilla on merkitystä toisessa ennakkoratkaisukysymyksessä tarkoitetun arvioinnin kannalta, merkitystä myös siinä yhteydessä, että palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan mukaan jäsenvaltio voi olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten tai myöntää sitä varten vähemmän kuin seitsemän päivää, jos asianomainen on vaaraksi yleiselle järjestykselle kyseisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla?”

24. Kirjallisia huomautuksia esittivät Zh., Alankomaat, Belgia, Kreikka, Puola, Ranska ja Tšekki sekä Euroopan komissio. Zh., Alankomaat, Belgia ja Puola sekä komissio esittivät suullisia huomautuksia 15.10.2014 pidetyssä istunnossa.

36 — Pitkään oleskelleiden kolmansien maiden kansalaisten asemasta 25.11.2003 annettu direktiivi (EYVL L 16, s. 44; jäljempänä pitkään oleskelleiden asemaa koskevaa direktiivi).

37 — Oikeudesta perheenyhdistämiseen 22.9.2003 annettu direktiivi (EYVL L 251, s. 12; jäljempänä perheenyhdistämisdirektiivi).

Alustavat huomautukset

25. On riidatonta, että Zh. ja O kuuluvat palauttamisdirektiivin soveltamisalaan 3 artiklan 1 ja 2 kohdassa tarkoitettuina laittomasti oleskelevina kolmansien maiden kansalaisina. Tämän direktiivin 7 artiklan 1 kohdan mukaan yleisenä sääntönä on, että tällaisilla henkilöillä on oikeus määräaikaan, jonka pituus on seitsemästä päivästä 30 päivään, palatakseen vapaaehtoisesti alkuperämaahansa. Tätä oikeutta voidaan rajoittaa ainoastaan silloin, kun sovelletaan jotakin 7 artiklan 4 kohdassa luetelluista poikkeuksista, kuten poikkeusta, joka perustuu yleiselle järjestykselle aiheutuvaan vaaraan.

26. Koska sekä Zh. että O. on sittemmin poistettu Alankomaista, nyt käsiteltävänä olevilla asioilla on heidän kannaltaan merkitystä siltä osin, että jos ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että päätökset olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista paluuta varten olivat lainvastaisia, he voivat nostaa vahingonkorvauskanteet Alankomaiden viranomaisia vastaan lainvastaisen säilöönoton perusteella. Zh:n tapauksessa mahdollinen kanne voisi koskea hänen väärennetyn matkustusasiakirjan perusteella saamansa vankeusrangaistuksen päättymisen ja hänen maastapoistamisensa välistä aikaa. O:n mahdollinen kanne voisi koskea aikaa, jonka hän vietti säilöönotettuna ennen maastapoistamistaan. [38].

Ensimmäinen kysymys

27. Ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii selvittämään, mitä palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan ilmaisulla ”on vaaraksi yleiselle järjestykselle” tarkoitetaan. Se tiedustelee, onko laittomasti jäsenvaltion alueella oleskeleva kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle jo sillä perusteella, että hän on epäiltynä kyseisen jäsenvaltion kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavasta teosta, vai edellyttääkö se, että hänet on tuomittu tällaisesta teosta, ja jos näin on, onko kyseisen tuomion oltava lainvoimainen (eli muutoksenhakukeinoja ei ole enää käytettävissä).

28. Unionin oikeudessa taattuihin perusvapauksiin yleisen järjestyksen perusteella tehtävän poikkeuksen käsite ja tämän käsitteen merkitys eivät ole uusia. Tämä käsite tuli ensimmäisen kerran esiin vuosia sitten työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevissa tapauksissa. [39]. Äskettäin sen perusteella on rajoitettu unionin kansalaisten vapaata liikkuvuutta. [40]. SEUT 45 artiklan 3 kohdassa sallitaan jäsenvaltioiden rajoittavan työntekijöiden vapaata liikkuvuutta yleisen järjestyksen tai turvallisuuden taikka kansanterveyden vuoksi. SEUT 45 artiklan 3 kohdan ranskankielisessä tekstissä käytetään ilmaisua ”des raisons d’ordre public”. Englanninkielisessä versiossa käytetään kuitenkin käsitettä ”public policy”. [41]”. Sitä vastoin käsite ”ordre public” Euroopan ihmisoikeussopimuksen [42] ranskankielisessä tekstissä on käännetty englanninkielisessä versiossa ilmaisulla ”public order” [mainittujen asiakirjojen suomenkielisissä kieliversioissa ”yleinen järjestys”]. [43].

29. ”Public order” ei tarkoita samaa kuin ”public policy”.

38 — Ilmeisesti Zh. on jo nostanut tällaisen kanteen; O. voi vielä päättää sellaisen nostamisesta.

39 — Tuomio Van Duyn (41/74, EU:C:1974:133, 18 kohta); tuomio Rutili (36/75, EU:C:1975:137, 26 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja tuomio Bouchereau (30/77, EU:C:1977:172, 33 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

40 — Ks. esim. julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus asiassa Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:322, 60 kohta).

41 — Tämä kielellinen vaihtelu on olemassa myös useissa johdetun oikeuden säädöksissä, kuten ennakkoratkaisua pyytänen tuomioistuimen nimenomaisesti mainitsemissa säädöksissä (ks. edellä 22 kohta).

42 — Allekirjoitettu Roomassa 4.11.1950.

43 — Ks. 6 artiklan 1 kappale, jossa määrätään, että lehdistöltä voidaan kieltää pääsy koko oikeudenkäyntiin tai osaan siitä yleisen järjestyksen vuoksi ilman, että oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin vaarantuu; 9 artiklan 2 kappale, jossa määrätään, että henkilön vapaudelle tunnustaa uskontoaan voidaan asettaa rajoituksia yleisen järjestyksen vuoksi, ja seitsemännen lisäpöytäkirjan 1 artiklan 2 kappale, jossa määrätään, että tiettyjä ulkomaalaisille (kolmannen maan kansalaisille) myönnettyjä karkottamiseen liittyviä menettelytakeita ei sovelleta, milloin karkottaminen on välttämätöntä yleisen järjestyksen takia.

30. Yleinen järjestys (public order) kattaa laajasti rikokset ja toimet, joilla puututaan yhteiskunnan toimintaan, kuten asiassa Oteiza Olazabal.[44]. Vuonna 1988 Olazabal, joka oli Espanjan kansalainen ja alkuperältään baski ja jonka kotipaikka oli Ranskassa, tuomittiin 18 kuukauden vankeusrangaistukseen ja hänelle määrättiin neljän vuoden oleskelukielto osallistumisesta rikollisjärjestön toimintaan, jonka tavoitteena oli haitata yleistä järjestystä (ordre public) herättämällä pelkoa ja kauhua. Vuonna 1996 hän päätti muuttaa Île-de-Francen alueelta (Pariisin läheltä) Pyrénées atlantiquesiin, Espanjan rajalle. Ranskan poliisiviranomaisten selvitysten mukaan hän jatkoi yhteydenpitoa ETA:n kanssa. Ranskan viranomaiset päättivät näin ollen rajoittaa hänen liikkumistaan Ranskassa ja kielsivät häntä oleskelemasta 31 departementissa tarkoituksin estää hänen oleskelunsa Espanjan rajan läheisyydessä. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että Ranskan viranomaisten toiminta oli perustamissopimuksen 48 artiklan 3 kohdassa (josta on tullut SEUT 45 artiklan 3 kohta) tarkoitetun työntekijöiden vapaata liikkuvuutta koskevan poikkeuksen mukaista yleisen järjestyksen vuoksi.

31. ”Public policy” on laajempi käsite kuin ”public order” siltä osin, että sillä tarkoitetaan sekä toimia, jotka vaarantavat yleistä järjestystä (kuten asiassa Oteiza Olazabal), että toimia, jotka ovat ristiriidassa oikeuspoliittisten näkökohtien (policy of the law) kanssa. Asiassa Van Duyn[45] Yhdistyneen kuningaskunnan viranomaiset hylkäsivät näin ollen lainmukaisesti Van Duynin scientologiakirkossa työskentelyä koskevan lupahakemuksen sillä perusteella, että tämä olisi yleisen järjestyksen vastaista, tai kuten yhteisöjen tuomioistuin totesi (vielä) toisin sanoin, ”yleisen edun” (the public good) vastaista.[46].

32. Yleisen järjestyksen (public order) käsite on jatkuvasti esillä maahanmuuttoa koskevan lainsäädännön alalla, kuten palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa. Tämän direktiivin kaikissa muissa kieliversioissa englanninkielistä versiota lukuun ottamatta käytetään pikemminkin termiä ”ordre public” kuin termiä ”public policy” vastaavaa käsitettä.[47]. Termiä public policy ei ollut komission alkuperäisessä englanninkielisessä ehdotuksessa, vaan se lisättiin englanninkieliseen tekstiin varsin myöhäisessä kehitysvaiheessa, kun siitä neuvoteltiin neuvostossa.[48]. Valitettavasti ei laadittu perustelukappaletta, joka olisi auttanut tämän säännöksen tulkinnassa ja selventänyt sen tarkoitusta.

33. Sekä unionin lainsäädännöstä että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että englannin kielessä on tässä käytetty termiä ”public policy” ranskakielisen termin ”ordre public” vastineena. On muistettava, että unionin oikeudessa käytetään sille ominaista käsitteistöä ja että oikeudellisilla käsitteillä ei välttämättä ole samaa sisältöä unionin oikeudessa ja eri kansallisissa oikeuksissa.[49]. Asioiden selventämiseksi lukijalle teen niin, että kun tarkastelen tässä palauttamisdirektiiviä ja siteeraan tekstejä, joissa käytetään englanninkielistä ilmaisua ”public policy”, korvaa sen ilmaisulla [public order].

34. Unionin tuomioistuin todennut, että vaikka jäsenvaltiot ovat periaatteessa vapaita määrittelemään kansallisten tarpeidensa, jotka voivat vaihdella jäsenvaltiosta ja aikakaudesta toiseen, mukaisesti yleisen järjestyksen asettamat vaatimukset erityisesti silloin, kun on kyse henkilöiden vapaan liikkuvuuden perusperiaatteeseen kohdistuvan poikkeuksen oikeuttamisesta, vaatimuksia on kuitenkin tulkittava suppeasti siten, etteivät jäsenvaltiot voi kukin yksinään määritellä niiden ulottuvuutta ilman Euroopan unionin toimielinten valvontaa.[50].

44 — Tuomio C-100/01, EU:C:2002:712.

45 — Tuomio Van Duyn (EU:C:1974:133).

46 — Tuomio Van Duyn (EU:C:1974:133, 18 kohta); ks. myös tuomio Shingara ja Radiom (C-65/95 ja C-111/95, EU:C:1997:300, 13 ja 27 kohta).

47 — Kun palauttamisdirektiivi hyväksyttiin, virallisia kieliä oli 22.

48 — Ks. neuvoston 25.3.2008 päivätyn asiakirjan 7774/08, 2005/0167 (COD) 6a artikla (josta sittemmin tuli palauttamisdirektiivin 7 artikla).

49 — Tuomio Cilfit ym. (283/81, EU:C:1982:335, 19 kohta).

50 — Tuomio I (C-348/09, EU:C:2012:300, 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

35. Näin ollen yleisen järjestyksen käsitettä ei ole määritelty tyhjentävästi. On hankalaa ellei jopa keinotekoista määritellä tätä käsitettä varsinkin, kun on tunnustettu, että jäsenvaltioilla on laajaa harkintavaltaa siltä osin kuin on kysymys tilanteista, joissa voidaan turvautua yleistä järjestystä koskevaan poikkeukseen. [51].

36. Mielestäni palauttamisdirektiivin sanamuodosta ei voida päätellä, että yleistä järjestystä olisi tulkittava suppeasti siten, että oikeuspoliittisten näkökohtien [policy of the law] kanssa ristiriidassa olevat toimet suljettaisin pois erityisesti maahanmuuttoa koskevan oikeuden alalla. Oikeuskäytännöstä ilmenee, että yleiseen järjestykseen liittyy tiettyjä ominaispiirteitä, kun sitä käytetään poikkeuksen perusteena, siltä osin, että vaikka kaikki lain rikkominen häiritseekin yhteiskuntajärjestystä, mahdollisuus vedota yleiseen järjestykseen edellyttää kuitenkin, että kyse on yhteiskunnan perustavanlaatuista etua uhkaavasta todellisesta ja riittävän vakavasta vaarasta. [52].

37. Palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan osalta kysymys on siitä, onko asianomainen henkilö *vaaraksi* (risk) yleiselle järjestykselle.

38. Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan eri kieliversioita ei ole muotoiltu samalla tavalla. Esimerkiksi ranskankielinen teksti eroaa englanninkielisestä versiosta siltä osin, että siinä erotetaan toisistaan sanat ”*risque*” ja ”*danger*”. Direktiivin 7 artiklan 4 kohdan alkusanoissa ensimmäisen poikkeusperusteen (jos on olemassa asianomaisen henkilön pakenemisen vaara) osalta ranskankielisessä tekstissä käytetään ilmaisua ”risque de fuite”. Jäljempänä yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen osalta käytetään ilmaisua ”si la personne concernée constitute un danger pour l’ordre public”.

39. Englanninkielisessä tekstissä käytetään molemmissa yhteyksissä ilmaisua ”a risk” [suomenkielisessä versiossa molemmissa ”vaara”]. Sanat ”danger” tai ”threat” eivät välttämättä ole sanan ”risk” synonyymejä. Olisi luonnollisempaa, että englanniksi käytettäisiin pikemminkin ilmaisuja ”a risk of absconding” (pakenemisriski) ja ”threat to [public order]” (uhkana yleiselle järjestykselle) (siinä merkityksessä, että yleinen järjestys saattaa olla uhattuna (endangered) mahdollisen toimen johdosta) kuin ilmaisua asianomainen henkilö on vaaraksi (risk) yleiselle järjestykselle. [53]. Tämä johtuu siitä, että englanninkielen sana ”risk” on epätäsmällinen. Se voi tarkoittaa mahdollisuutta, että asianomaisen henkilön toimet aiheuttavat vahinkoa. Se voidaan ymmärtää myös siten, että tällainen henkilö on vaaraksi tai uhkaa yleistä järjestystä (eli altistaa vaaralle). Huomautan tässä yhteydessä, että 7 artiklan 3 kohdasta huolimatta, jossa säädetään toimenpiteistä, kuten ilmoittautumisvelvollisuus, joilla pyritään estämään pakenemisen *vaara* (risk), etusija on kuitenkin annettava vapaaehtoista poistumista varten varatulle määräajalle.

40. Unionin 22 kielestä, jotka olivat käytössä silloin, kun palauttamisdirektiivi annettiin, 11:ssä noudatetaan ranskankielistä mallia ja erotetaan toisistaan pakenemisen *vaara* (*risk* of absconding) ja *vaara* (*danger*) tai *uhka* (*threat*) yleiselle järjestykselle. [54]. 11:ssä noudatetaan englanninkielistä versiota ja käytetään samaa sanaa kuvaamaan pakenemisen vaaraa ja vaaraa yleiselle järjestykselle. [55].

51 — Julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus asiassa Tsakouridis (EU:C:2010:322, 68 kohta).

52 — Tuomio Bouchereau (EU:C:1977:172, 35 kohta). Asiassa Bouchereau antamassaan ratkaisuehdotuksessa (EU:C:1977:141, s. 2024-2026) julkisasiamies Warner erotti toisistaan termit yleinen järjestys (public policy) (ordre public silloisessa yhteisön oikeudessa) ja common law – käsitteen ”public order”. Hän selvitti, että yleinen järjestys on sekä siviilioikeudellisissa että common law -järjestelmissä tunnettu käsite. Se tunnetaan erityisesti maahanmuuton ja turvapaikanhakemisen alalla. Hän esittää, että se vastaa englanninkielessä käsitettä ”the public good”. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että yleisen järjestyksen käsite kattaa muun muassa väkivallan lisääntymisen estämisen suurkaupunkien keskustoissa (tuomio Bonsignore, 67/74, EU:C:1975:34); varastettujen autojen myynnin estämisen (tuomio Boscher, C-239/90, EU:C:1991:180); rahanlyömisoikeuden suojelemiseen (tuomio Thompson ym., 7/78, EU:C:1978:209); ihmisarvon kunnioittamisen (tuomio Omega, C-36/02, EU:C:2004:614) ja jäsenvaltion omien kansalaisten oikeutta vapaaseen liikkuvuuteen koskevien rajoitusten perustelut (tuomio Aladzhov, C-434/10, EU:C:2011:750).

53 — Ks. palauttamisdirektiivin 11 artiklan 2 kohta, jossa käytetään sanaa ”threat” (uhka).

54 — Hollanninkielinen, italiankielinen, latviankielinen, liettuankielinen, puolankielinen, ranskankielinen, romaniankielinen, ruotsinkielinen, sloveeninkielinen, tšekinkielinen ja unkarinkielinen teksti.

55 — Bulgariankielinen, englanninkielinen, espanjankielinen, kreikankielinen, maltankielinen, portugalinkielinen, slovakinkielinen, saksankielinen, suomenkielinen, tanskankielinen ja vironkielinen teksti.

41. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin säädöksen erikielisten versioiden poiketessa toisistaan kyseessä olevaa säännöstä on tulkittava sen lainsäädännön systematiikan ja tavoitteen mukaan, jonka osa säännös on.[56].

42. Mielestäni 7 artiklan 3 kohdassa ja 7 artiklan 4 kohdan ensimmäisessä poikkeusperusteessa käytetään sanaa ”vaara” (risk) eri tavalla kuin yleistä järjestystä koskevassa poikkeuksessa. Jälkimmäisessä yhteydessä sillä viitataan mahdollisuuteen, että asianomainen henkilö on tulevaisuudessa uhkana yleiselle järjestykselle aikaisemman käyttäytymisensä johdosta (esimerkiksi rikoksen vuoksi).

43. Jotta voidaan varmistaa, että palauttamisdirektiiviä tulkitaan sen tavoitteiden mukaisesti, on näin ollen tarpeen todeta, että yleinen järjestys on uhattuna, ennen 7 artiklan 4 kohdan poikkeukseen turvautumista. Jäsenvaltioiden on osoitettava, miksi asianomainen henkilö voisi todennäköisesti vaarantaa yleiseen järjestykseen liittyviä etuja, joita niiden on tarkoitus turvata. Näin ollen ilmaisun ”on vaaraksi yleiselle järjestykselle” olisi ymmärrettävä merkitsevän ”on vaaraksi tai uhkana yleiselle järjestykselle”.[57]”. Tältä osin ranskankielinen teksti ja sitä noudattavat kieliversiot ovat selkeämpiä kuin englanninkielinen teksti.

44. Yleiselle järjestykselle aiheutuvan vaaran on oltava todellinen ja riittävän vakava, jotta jäsenvaltiot voivat turvautua tähän poikkeukseen. Ei toisin sanoen riitä, että asianomainen henkilö on rikkonut yleistä järjestystä. Tätä tulkintaa vahvistaa kuudes perustelukappale, jossa todetaan direktiivin mukaisesti tehtyjen päätösten osalta, että harkinnassa olisi otettava huomioon muitakin seikkoja kuin pelkkä laiton oleskelu. Tämä osoittaa, että toimivaltaisten viranomaisten tulisi arvioida yksittäistapauksia eikä nojautua direktiivin mukaisia päätöksiä tehdessään perusteena pelkästään siihen seikkaan, että henkilö oleskelee laittomasti.

45. Kun yleisen järjestyksen käsitteellä perustellaan unionin oikeuden mukaisista oikeuksista poikkeamista, sitä on tulkittava suppeasti.[58].

46. Tältä osin mikään jäsenvaltioista ei voi yksinään määritellä 7 artiklan 4 kohdan poikkeuksen laajuutta ilman unionin toimielinten valvontaa.[59]. En näin ollen yhdy Hollannin ja Puolan hallituksen näkemykseen, jonka mukaan se, onko kyseessä vaara yleiselle järjestykselle, kuuluu yksinomaan kansallisen lainsäädännön alaan.

47. On totta, että jäsenvaltioiden kulttuuriarvot sekä yhteiskunnalliset ja oikeudelliset arvot ovat seikkoja, jotka on otettava huomioon määriteltäessä yleistä järjestystä. Jos tähän käsitteeseen ei kuitenkaan kohdistuisi unionin tason valvontaa, nämä sekalaiset määreet merkitsisivät sitä, että jäsenvaltiot voisivat soveltaa sitä tavalla, joka estäisi unionin oikeudessa taattujen oikeuksien tehokkaan toteutumisen. Näin ollen jäsenvaltiolla, joka vetoaa tähän poikkeukseen, on velvollisuus osoittaa, miksi tietyssä yksittäistapauksessa yleinen järjestys on uhattuna, ja esittää perusteet, jotka oikeuttavat 7 artiklan 4 kohdan poikkeukseen turvautumisen.

56 — Tuomio Endendijk (C-187/07, EU:C:2008:197, 22-24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen); ks. äskettäin julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus asiassa Bero ja Bouzalmate (C-473 ja C-514/13, EU:C:2014:295, 75 kohta).

57 — Tämän ratkaisuehdotuksen englanninkielisessä tekstissä käytetään siitä syystä sanoja ”risk”, ”danger” ja ”threat”.

58 — Ks. esim. edellä alaviitteessä 38 mainittu oikeuskäytäntö ja tuomio Bero (C-473/13 ja C-514/13, EU:C:2014:2095, 25 kohta).

59 — Ks. edellä 34 kohta ja alaviite 50.

48. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, voidaanko palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan yleisen järjestyksen käsitettä selventää muiden unionin säädösten, erityisesti kansalaisuusdirektiivin, pitkään oleskelleiden asemaa koskevaa direktiivin ja perheenyhdistämisdirektiivin, perusteella. Ymmärtääkseni se tiedustelee siten pääasiallisesti, olisiko arviointisääntöjä, joita jonkin näistä kolmesta direktiivistä mukaan sovelletaan yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen osalta, sovellettava vastaavasti palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan nojalla suoritettavassa arvioinnissa.

49. Huomautuksia esittäneet osapuolet ovat yhtä mieltä siitä, että kolmea direktiiviä ei ole sovellettava analogisesti palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan tulkinnassa. Yhdyn tähän näkemykseen siltä osin kuin kyse on kyseisten direktiivien tekstuaalisesta vertailusta. Kukin näistä kolmesta direktiivistä poikkeaa palauttamisdirektiivistä sanamuodoltaan, soveltamisalaltaan ja tavoitteiltaan. Missään näistä säädöksistä ei määritellä yleisen järjestyksen käsitettä. Jokaisessa direktiivissä esitetään kuitenkin eräitä seikkoja, jotka on otettava huomioon yleistä järjestystä koskevaan poikkeukseen vedottaessa.

50. Kansalaisuusdirektiivin 27 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jäsenvaltiot voivat rajoittaa unionin kansalaisen tai hänen perheenjäsentensä, näiden kansalaisuudesta riippumatta, vapaata liikkuvuutta ja oleskelua yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen taikka kansanterveyteen liittyvistä syistä. Näiden toimenpiteiden on oltava suhteellisuusperiaatteen mukaisia, ja niiden on perustuttava yksinomaan asianomaisen henkilön omaan käyttäytymiseen (27 artiklan 2 kohta). Aiemmat rikostuomiot eivät yksin saa olla perusteena tällaisten toimenpiteiden toteuttamiselle. Asianomaisen henkilön oman käyttäytymisen on muodostettava todellinen, välitön ja riittävän vakava uhka, joka vaikuttaa johonkin yhteiskunnan olennaiseen etuun.[60]. Tältä osin tämän direktiivin 28 artiklassa[61] on erityissäännös suojasta muun muassa yleistä järjestystä koskevan perusteen nojalla tehtyä karkottamispäätöstä vastaan; oleskelun pituus on seikka, jonka perusteella määritellään suojan taso tällaisia päätöksiä vastaan.

51. Pitkään oleskelleiden asemaa koskevan direktiivin tavoitteena on jäsenvaltioihin pysyvästi asettautuneiden kolmansien maiden kansalaisten, jotka ovat oleskelleet kyseisen jäsenvaltion alueella laillisesti ja yhtäjaksoisesti (viiden vuoden ajan), kotouttaminen perussopimusten perustavoitteen eli taloudellisen ja sosiaalisen yhteenkuuluvuuden edistämiseksi.[62]. Pitkään oleskelleiden asemaa koskevan direktiivin 6 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat kieltäytyä myöntämästä pitkään oleskelleen kolmannen maan kansalaisen asemaa yleiseen järjestykseen tai yleiseen turvallisuuteen liittyvistä syistä. Asiaa koskevaa päätöstä tehdessään asianomainen jäsenvaltio ottaa huomioon yleistä järjestystä ja yleistä turvallisuutta uhkaavien rikosten vakavuuden tai laadun taikka asianomaisesta henkilöstä aiheutuvan vaaran[63] ottaen samalla asianmukaisesti huomioon myös oleskelun keston ja mahdolliset siteet oleskelumaahan.[64].

60 — Ks. tarkemmin tuomio Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, 25 kohta).

61 — Direktiivin 28 artiklan 1 kohdassa säädetään, että vastaanottavan jäsenvaltion on ennen yleiseen järjestykseen liittyviin syihin perustuvan karkottamispäätöksen tekemistä otettava huomioon se, kuinka kauan asianomainen on oleskellut sen alueella, se, kuinka hyvin asianomainen on kotoutunut vastaanottavan jäsenvaltion yhteiskuntaan ja kulttuuriin, sekä se, missä määrin asianomaisella on yhteyksiä kotimaahansa. Jos asianomaisella henkilöllä on oikeus oleskella pysyvästi jäsenvaltion alueella, karkottamispäätös voidaan tehdä 28 artiklan 2 kohdan nojalla ainoastaan esimerkiksi yleiseen järjestykseen liittyvistä vakavista syistä.

62 — Pitkään oleskelleiden asemaan koskevan direktiivin johdanto-osan neljäs perustelukappale sekä 1, 3 ja 4 artikla.

63 — Direktiivin 6 artiklan 1 kohdan toinen alakohta; ks. tarkemmin pitkään oleskelleiden asemaa koskevan direktiivin 12 artiklan 3 kohdan edellytykset.

64 — Jäsenvaltio voi katsoa, että aikaisempi rikostuomio on riittävä peruste todeta, että asianomainen henkilö on uhkana muun muassa yleiselle järjestykselle. Ne voivat tehdä päätöksen karkottamisesta, jos asianomainen henkilö muodostaa välittömän ja riittävän vakavan uhan (12 artiklan 1 kohta). Ennen karkottamista koskevan päätöksen tekemistä jäsenvaltion on otettava huomioon 12 artiklan 3 kohdassa luetellut seikat, muun muassa oleskelun kesto, asianomaisen ikä, seuraukset asianomaiselle ja hänen perheenjäsenilleen, siteet oleskelumaahan tai siteiden puuttuminen kotimaahan.

52. Perheenyhdistämisdirektiivissä huomioidaan tarve lähentää kolmansista maista peräisin oleviin henkilöihin sovellettavaa, maahantuloa ja maassa oleskelua koskevaa jäsenvaltioiden kansallista lainsäädäntöä. Sitä sovelletaan, kun kysymys on ”perheenkokoajan” (jäsenvaltiossa vähintään yhdeksi vuodeksi myönnetyn oleskeluluvan perusteella oleskeleva kolmannen maan kansalainen, jolla on perustellut mahdollisuudet saada pysyvä oleskeluoikeus) perheenjäseniä koskevasta hakemuksesta perheenyhdistämistä varten, jotta perheenjäsenet pääsisivät muuttamaan perheenkokoajan luokse. Jäsenvaltiot voivat 6 artiklan 1 kohdan perusteella evätä tällaisen hakemuksen muun muassa yleiseen järjestykseen liittyvistä syistä.[65].Tehdessään asiaa koskevan päätöksen jäsenvaltioiden on tarkasteltava yleisen järjestyksen vastaisen rikoksen vakavuutta tai lajia tai asianomaisesta henkilöstä aiheutuvia vaaroja.[66].

53. Palauttamisdirektiivin ja ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mainitseman kolmen direktiivin oikeudellisen järjestelmän välisenä merkittävänä erona on se, ettei edeltävässä tilanteessa ole tarpeen punnita kyseisen jäsenvaltion yhteiskuntaan kotoutuneelle henkilölle aiheutuvia seurauksia suhteessa vapaaehtoiselle poistumiselle varatun ajan epäämisen suotavuuteen.[67]. Palauttamisdirektiivin mukaisesti kansallisten viranomaisten käsiteltävänä on tätä konkreettisempi kysymys. Kuinka pitkä aika tarvitaan, jotta asianomainen henkilö voi poistua inhimillisellä ja ihmisarvoisella tavalla siten, että hänen perusoikeuksiaan kunnioitetaan? Kolmannen maan kansalainen, joka kuuluu palauttamisdirektiivin soveltamisalaan, ei ole henkilö, joka oleskelee kyseisessä jäsenvaltiossa tai on miltään osin kotoutunut sen yhteiskuntaan. On näin ollen loogista, ettei ole tarpeen punnita seikkoja, jotka koskevat hänen siteitään tähän jäsenvaltioon, suhteessa sen päätöksen seurauksiin, jolla evätään oikeus vapaaehtoiseen poistumiseen.

54. Kun otetaan huomioon näiden säädösten sanamuodon, soveltamisalan, tavoitteiden ja asiayhteyden väliset erot, näyttäisi mielestäni siltä, että mitään kolmesta direktiivistä (kansalaisuusdirektiivi, pitkään oleskelleiden asemaan koskeva direktiivi tai perheenyhdistämisdirektiivi) ei voida soveltaa analogisesti palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitettua yleisen järjestyksen käsitteen merkitystä tulkittaessa.

55. Kaikki unionin tuomioistuimelle huomautuksia esittäneet jäsenvaltiot ovat väittäneet, että näiden kolmen direktiivin mukaisella yleissäännöstä poikkeamisella on vakavampia seurauksia asianomaisille henkilöille kuin palauttamisdirektiivin mukaisella vapaaehtoisen paluun epäämistä koskevalla päätöksellä on laittomasti oleskelevalle kolmannen maan kansalaiselle. Ne väittävät, että kolmen direktiivin nojalla sovelletaan erilaisia suojan tasoja; korkein suojan taso myönnetään unionin kansalaisille, joiden tavanomaiset oikeudet poikkeavat selvästi palauttamisdirektiivin mukaisista laittomasti oleskelevien kolmannen maan kansalaisten oikeuksista. Näin ollen kansalaisuusdirektiivin mukaista yleistä järjestystä koskevaa poikkeusta olisi tulkittava suppeammin kuin palauttamisdirektiivin vastaavaa poikkeusta; palauttamisdirektiivin mukaista yleiselle järjestykselle aiheutuvan ”riskin” tai ”vaaran” käsitettä olisi niin ikään tulkittava laajemmin kuin minkään kolmesta direktiivistä mukaisia ”yleiseen järjestykseen liittyvi[ä] syi[tä]”. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on noudattanut samaa lähestymistapaa.

56. En yhdy tähän käsitykseen.

65 — Perheenyhdistämisdirektiivin 1 artikla, 2 artiklan c kohta ja 3 artikla. Direktiivillä pyritään erityisesti varmistamaan jäsenvaltioiden alueella laillisesti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten oikeudenmukainen kohtelu ja otetaan huomioon se, että tehokkaamman integraatiopolitiikan tavoitteena on taata tällaisille henkilöille Euroopan unionin kansalaisten oikeuksiin ja velvollisuuksiin verrattavissa olevat oikeudet ja velvollisuudet.

66 — Yleisen järjestyksen käsite kattaa tuomitsemisen syylliseksi vakavaan rikokseen, tapaukset, joissa kolmannen maan kansalainen kuuluu kansainvälistä terrorismia tukevaan yhdistykseen tai kannattaa tällaista yhdistystä tai joissa on hänellä äärimmäisyyspyrkimyksiä. Ks. perheenyhdistämisdirektiivin johdanto-osan 14 perustelukappale ja 6 artiklan 2 kohdan toinen alakohta, joka koskee oleskeluluvan peruuttamista tai sen voimassaolon jatkamatta jättämistä. Ks. tarkemmin 17 artikla.

67 — Ks. edellä 50–52 kohta.

57. Siitä, että palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohtaa verrataan minkä tahansa näistä kolmesta direktiivistä säännöksiin, joihin sisältyy yleistä järjestystä koskeva poikkeus, ei ole mitään hyötyä. Näitä direktiivejä ei sovelleta analogisesti, joten se, onko palauttamisdirektiivin yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen soveltamiskynnys korkeampi vai matalampi, on sekä epävarmaa että merkityksetöntä. Palauttamisdirektiivi eroaa näistä kolmesta direktiivistä perustavanlaatuisesti. Sitä on näin ollen tulkittava sen sanamuodon, tarkoituksen, rakenteen ja asiayhteyden perusteella 7 artiklan 4 kohdan poikkeuksen merkityksen selvittämiseksi. [68].

58. Lisäksi jäsenvaltioiden väitteeseen, jonka mukaan palauttamisdirektiivin poikkeusta olisi tulkittava laajemmin kuin minkä tahansa näistä kolmesta direktiivistä mukaisia poikkeuksia, liittyy valitettava lisämerkitys. Se johtaa ajatukseen siitä, että yksilöt voitaisiin järjestää suojan hierarkian mukaiseen järjestykseen, jonka huipulla ovat unionin kansalaiset ja pohjalla laittomasti oleskelevat kolmannen maan kansalaiset. Se merkitsee sitä, että pohjalla olevat kuuluvat helpommin unionin oikeuden mukaisesti heille myönnetyistä oikeuksista tehtävien poikkeusten soveltamisalaan yksinomaan siksi, että he ovat alemmassa asemassa tässä hierarkiassa.

59. En voi hyväksyä tällaista lähestymistapaa. On totta, että unionin kansalaisten ja laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten asemaa ei voida rinnastaa toisiinsa ja että heitä koskevat eri säännöt. Kuitenkaan tästä erosta ei seuraa, että arvioitaessa sitä, onko unionin oikeuden mukaisesta oikeudesta poikettava, voitaisiin noudattaa vähemmän tiukkaa ja tunnontarkkaa lähestymistapaa. Palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan kaltaista poikkeussäännöstä ei voida tulkita tiukan sijasta löyhästi siksi, että koskee yksilöitä, joilla ei ole oleskeluoikeutta Euroopan unionissa. Lisäksi kolmannen maan kansalaiset (muun muassa Euroopan unionissa laittomasti oleskelevat) kuuluvat perusoikeuskirjan soveltamisalaan. [69]. Unionin oikeudessa taattuja perusoikeuksia, joita sovelletaan kolmannen maan kansalaisten osalta, on noudatettava yhtä tarkasti kuin unionin kansalaisten osalta sovellettavia oikeuksia.

60. Näin ollen tutkiessaan sitä, onko kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle, jäsenvaltion tulee tehdä arviointinsa asianomaisen henkilön yksilökohtaisen tilanteen perusteella eikä yleisten näkökohtien perusteella. [70]. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi näin tuomiossa Royer [71] neuvoston direktiivin 64/221/ETY [72] 3 artiklan 1 kohdan sanamuodon osalta, jossa todettiin, että ”yleisen järjestyksen vuoksi käyttöön otettujen toimenpiteiden on perustuttava yksinomaan kyseisen yksilön omaan käyttäytymiseen”. Mielestäni tätä lähestymistapaa on sovellettava vastaavasti palauttamisdirektiivin osalta. Direktiivin 7 artiklan rakenteessa otetaan nimenomaisesti huomioon se, että yksilökohtaiset olosuhteet ovat merkityksellisiä arviointiprosessissa. [73]. Samaa menetelmää olisi sovellettava 7 artiklan 4 kohdan mukaisesti tehtyihin päätöksiin. Tällaiset päätökset olisi tehtävä tapauskohtaisesti objektiivisten kriteerien perusteella.

61. Rikoslainsäädännön säännöt ovat kaikki yleisen järjestyksen sääntöjä siinä mielessä, että ne ovat luonteeltaan pakottavia. Näiden sääntöjen rikkominen tuo siis jäsenvaltion asettamalle yleiselle järjestykselle haittaa. Tämän haitan suuruus määräytyy tehdyn rikoksen luonteen perusteella. Yleiselle järjestykselle aiheutunut haitta ilmenee yleensä sen rangaistuksen ankaruudesta, jonka kansallinen lainsäätäjä on säätänyt kielletyn käytöksen sanktioimiseksi. [74].

68 — Tuomio Brouwer (C-355/11, EU:C:2012:353, 36 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

69 — Euroopan unionin perusoikeuskirja (EUVL C 83, s. 389). On itsestään selvää, että kolmannnen maan kansalaisilla ei ole perusoikeuskirjan V osaston erityisoikeuksia, joita kutsutaan kansalaisoikeuksiksi, kuten vaalikelpoisuus Euroopan parlamentin vaaleissa.

70 — Tuomio Royer (48/75, EU:C:1976:57, 46 kohta).

71 — Mainittu edellä alaviitteessä 70.

72 — Ulkomaalaisten liikkumista ja oleskelua koskevien, yleiseen järjestykseen ja turvallisuuteen sekä kansanterveyteen perustuvien erityistoimenpiteiden yhteensovittamisesta 25.2.1964 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 1964, suomenk. erityispainos: alue 5, nide 1, s. 28 – 30).

73 — Ks. 7 artiklan 2 kohta.

74 — Ks. julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus asiassa I (C-348/09, EU:C:2012:123, 36 ja 37 kohta).

62. Jäsenvaltion rikoslainsäädännön rikkominen merkitsee näin ollen yleisen järjestyksen vastaista tekoa. Tästä ei kuitenkaan välttämättä seuraa, että mikä tahansa vähäinenkin rikoslainsäädännön rikkominen olisi (tulevaisuudessa) vaaraksi yleiselle järjestykselle 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla. Kansallisten viranomaisten on arvioitava tilannetta yleisen järjestyksen säilyttämiseen liittyvien intressien kannalta. Rikostuomioon johtanut arviointiperuste ei välttämättä ole sama.[75].

63. Palauttamisdirektiivin johdanto-osan kuudennessa perustelukappaleessa todetaan, että päätökset olisi tehtävä tapauskohtaisesti ja että harkinnassa olisi otettava huomioon muitakin seikkoja kuin pelkkä laiton oleskelu.[76]. Näin ollen Zh:n kaltaisissa olosuhteissa ei riitä, että kansalliset viranomaiset nojautuvat vapaaehtoista poistumista koskevan oikeuden epäävässä päätöksessään yksin siihen, että asianomainen henkilö on tuomittu matkustamisesta Schengenin rajasäännöstön 5 artiklan vastaisella väärennetyllä matkustusasiakirjalla ja että hän on palauttamisdirektiivin 3 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu laittomasti oleskeleva kolmannen maan kansalainen. Merkittävä määrä unionin ulkorajoille saapuvista pakenevista kolmannen maan kansalaisista todennäköisesti matkustaa väärennetyillä papereilla. Ihmiset pyrkivät usein peittelemään henkilöllisyyttään paetessaan alkuperämaastaan itseään suojellakseen. He eivät välttämättä saa suojaa turvapaikkahakemuksen tekemisen perusteella, jos he eivät hae tällaista suojelua Euroopan unionissa.[77]. Kansallisten viranomaisten on arvioitava, mitä yleiseen järjestykseen liittyviä intressejä on suojattava ja miltä osin asianomaisen henkilön on katsottava olevan vaaraksi yleiselle järjestykselle. Toisin sanoen yksilöltä ei tulisi riistää oikeutta vapaaehtoiseen poistumiseen automaattisella päätöksellä yksin sillä perusteella, että hänet on tuomittu matkustamisesta väärennetyllä matkustusasiakirjalla ja häntä voidaan näin ollen pitää laittomasti oleskelevana kolmannen maan kansalaisena.[78].

64. Mielestäni tuomion ei tarvitse olla lainvoimainen ja ilman muutoksenhakumahdollisuutta, jotta kyseinen henkilö kuuluisi palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan.

65. Tällainen kanta ei olisi edellä esitettyjen yleisten toteamusten mukainen; myöskään direktiivin sanamuodosta ei löydy perusteita tällaiselle näkemykselle. Lisäksi se olisi vastoin tavoitetta, jonka mukaisesti vapaaehtoista paluuta varten on vahvistettu erityinen aika. Jos lopullinen muutoksenhakumahdollisuus olisi otettava huomioon, 30 päivän määräaika ylittyisi (ja 7 artiklan 1 kohdan mukaiset lähempänä seitsemää päivää olevat määräajat ylittyisivät varmasti) monissa tapauksissa oikeudenkäynnin keston takia. Tämä myös rajoittaisi 7 artiklan 4 kohdassa olevan poikkeuksen merkitystä: nopea paluu alle seitsemässä päivässä olisi mahdotonta tapauksissa, joissa asianomainen henkilö on hakenut muutosta.

66. Kuten Alankomaat, Belgia ja Ranska perustellusti toteavat, tämä kanta olisi lisäksi ristiriidassa Schengenin säännöstön kanssa siltä osin kuin Schengenin tietojärjestelmän[79] (jonka kautta jäsenvaltiot pääsevät käsiksi henkilöistä tehtyihin ilmoituksiin rajatarkastusten yhteydessä) tavoitteisiin kuuluu muun muassa yleisen järjestyksen turvaaminen.[80]. Näin ollen henkilö, jota koskee päätös välittömästä palauttamisesta, on myös palauttamisdirektiivin 11 artiklan 1 kohdan mukaisen maahantulokiellon kohteena ja tätä koskevat tiedot on syötetty Schengenin tietojärjestelmään. Tällaiset päätökset voivat perustua yleiselle järjestykselle aiheutuvaan uhkaan, joka seuraa siitä, että asianomainen henkilö on

75 — Ks. analogisesti tuomio Bouchereau (EU:C:1977:172, 27 kohta).

76 — Ks. edellä 44 ja 60 kohta.

77 — Suullisessa käsittelyssä Alankomaiden hallitus selitti, että turvapaikkahakemusten käsittelyssä kyseistä henkilöä vastaan ei ryhdytä toimenpiteisiin laittoman oleskelun perusteella. Ks. tarkemmin tuomio Arslan (C-534/11, EU:C:2013:343, 49 kohta).

78 — Palauttamisdirektiivin nojalla jäsenvaltioiden on palautettava laittomasti oleskelevat kolmannen maan kansalaiset heidän perusoikeuksiaan kunnioittaen 1 artiklan mukaisesti. Jäsenvaltioiden on 8 artiklan 1 kohdan mukaan ryhdyttävä toimenpiteisiin palauttamispäätöksen täytäntöönpanemiseksi, jos vapaaehtoista poistumista varten on myönnetty aikaa, mutta tätä päätöstä ei ole noudatettu.

79 — Ks. edellä 3 ja 4 kohta.

80 — Palauttamisdirektiivin 3 artiklan 2 kohdassa viitataan nimenomaisesti Schengenin rajasäännöstöön ja johdanto-osan 18 perustelukappaleessa Schengenin tietojärjestelmään sekä yleisemmin 14 perustelukappaleessa Schengenin järjestelmään. Nämä viittaukset osoittavat, että Schengenin säännöstö on palauttamisdirektiivin tulkinnan kannalta merkityksellinen oikeudellinen seikka.

tuomittu rikoksesta, josta seuraa vähintään vuoden vapausrangaistus.[81]. Yleissopimuksessa ei vaadita, että tämän tuomion on oltava lainvoimainen. Kun tuomio on myös perusteena vapaaehtoista poistumista varten varatun ajan epäämiselle 7 artiklan 4 kohdan mukaisesti yleisen järjestyksen perusteella, olisi yleissopimuksen 96 artiklan 2 kappaleen vaatimusten vastaista edellyttää lisäksi, ettei tuomioon voida hakea muutosta. Katson näin ollen, että on parempi tulkita 7 artiklan 4 kohtaa siten, ettei tällaista lisävaatimusta ole asetettu. Näin varmistetaan koko lainsäädännön, johon Schengenin säännöstö kuuluu, johdonmukainen tulkinta.

67. Riittääkö 7 artiklan 4 kohdan soveltamiseksi asianomaista henkilöä koskeva rikosepäily?

68. Koska päätökset on tehtävä tapauskohtaisesti ja ottaen objektiiviset kriteerit huomioon (palauttamisdirektiivin johdanto-osan kuudes perustelukappale) ja koska jäsenvaltioiden on tehtävä päätöksensä pikemminkin yksittäisen henkilön kuin yleisten toteamusten perusteella, mielestäni yleisenä sääntönä ei voi olla, että ainoastaan rikostuomioita pidetään riittävinä. Rikosepäily voi näin ollen lähtökohtaisesti riittää 7 artiklan 4 kohdan poikkeuksen soveltamiseksi.

69. Kansallisten viranomaisten on kuitenkin arvioitava, mitä yleistä järjestystä koskevia etuja on suojattava ja miltä osin kyseinen yksilö on vaaraksi yleiselle järjestykselle, sekä silloin, kun kyseessä on rikostuomio, että silloin, kun kyseessä on rikosepäily. Toisin sanoen päätöstä, jolla yksilöltä evätään oikeus vapaaehtoiseen paluuseen, ei tulisi tehdä automaattisesti pelkästään siksi, että hänet on tuomittu tai hän on epäiltynä rikoksesta.

70. Katson, että palauttamisdirektiivin 7 artiklan 1 kohdan yleissääntöä, jonka mukaan laittomasti oleskelevalle kolmannen maan kansalaiselle on myönnettävä vapaaehtoista poistumista varten 7-30 päivän pituinen aika, koskevan poikkeuksen soveltamiseksi kyseisen jäsenvaltion on voitava yksilöidä 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitettu ”vaara” tai uhka yleiselle järjestykselle. Tämän poikkeuksen laajuus on unionin oikeuden alaan kuuluva kysymys. Unionin tuomioistuimen muun, yleisen järjestyksen käsitettä koskevan oikeuskäytännön perusteella voidaan täsmentää yleisesti tämän käsitteen merkitystä ottamalla huomioon palauttamisdirektiivin sanamuoto, tavoitteet, rakenne ja asiayhteys. Arvioidessaan sitä, onko laittomasti oleskeleva kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, toimivaltaisten kansallisten viranomaisten on suoritettava tapauskohtainen arviointi yleiseen järjestykseen liittyvän edun, jota ne pyrkivät suojaamaan, määrittelemiseksi. Näillä viranomaisilla on velvollisuus esittää perusteet, jotka oikeuttavat turvautumaan 7 artiklan 4 kohtaan. Tältä osin niiden on osoitettava, että asianomainen henkilö i) on rikkonut yleistä järjestystä ja ii) on uhkana yleiselle järjestykselle. Tietyssä tilanteessa asianomaista henkilöä koskeva perusteltu rikosepäily riittää 7 artiklan 4 kohdan yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen soveltamiseksi. Kun asiassa on annettu tuomio, sen ei tarvitse olla lainvoimainen.

Toinen kysymys

71. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, onko epäiltynä olon tai tuomion lisäksi muita tosiseikkoja ja olosuhteita (kuten rikoksen luonne, sen vakavuus kansallisen oikeuden mukaan, rikoksen teon jälkeen kulunut aika ja asianomaisen aikeet) otettava huomioon arvioitaessa 7 artiklan 4 kohdan poikkeuksen soveltamista, ja jos näin on, mitkä seikat ovat merkityksellisiä.

72. Olen samaa mieltä unionin tuomioistuimelle huomautuksia esittäneiden osapuolten kanssa siitä, että muita seikkoja olisi otettava huomioon.

73. Kysymys kuuluu, mitkä nämä seikat ovat.

81 — Ks. edellä 4 kohta.

74. Mielestäni kaikkia merkityksellisiä seikkoja ei ole mahdollista luetella tyhjentävästi abstraktilla tavalla. Kun henkilö tuomitaan rikoksesta, ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen yksilöimien seikkojen lisäksi mielestäni ainakin seuraavilla seikoilla on merkitystä: tuomitun rangaistuksen ankaruus ja asianomaisen henkilön osallisuuden aste rikoksen tekemisessä (oliko hän yllyttäjä, päätekijä vai vähäisemmässä asemassa).

75. Olen eri mieltä komission kanssa siltä osin kuin se katsoo, että merkitystä on sillä, että asianomainen henkilö ei noudattaisi palaamisvelvollisuuttaan vapaaehtoisesti.[82]. Palauttamisdirektiivin sanamuotoa ei ole rajoitettu tällä tavalla. Lisäksi siltä osin kuin komission kanta koskee tilanteita, joissa kolmannen maan kansalainen saattaisi paeta, tätä tilannetta tarkastellaan palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdan ensimmäisessä perusteessa (sellaisena kuin se on määriteltynä 3 artiklan 7 kohdassa).

76. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee myös, voidaanko asianomaisen henkilön aikeita pitää merkityksellisenä seikkana. Mielestäni lähtökohtaisesti näin täytyy olla, koska se, tuleeko asianomainen henkilö todennäköisesti uusimaan rikoksen tai tekemään vielä vakavampia rikoksia, on selvästi merkityksellinen seikka. Aikeita koskeva kysymys on mahdollisesti esitetty tässä nimenomaan siitä syystä, ettei Zh:n aikomuksena ollut jäädä Alankomaihin, vaan hänet pysäytettiin Alankomaiden viranomaisten toimesta kauttakulkumatkalla Kanadaan. Sillä, ettei hänen aikomuksenaan ollut jäädä Alankomaihin, ei ole merkitystä siltä osin, oleskeliko hän laittomasti palauttamisdirektiivissä tarkoitetulla tavalla.[83]. Hänen aikeillaan on kuitenkin merkitystä arvioitaessa sitä, aiheuttaako hänen tekemänsä rikos eli väärennetyllä matkustusasiakirjalla matkustaminen haittaa yleiselle järjestykselle ja onko hän uhkana yleiselle järjestykselle Alankomaissa. Zh:n aikeille annettavan painoarvon arviointi on kansallisten viranomaisten tehtävänä, jota kansallinen tuomioistuin valvoo. Muiden seikkojen osalta (lueteltu edellä 71 ja 74 kohdassa) yksilön aikeet eivät voi olla ratkaisevia. Tältä osin mielestäni yleiselle järjestykselle aiheutuvan haitan aste ja uhan luonne, kun kyseessä on henkilö, joka on matkustanut väärennetyillä matkustusasiakirjoilla ja jolla ei ollut aikomusta oleskella kyseisessä maassa, ei ole ollenkaan yhtä selvä kuin henkilön osalta, joka on tuomittu tahallisesta väärennettyjen asiakirjojen toimittamisesta ryhmille, jotka osallistuvat ihmiskauppaan. Jälkimmäinen on vakavampi rikos, joka vaikuttaa selvästi yleiseen järjestykseen.

77. Nämä seikat ovat vastaavasti merkityksellisiä rikosepäilyn osalta. On tärkeää ottaa huomioon myös epäilyn syy. Näin ollen esimerkiksi sellaisen henkilön tilanne, joka on pidätetty väkivaltarikoksesta ja jonka osalta syytteistä on luovuttu, koska uhri (ainoa todistaja) on kieltäytynyt todistamasta, olisi erilainen kuin sellaisen henkilön, jota syytetään näpistyksestä, jota poliisi ei ole tutkinut mutta joka on silti saatettu maahanmuuttoviranomaisten tietoon. Ensimmäisessä tapauksessa on riittäviä syitä yleisen syytteen nostamiseksi, mikä ilmentää yleiseen järjestykseen liittyvää etua. Jälkimmäisessä tapauksessa on kyse pelkästä väitteestä, johon ei sinänsä välttämättä liity yleiseen järjestykseen liittyvää etua.

78. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on selvittänyt, että 9.2.2012 annetusta yleiskirjeestä lähtien Alankomaiden politiikkana on ollut, että minkä tahansa epäilyn tai tuomion kansallisen lain mukaisesta rikoksesta katsotaan olevan vaaraksi yleiselle järjestykselle palauttamispäätöksen osalta.[84]. Tämä yleiskirje on annettu pääasian tosiseikkojen tapahtumisen jälkeen. Kuitenkin Alankomaiden hallitus vahvisti istunnossa, että sitä edeltänyt yleiskirje, joka oli voimassa tosiseikkojen tapahtumisen hetkellä, oli sisällöltään suurin piirtein sama kuin 9.2.2012 annettu yleiskirje. Alankomaiden hallitus totesi, että vaikka yleiskirje ei ollut oikeudellisesti sitova, yleisenä käytäntönä oli sen mukaisesti, että kansalliset viranomaiset olettivat yleiselle järjestykselle aiheutuvan uhkaa Zh:n ja O:n kaltaisissa tapauksissa ja kieltäytyivät myöntämästä aikaa vapaaehtoista poistumista varten, koska kyseinen henkilö oli tuomittu rikoksesta tai hänen epäiltiin tehneen rikoksen. Kolmannen maan kansalaiselle ilmoitettiin tämän

82 — Ymmärtääkseni komissio saattaa viitata tilanteisiin, joissa kolmannen maan kansalainen ei välttämättä pakene vaan kieltäytyy lähtemästä ilman 8 artiklan mukaista palauttamispäätöstä.

83 — Ks. edellä 9 ja 25 kohta.

84 — Ks. edellä 18 kohta ja alaviite 35. Nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kysymys ”sovinnosta”.

jälkeen asiasta ja annettiin mahdollisuus osoittaa, oliko hänen henkilökohtainen tilanteensa sellainen, että hänelle tulisi kuitenkin myöntää vapaaehtoista poistumista varten varattu määräaika (joka oli automaattisesti 28 päivää) sillä perusteella, että tämä määräaika oli tarpeen esimerkiksi terveyteen tai perhesuhteisiin liittyvistä syistä (ks. palauttamisdirektiivin 5 artikla).

79. Vaikka nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kysymys Alankomaiden järjestelmästä (tämä ei ole jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskeva menettely), huomautan johdonmukaisuuden vuoksi, että tällainen politiikka vaikuttaisi minusta olevan palauttamisdirektiivin vastainen seuraavista syistä. Ensinnäkin 7 artiklan rakenne on sellainen, että siinä annetaan oikeus vapaaehtoiseen paluuseen (7 artiklan 1 kohta) ja sallitaan poikkeaminen tästä oikeudesta vain tietyissä olosuhteissa (7 artiklan 4 kohta). Toiseksi direktiivissä edellytetään sanamuodon mukaan nimenomaisesti tapauskohtaista arviointia (pikemminkin kuin yleisten sääntöjen soveltamista, kuten säännön, joka koskee rikosepäilyjen tai rikostuomioiden olemassa oloa) 7 artiklan 4 kohdan mukaisen yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen soveltamiseksi.[85]. Kolmanneksi Alankomaiden järjestelmän, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on selvittänyt, ominaispiirteenä on *olettama* vapaaehtoista paluuta vastaan, jos asianomainen henkilö on tuomittu tai epäiltynä rikoksesta. Palauttamisdirektiivin sanamuodosta ei saada mitään tukea tällaiselle olettamalle.

80. Lisäksi palauttamisdirektiivillä säädetään yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä (toinen perustelukappale ja 1 artikla), joita kaikkien jäsenvaltioiden on sovellettava maassa laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseen. Jäsenvaltiot voivat näin ollen poiketa näistä vaatimuksista ja menettelyistä ainoastaan halutessaan soveltaa suotuisampia säännöksiä 4 artiklan perusteella. Direktiivissä ei anneta jäsenvaltioille oikeutta soveltaa ankarampia säännöksiä kysymyksissä, joita direktiivi koskee.[86].

81. Edellä esitetyn perusteella kansallisten viranomaisten on näytettävä sen seikan lisäksi, että Zh. tuomittiin matkustamisesta väärennetyllä matkustusasiakirjalla, miksi ne voivat perustellusti vedota 7 artiklan 4 kohtaan. Miltä osin hänen toimintansa aiheuttaa haittaa yleiselle järjestykselle ja miksi hänen katsotaan olevan uhkana? Toisaalta O. on epäiltynä perheväkivallasta – mikä on myös rikos. Hänen tapauksessaan kansallisten viranomaisten on osoitettava, miltä osin hän on rikkonut yleistä järjestystä. Niiden on esitettävä epäilykselle vankat perusteet, jotka on erotettava pelkästä väitteestä. Tältä osin niiden on osoitettava, että kyseessä on luonteeltaan yleiseen järjestykseen liittyvä rikos: esimerkiksi, että huolena on se, että hän tekisi lisää samankaltaisia rikoksia.

82. Lopuksi arvioitaessa sitä, aiheutuuko yleiselle järjestykselle vaaraa palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, päätöksiä ei tulisi tehdä yksin sillä perusteella, että kolmannen maan kansalainen on epäiltynä tai tuomittu rikoksesta. Muut seikat, kuten kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavan teon vakavuus ja luonne, rikoksen tekemisestä kulunut aika ja asianomaisen aikeet sekä asianomaisen henkilön osallisuuden aste rikoksen tekemisessä, ovat merkityksellisiä seikkoja arvioinnissa. Kun 7 artiklan 4 kohdan poikkeukseen vetoamisen perusteena on rikosepäily, tämän epäilyn syyt ovat merkityksellisiä arvioinnissa. Arviointi on suoritettava tapauskohtaisesti.

Kolmas kysymys

83. Kun asianomaisen kolmannen maan kansalaisen katsotaan olevan vaaraksi yleiselle järjestykselle 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyytää ohjeistusta siihen, onko niillä seikoilla, jotka on otettu huomioon tämän vaaran arvioinnissa, merkitystä myös päätettäessä siitä, myönnetäänkö tälle henkilölle vapaaehtoista poistumista varten vähemmän kuin seitsemän päivää tai ollaanko sitä myöntämättä.

85 — Ks. palauttamisdirektiivin johdanto-osan kuudes perustelukappale. Ks. tarkemmin tuomio Royer (EU:C:1976:57, 46 kohta).

86 — Tuomio El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, 31–33 kohta).

84. Alankomaat väittää, että tällaisissa olosuhteissa palauttamisdirektiivissä annetaan jäsenvaltioiden valita kahdesta vaihtoehdosta: ne voivat i) myöntää seitsemää päivää lyhyemmän ajan tai ii) olla myöntämättä mitään aikaa vapaaehtoista paluuta varten. Jäsenvaltioilla ei näin ollen ole velvollisuutta soveltaa sääntöä, joka kattaa sekä välittömän maastapoistamisen että paluun yhdestä kuuteen päivään kuluessa. Alankomaissa ei sovelleta tällaista asteikkoa: se ei myönnä mitään aikaa vapaaehtoista paluuta varten 7 artiklan 4 kohtaa sovellettaessa. Alankomaiden hallitus toteaa, että sen mielestä sen soveltamalla lähestymistavalla vältetään epävarmuus, koska on selvää, ettei vapaaehtoista paluuta varten myönnetä mitään aikaa. Tällä vähennetään näin ollen toimeenpanevien viranomaisten ja lainkäyttöviranomaisten taakkaa, koska niiden ei tarvitse arvioida, onko seitsemää päivää lyhyempi aika aiheellinen tietyssä yksittäistapauksessa. Poikkeuksena silloin, kun kolmannen maan kansalaisen olosuhteet ovat sellaiset, että sovelletaan palauttamisdirektiivin 5 artiklan edellytyksiä (perhesuhteiden tai asianomaisen henkilön terveydentilan perusteella), voidaan myöntää ja myönnetään pidempi kiinteä määräaika (28 päivää).

85. Kaikki jäsenvaltiot, jotka ovat esittäneet huomautuksia kolmannen kysymyksen osalta, väittävät, että arviointi siitä, onko asianomainen henkilö poistettava maasta välittömästi vai onko hänelle myönnettävä yhdestä kuuteen päivää aikaa vapaaehtoista paluuta varten, kuuluu kyseisen jäsenvaltion harkintavaltaan ja että seikat, jotka ovat merkityksellisiä arvioitaessa sitä, aiheutuuko yleiseen järjestykseen liittyvälle edulle vaaraa, ovat vastaavasti merkityksellisiä päätettäessä siitä, myönnetäänkö vapaaehtoista paluuta varten aikaa vähemmän kuin seitsemän päivää vai poistetaanko asianomainen henkilö maasta välittömästi.

86. Mielestäni näyttää siltä, että 7 artiklan 4 kohdan tavoitteisiin kuuluu se, että jäsenvaltio voi palauttaa pikaisesti tietyt laittomasti oleskelevat kolmannen maan kansalaiset, kun yleiseen järjestykseen liittyvät edut sitä edellyttävät. Näin ollen yleiseen järjestykseen liittyvälle edulle aiheutuva uhka ja nopean palautuksen toteuttamisen tarve liittyvät toisiinsa. Näin ollen kolmanteen kysymykseen voidaan vastata myöntävästi: seikat, jotka ovat merkityksellisiä arvioitaessa, onko yleinen järjestys uhattuna, ovat merkityksellisiä myös arvioitaessa, onko tietyssä yksittäistapauksessa myönnettävä seitsemää päivää lyhyempi aika.

87. Olen kuitenkin eri mieltä Alankomaiden hallituksen näkemyksen kanssa implisiittisen kysymyksen osalta, joka koskee 7 artiklan 4 kohdan ilmaisua ”– – jäsenvaltiot voivat olla myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten tai myöntää sitä varten vähemmän kuin seitsemän päivää”. Katson, että 7 artiklan 4 kohdan tulkinta, jonka mukaisesti olisi sallittua, että jäsenvaltio ryhtyy automaattisesti välittömään maastapoistamiseen yleistä järjestystä koskevaa poikkeusta sovellettaessa, ei ole palauttamisdirektiivin mukainen.

88. Palauttamisdirektiivin tavoitteiden ja systematiikan mukainen tulkinta edellyttää pikemminkin, että jokaisessa tapauksessa sovelletaan tapauskohtaista arviointia siltä osin, onko välitön maastapoistaminen aiheellista vai olisiko vapaaehtoiselle poistumiselle annettava aikaa yhdestä kuuteen päivää. [87].

89. Palauttamisdirektiivin sanamuoto tukee tällaista vivahteikkaampaa lähestymistapaa. Tämän direktiivin nojalla tehtävät päätökset olisi tehtävä tapauskohtaisesti ja objektiivisin perustein. [88]. Palauttamisen sijasta olisi suosittava vapaaehtoista paluuta, ja aikaa olisi annettava vapaaehtoiselle poistumiselle. [89].

87 — Direktiivin 7 artiklan 1 kohdan mukaan normaali vapaaehtoista paluuta varten myönnettävä vähimmäisaika on seitsemän päivää.

88 — Ks. palauttamisdirektiivin johdanto-osan kuudes perustelukappale ja edellä 44, 60 ja 63 kohta.

89 — Ks. palauttamisdirektiivin johdanto-osan kymmenes perustelukappale. Ks. tarkemmin tuomio El Dridi (EU:C:2011:268, 36 ja 37 kohta).

90. Lisäksi palauttamisdirektiivin mukaan maahantulokielto on lähtökohtaisesti määrättävä, jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa. [90]. Maahantulokiellon määräämisellä on tärkeitä vaikutuksia asianomaisen kolmannen maan kansalaisen kannalta. Se merkitsee sitä, että hänen yleisen järjestyksen edulle aiheuttamansa uhka on merkittävä ja sen perusteella Schengenin tietojärjestelmään tehdään ilmoitus. [91]. Se tarkoittaa myös, että direktiivin 14 artiklan mukaisten ennen palauttamista sovellettavien suojalausekkeiden, kuten sen, että perheen yhtenäisyys jäsenvaltion alueella olevien perheenjäsenten kesken säilytetään ja että tarjotaan kiireellistä terveydenhoitoa ja välttämätöntä sairaanhoitoa, soveltaminen vaarantuu.

91. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan toteuttaessaan unionin säännöstön soveltamista koskevia toimenpiteitä jäsenvaltioiden on harkintavaltaansa käyttäessään noudatettava erityisesti unionin oikeuden yleisiä periaatteita, joihin kuuluu suhteellisuusperiaate. [92]. Palauttamisdirektiivin yhteydessä tämä periaate edellyttää, että rajoitettaessa oikeutta vapaaehtoiseen paluuseen sovelletaan lievimpiä toimenpiteitä tapauksen olosuhteiden mukaisesti.

92. Palauttamisdirektiivissä säädetään, että kun kolmannen maan kansalainen kuuluu 7 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan, kyseinen jäsenvaltio voi 7 artiklan 1 kohdasta (jossa säädetään vapaaehtoista poistumista varten myönnettävästä ajasta, jonka pituus on seitsemästä päivästä kolmeenkymmeneen päivään) poiketen myöntää aikaa vapaaehtoista poistumista varten vähemmän kuin seitsemän päivää tai tarvittaessa olla myöntämättä mitään aikaa vapaaehtoista poistumista varten. En ole samaa mieltä ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kanssa siitä, että se, ettei jäsenvaltio myönnä määräaikaa vapaaehtoista poistumista varten, olisi kaikkein lievin toimenpide. Asia on päinvastoin – kun jäsenvaltio soveltaa politiikkaa, jonka mukaan kaikissa tapauksissa ollaan myöntämättä tällaista määräaikaa, se ei toteuta kaikkein lievintä toimenpidettä. Koska kaikissa tapauksissa sovelletaan samaa yleistä sääntöä, yksittäistapausta koskevaa arviointiprosessia ei ole olemassa. Tämä kanta ei vaikuttaisi mielestäni suhteellisuusperiaatteen mukaiselta.

93. Lisään, että en hyväksy Alankomaiden väitettä, jonka mukaan sen esittämän kannan mukaisesti vältetään taakan asettaminen toimeenpaneville viranomaisille ja lainkäyttöviranomaisille. Hallinnollisten vaikeuksien vähentäminen ei ole pätevä perustelu tapausten arvioimatta jättämiselle direktiivin edellyttämän vivahteikkaamman järjestelmän mukaisesti. [93].

94. Katson, että kun kolmannen maan kansalainen on uhkana yleiselle järjestykselle palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, jäsenvaltioiden on noudatettava unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten suhteellisuusperiaatetta. Arvioitaessa sitä, onko asianomaiselle henkilölle annettava vähemmän kuin seitsemän päivää vapaaehtoista poistumista varten vai onko hänet poistettava maasta välittömästi, toimivaltaiset kansalliset viranomaiset voivat ottaa huomioon seikat, joita on käytetty sen arvioimisessa, onko asianomainen henkilö tällaisena uhkana yleiselle järjestykselle. Päätettäessä siitä, myönnetäänkö vapaaehtoista poistumista varten lyhyempi aika

90 — Palauttamisdirektiivin 11 artiklan 1 kohdan a alakohta. Istunnossa Alankomaiden hallitus selvitti, ettei maahantulokieltoa sovelleta automaattisesti, kun vapaaehtoiselle poistumiselle ei myönnetä aikaa. Tämä kanta vaikuttaisi olevan ristiriidassa 11 artiklan 1 kohdan a alakohdan kanssa, joka on pakottava. On totta, että 4 artiklan 3 kohdan mukaan jäsenvaltioilla on edelleen oikeus soveltaa säännöksiä, jotka ovat suotuisampia, edellyttäen, että kyseiset säännökset eivät ole tämän direktiivin vastaisia. Kuitenkaan Alankomaiden maahantulokieltoa koskeva politiikka ei vaikuttaisi olevan direktiivin mukainen siltä osin kuin tavoitteena on varmistaa, että palauttamispäätöksillä ja maahantulokielloilla on unionin laajuinen ulottuvuus, jonka mukaisesti kielletään oleskelu kaikkien jäsenvaltioiden alueella (ks. 11 artiklan 1 kohdan a alakohta luettuna yhdessä 14 perustelukappaleen kanssa).

91 — Ks. edellä 4 kohta.

92 — Tuomio Cypra (C-402/13, EU:C:2014:2333, 26 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Ks. myös palauttamisdirektiivin johdanto-osan kuudes perustelukappale, jossa viitataan siihen, että tämän direktiivin nojalla tehtävät päätökset ovat EU-oikeuden yleisten periaatteiden, joihin kuuluu suhtellisuusperiaate, mukaisia. Ks. tarkemmin tuomio El Dridi (EU:C:2011:268, 41 kohta).

93 — Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan jäsenvaltio ei voi käytännön vaikeuksiin tai hallinnollisiin vaikeuksiin vetoamalla perustella sitä, ettei se ole noudattanut velvoitettaan saattaa direktiivi osaksi kansallista oikeutta. Ks. vastaavasti tuomio komissio v. Portugali (C-277/13, EU:C:2014:2208, 59 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

7 artiklan 4 kohdan mukaisesti, ei ole tämän direktiivin mukaista todeta automaattisesti, ettei aikaa vapaaehtoista poistumista varten myönnetä missään tapauksessa, vaikka yhdestä kuuteen päivään pituinen määräaika vapaaehtoista poistumista varten saattaisi olla aiheellinen yksittäisen tapauksen olosuhteissa.

Ratkaisuehdotus

95. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Raad van Staten (Alankomaat) esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

— Jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi 16.12.2008 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2008/115/EY 7 artiklan 1 kohdan yleissääntöä, jonka mukaan laittomasti oleskelevalle kolmannen maan kansalaiselle on myönnettävä vapaaehtoista poistumista varten aika, jonka pituus on seitsemästä päivästä kolmeenkymmeneen päivään, koskevan poikkeuksen soveltamiseksi kyseisen jäsenvaltion on voitava yksilöidä 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitettu ”vaara” tai uhka yleiselle järjestykselle. Tämän poikkeuksen laajuus on unionin oikeuden alaan kuuluva kysymys. Unionin tuomioistuimen muun, yleisen järjestyksen käsitettä koskevan oikeuskäytännön perusteella voidaan täsmentää yleisesti tämän käsitteen merkitystä ottamalla huomioon direktiivin 2008/115 sanamuoto, tavoitteet, rakenne ja asiayhteys. Arvioidessaan sitä, onko laittomasti oleskeleva kolmannen maan kansalainen vaaraksi yleiselle järjestykselle direktiivin 2008/115 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, toimivaltaisten kansallisten viranomaisten on suoritettava tapauskohtainen arviointi yleiseen järjestykseen liittyvän edun, jota ne pyrkivät suojaamaan, määrittelemiseksi. Näillä viranomaisilla on velvollisuus esittää perusteet, jotka oikeuttavat turvautumaan 7 artiklan 4 kohtaan. Tältä osin niiden on osoitettava, että asianomainen henkilö i) on rikkonut yleistä järjestystä ja ii) on uhkana yleiselle järjestykselle. Tietyissä tilanteissa asianomaista henkilöä koskeva perusteltu rikosepäily riittää 7 artiklan 4 kohdan yleistä järjestystä koskevan poikkeuksen soveltamiseksi. Kun asiassa on annettu tuomio, sen ei tarvitse olla lainvoimainen.

— Arvioitaessa sitä, aiheutuuko yleiselle järjestykselle vaaraa direktiivin 2008/115/EY 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, päätöksiä ei tulisi tehdä yksin sillä perusteella, että kolmannen maan kansalainen on epäiltynä tai tuomittu rikoksesta. Muut seikat, kuten kansallisen oikeuden mukaan rikoksena rangaistavan teon vakavuus ja luonne, rikoksen tekemisestä kulunut aika ja asianomaisen aikeet sekä asianomaisen henkilön osallisuuden aste rikoksen tekemisessä, ovat merkityksellisiä seikkoja arvioinnissa. Kun direktiivin 2008/115/EY 7 artiklan 4 kohdan poikkeukseen vetoamisen perusteena on rikosepäily, tämän epäilyn syyt ovat merkityksellisiä arvioinnissa.

— Kun kolmannen maan kansalainen on uhkana yleiselle järjestykselle direktiivin 2008/115/EY 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitetulla tavalla, jäsenvaltioiden on noudatettava unionin oikeuden yleisiä periaatteita, kuten suhteellisuusperiaatetta. Arvioitaessa sitä, onko asianomaiselle henkilölle annettava vähemmän kuin seitsemän päivää vapaaehtoista poistumista varten vai onko hänet poistettava maasta välittömästi, toimivaltaiset kansalliset viranomaiset voivat ottaa huomioon seikat, joita on käytetty sen arvioimisessa, onko asianomainen henkilö uhkana yleiselle järjestykselle. Päätettäessä siitä, myönnetäänkö vapaaehtoista poistumista varten lyhyempi aika 7 artiklan 4 kohdan mukaisesti, ei ole tämän direktiivin mukaista todeta automaattisesti, ettei aikaa vapaaehtoista poistumista varten myönnetä missään tapauksessa, vaikka yhdestä kuuteen päivään pituinen määräaika vapaaehtoista poistumista varten saattaisi olla aiheellinen yksittäisen tapauksen olosuhteissa.