

Predmet C-288/23 [El Baheer]¹**Sažetak zahtjeva za prethodnu odluku sastavljen na temelju članka 98.
stavka 1. Poslovnika Suda****Datum podnošenja:**

3. svibnja 2023.

Sud koji je uputio zahtjev:

Verwaltungsgericht Stuttgart (Upravni sud u Stuttgartu, Njemačka)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

2. svibnja 2023.

Tužitelj:

HE

Tuženik:

Bundesrepublik Deutschland

Predmet glavnog postupka

Tužba za priznavanje statusa izbjeglice, odnosno odobrenje supsidijarne zaštite, i podredno utvrđenje nacionalne zabrane udaljavanja.

Predmet i pravna osnova zahtjeva za prethodnu odluku

Tumačenje članka 3. stavka 1. druge rečenice Uredbe br. 604/2013, članka 4. stavka 1. druge rečenice i članka 13. Direktive 2011/95, članka 10. stavaka 2. i 3. te članka 33. stavka 1. i članka 33. stavka 2. točke (a) Direktive 2013/32, kao i članka 6. stavka 2. Direktive 2008/115, pravna osnova: članak 267. UFEU-a.

Prethodna pitanja

1. Treba li članak 3. stavak 1. drugu rečenicu Uredbe (EU) br. 604/2013, članak 4. stavak 1. drugu rečenicu i članak 13. Direktive 2011/95/EU te članak 10. stavke 2. i 3., članak 33. stavak 1. i članak 33. stavak 2. točku (a) Direktive

¹ Naziv ovog predmeta je izmišljen. On ne odgovara stvarnom imenu nijedne stranke u postupku.

2013/32/EU, u slučaju u kojem država članica ne smije iskoristiti mogućnost predviđenu člankom 33. stavkom 2. točkom (a) Direktive 2013/32/EU da zahtjev za međunarodnu zaštitu u pogledu priznavanja statusa izbjeglice u drugoj državi članici odbaci kao nedopušten jer bi životni uvjeti u toj državi članici podnositelja zahtjeva izložili ozbiljnoj opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje, tumačiti na način da već priznati status izbjeglice sprečava državu članicu da objektivno razmotri zahtjev za međunarodnu zaštitu koji je podnesen u toj državi te da je obvezuje da bez ispitivanja materijalnih uvjeta za tu zaštitu podnositelju zahtjeva prizna status izbjeglice?

2. Ako se na prvo pitanje odgovori na način da već priznati status izbjeglice u drugoj državi članici nema obvezujući učinak za državu članicu te da država članica treba objektivno razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu koji je u njoj podnesen:

jesu li okolnosti u državi članici koja je priznala status izbjeglice - koje bi podnositelja zahtjeva izložile nečovječnom ili ponižavajućem postupanju u smislu članka 4. Povelje, što dovodi do toga da država članica može izdati odluku o vraćanju u zemlju podrijetla podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115/EZ a da prije toga nije određena obveza u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115/EZ - prepreka obvezi podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom 2008/115/EZ da mora bez odgode otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice?

Treba li pritom odvojeno uzeti u obzir okolnosti u državi članici koja je priznala status izbjeglice, odnosno treba li primijeniti kriterij kao za odluku na temelju članka 33. stavka 2. točke (a) Direktive 2013/32/EU, ili se može uzeti u obzir to da se podnositelju zahtjeva nakon objektivnog razmatranja države članice neće odobriti status zaštite u toj državi i stoga podnositelj zahtjeva može odabrati hoće li se vratiti u drugu državu članicu koja mu je priznala status izbjeglice ili u zemlju podrijetla?

3. Ako se na drugo pitanje odgovori na način da podnositelj zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115/EZ mora bez odgode otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice:

mogu li se obveza podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115/EZ da bez odgode mora otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice i odluka o vraćanju u zemlju podrijetla podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115/EZ objediniti u jednoj upravnoj odluci?

4. Ako se na drugo pitanje odgovori na način da podnositelj zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115/EZ ne mora bez odgode otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice:

protivi li se odluka o vraćanju u zemlju podrijetla podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115/EZ načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja (članak 18., članak 19. stavak 2. Povelje, članak 5. Direktive 2008/115/EZ i članak 21. stavak 1. Direktive 2011/95/EU) ako je podnositelju zahtjeva priznat status izbjeglice u drugoj državi članici, ali je država članica u kojoj trenutačno boravi i u kojoj je podnio zahtjev za azil prilikom objektivnog razmatranja zaključila da se podnositelju zahtjeva ne može odobriti status zaštite?

5. Ako se na četvrto pitanje odgovori na način da se odluka o vraćanju protivi načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja:

treba li načelo zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja (članak 18., članak 19. stavak 2. Povelje, članak 5. Direktive 2008/115/EZ i članak 21. stavak 1. Direktive 2011/95/EU) razmotriti već prilikom izdavanja odluke o vraćanju u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115/EZ, što dovodi do toga da se ne može donijeti odluka o vraćanju, ili nužno treba izdati odluku o vraćanju u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115/EZ i zatim odgoditi udaljavanje u skladu s člankom 9. stavkom 1. točkom (a) Direktive 2008/115/EZ?

Navedene odredbe prava Unije

Povelja Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja), članci 4. i 18. te članak 19. stavak 2.

Uredba (EU) br. 604/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva (u daljnjem tekstu: Uredba br. 604/2013), članak 3.

Direktiva 2008/115/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 16. prosinca 2008. o zajedničkim standardima i postupcima država članica za vraćanje državljanina trećih zemalja s nezakonitim boravkom (u daljnjem tekstu: Direktiva 2008/115), članak 5., članak 6. stavak 2. i članak 9. stavak 1.

Direktiva 2011/95/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 13. prosinca 2011. o standardima za kvalifikaciju državljanina trećih zemalja ili osoba bez državljanstva za ostvarivanje međunarodne zaštite, za jedinstveni status izbjeglica ili osoba koje ispunjavaju uvjete za supsidijarnu zaštitu te sadržaj odobrene zaštite (u daljnjem tekstu: Direktiva 2011/95), članci 4., 13. i 21.

Direktiva 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o zajedničkim postupcima za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite (u daljnjem tekstu: Direktiva 2013/32), članak 10. i članak 33. stavak 2.

Navedene nacionalne odredbe

Grundgesetz (Temeljni zakon), članak 16.a

Asylgesetz (Zakon o azilu, u daljnjem tekstu: AsylG): članak 1. („Područje primjene”) stavak 1. točka 2., članak 3. („Priznavanje statusa izbjeglice”) stavci 1., 3. i 4., članak 4. („Supsidijarna zaštita”) stavak 1., članak 29. („Nedopušteni zahtjevi”) stavak 1. točka 2. i članak 34. („Nalog za napuštanje državnog područja pod prijetnjom udaljavanja”) stavak 1. prva rečenica

Aufenthaltsgesetz (Zakon o boravku, u daljnjem tekstu: AufenthG): članak 50. („Obveza odlaska”) stavak 3., članak 59. („Nalog za napuštanje državnog područja pod prijetnjom udaljavanja”) stavak 1. prva rečenica, članak 60. („Zabrana udaljavanja”) stavci 1., 5. i 7. te članak 60.a („Privremena odgoda udaljavanja (tolerancija)”) stavak 2. prva rečenica

Sažet prikaz činjenica i postupka

- 1 Tužitelj, kojem je Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Savezni ured za migraciju i izbjeglice, Njemačka, u daljnjem tekstu: Savezni ured) u cijelosti odbio zahtjev za azil, tužbom zahtijeva priznavanje statusa izbjeglice, odnosno odobrenje supsidijarne zaštite, i podredno utvrđenje nacionalne zabrane udaljavanja.
- 2 Tužitelj je rođen 1996. i Palestinac je bez državljanstva. U Grčkoj mu je 12. kolovoza 2020. priznat status izbjeglice. Posjeduje grčku dozvolu boravka u svojstvu izbjeglice važeću do 11. kolovoza 2023. Ne može se vratiti u Grčku jer mu ondje, prema internom zaključku Saveznog ureda, prijeti ozbiljna opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.
- 3 Odlukom od 30. studenoga 2022. Savezni ured nije priznao status izbjeglice, odbio je zahtjev za priznavanje azila, nije odobrio supsidijarnu zaštitu te je utvrdio da ne postoje zabrane udaljavanja u skladu s člankom 60. stavkom 5. i člankom 60. stavkom 7. prvom rečenicom AufenthG-a. Savezni ured naložio je tužitelju da napusti Saveznu Republiku Njemačku u roku od 30 dana nakon priopćenja odluke, pri čemu rok za odlazak u slučaju podnošenja tužbe ističe 30 dana nakon dovršetka postupka azila protiv kojeg nema pravnog lijeka. U slučaju nepridržavanja roka za odlazak postojala je opasnost od udaljavanja u palestinska autonomna područja, pojas Gaze ili u neku drugu državu na čije područje smije ući ili koja ga je obvezna ponovno prihvatiti.

- 4 Tužbom protiv te odluke od 22. prosinca 2022. tužitelj zahtijeva da se tuženiku naloži obveza da mu prizna status izbjeglice jer je tuženik vezan za odluku o već priznatom statusu izbjeglice u Grčkoj. Podredno, traži da se tuženiku naloži obveza da mu odobri supsidijarnu zaštitu, odnosno da utvrdi postojanje nacionalne zabrane udaljavanja u skladu s člankom 60. stavkom 5. i člankom 60. stavkom 7. prvom rečenicom AufenthG-a.

Sažet prikaz obrazloženja zahtjeva za prethodnu odluku

- 5 Ishod spora pred sudom koji je uputio zahtjev ovisi o odgovoru na prethodna pitanja.

Prvo prethodno pitanje

- 6 Prvo prethodno pitanje odnosi se na tumačenje članka 3. stavka 1. druge rečenice Uredbe br. 604/2013, članka 4. stavka 1. druge rečenice i članka 13. Direktive 2011/95, kao i članka 10. stavaka 2. i 3., članka 33. stavka 1. i članka 33. stavka 2. točke (a) Direktive 2013/32. Sud koji je uputio zahtjev ističe da se to pitanje već razmatra u postupku koji je u tijeku pred Sudom (predmet C-753/22). Kad je riječ o obrazloženju prvog prethodnog pitanja, u razmatranjima u pogledu prvog prethodnog pitanja sud koji je uputio zahtjev u cijelosti upućuje na obrazloženje rješenja kojim se upućuje zahtjev za prethodnu odluku Bundesverwaltungsgerichta (Savezni upravni sud, Njemačka) u predmetu C-753/22.

Drugo, treće, četvrto i peto prethodno pitanje

- 7 Drugim, trećim, četvrtim i petim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev traži dodatno pojašnjenje u pogledu odluke o vraćanju u slučaju da Sud na prvo prethodno pitanje odgovori na način da već priznati status izbjeglice u drugoj državi članici nema obvezujući učinak za državu članicu te da država članica mora objektivno razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu koji je u njoj podnesen.
- 8 U skladu s odlukom Saveznog ureda, tužitelj ne samo da nema pravo na priznavanje statusa izbjeglice, nego nema pravo ni na priznavanje azila, odobrenje supsidijarne zaštite ili utvrđenje postojanja nacionalne zabrane udaljavanja.
- 9 Tužitelj nema pravo na odobrenje supsidijarne zaštite također zato što, u skladu s njegovim izjavama pred Saveznim uredom, nije izložen opasnosti od smrtne kazne ili smaknuća, mučenja ili nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja. Nije izložen ni ozbiljnoj i individualnoj prijetnji životu zbog općeg nasilja u situacijama međunarodnog ili unutarnjeg oružanog sukoba.
- 10 Isto tako, tužitelj nema pravo na utvrđenje postojanja zabrane udaljavanja u skladu s člankom 60. stavkom 5. ili člankom 60. stavkom 7. prvom rečenicom AufenthG-a iz humanitarnih razloga. Sud koji je uputio zahtjev smatra da tužitelj može

zarađivati dovoljno da zadovolji osnovne životne potrebe unatoč općenito lošim životnim uvjetima u pojasu Gaze.

- 11 Budući da tužitelj stoga nema pravo na status zaštite te nema nikakvu drugu dozvolu boravka, na temelju članka 34. AsylG-a u vezi s člankom 59. stavkom 1. prvom rečenicom AufenthG-a valja izdati nalog za napuštanje državnog područja pod prijetnjom udaljavanja uz određivanje razumnog roka. Taj nalog odgovara odluci o vraćanju u smislu članka 3. točke 4. Direktive 2008/115.
- 12 Međutim, Savezni ured nije naložio tužitelju da bez odgode ode u Grčku u skladu s člankom 50. stavkom 3. drugom rečenicom AufenthG-a, kojim se prenosi članak 6. stavak 2. prva rečenica Direktive 2008/115. Stoga se u pogledu zakonitosti naloga za napuštanje državnog područja pod prijetnjom udaljavanja u tužiteljevu zemlju podrijetla postavlja pitanje je li se tužitelju prije toga moralo naložiti da ode u Grčku.
- 13 U vezi s tom odlukom o vraćanju, koju treba izdati u skladu s nacionalnim pravom, postavljaju se drugo, treće, četvrto i peto prethodno pitanje o usklađenosti odluke o vraćanju u tužiteljevu zemlju podrijetla sa zahtjevima iz članka 6. stavka 2. prve rečenice Direktive 2008/115 i članka 6. stavka 2. druge rečenice u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115, kao i načelom zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja.

Drugo prethodno pitanje

- 14 Drugim prethodnim pitanjem nastoji se doznati mora li se podnositelju zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115 prije izdavanja odluke o vraćanju naložiti da bez odgode mora otići na državno područje druge države članice koja mu je priznala status izbjeglice ili se ta obveza ne mora naložiti ako, kao u ovom slučaju, u državi članici koja je priznala status izbjeglice postoje okolnosti koje bi podnositelja zahtjeva izložile nečovječnom ili ponižavajućem postupanju u smislu članka 4. Povelje.
- 15 Člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115 propisuje se da se odluka o vraćanju ne izdaje u pogledu državljanina treće zemlje s nezakonitim boravkom koji ima odobrenje koje mu omogućuje pravo na boravak u nekoj drugoj državi članici. U takvim bi se slučajevima državljanin treće zemlje u prvom redu morao odmah vratiti u državu članicu u kojoj ima pravo na boravak. Odluka o vraćanju izdaje se samo ako osoba ne ispuni taj zahtjev ili u slučajevima opasnosti za javni poredak ili nacionalnu sigurnost (vidjeti točku 5.4. Preporuke Komisije (EU) 2017/2338 od 16. studenoga 2017. za uspostavu zajedničkog „Priručnika o vraćanju” koji trebaju upotrebljavati nadležna tijela država članica pri izvršavanju zadaća povezanih s vraćanjem).
- 16 Koliko je to vidljivo sudu koji je uputio zahtjev, trenutni odlazak državljanina treće zemlje koji je nužan iz razloga javnog poretka ili javne sigurnosti (članak 6. stavak 2. druga rečenica druga mogućnost Direktive 2008/115/EZ) u toj je

direktivi jedina predviđena iznimka od zahtjeva iz članka 6. stavka 2. prve rečenice da se državljaninu treće zemlje mora naložiti da bez odgode mora otići na državno područje države članice koja mu je priznala status izbjeglice.

- 17 Međutim, u ovom slučaju postavlja se pitanje ne bi li trebala postojati još neka iznimka od zahtjeva obveze odlaska u drugu državu članicu. Naime, u slučaju kao što je ovaj, u kojem se ne može donijeti odluka na temelju članka 33. stavka 2. točke (a) Direktive 2013/32 jer se tomu protive okolnosti koje vladaju u državi članici koja je priznala status izbjeglice u kojoj bi podnositelj zahtjeva bio izložen nečovječnom ili ponižavajućem postupanju u smislu članka 4. Povelje, bilo bi proturječno od podnositelja zahtjeva prethodno tražiti odlazak upravo u tu državu članicu (u pogledu kriterija koji valja primijeniti kako bi se utvrdilo postoje li okolnosti koje bi podnositelja zahtjeva izložile nečovječnom ili ponižavajućem postupanju vidjeti primjerice presudu Suda Europske unije (u daljnjem tekstu: Sud) od 19. ožujka 2019., Ibrahim i dr. (C-297/17, C-318/17, C-319/17 i C-438/17, EU:C:2019:219).
- 18 Drukčije bi bilo kad se ne bi odvojeno uzimale u obzir samo okolnosti u državi članici koja je priznala status izbjeglice (u ovom slučaju Grčka), nego i kad bi se uzela u obzir činjenica da podnositelju zahtjeva nije odobren status zaštite nakon objektivnog razmatranja države članice (u ovom slučaju Njemačke). Naime, ako država članica nije vezana za priznavanje statusa izbjeglice u drugoj državi članici (na što se odnosi prvo prethodno pitanje) te u okviru vlastitog razmatranja zahtjeva za azil podnositelja zahtjeva zaključi da ne postoji razlog zbog kojeg se podnositelj zahtjeva ne može vratiti u svoju zemlju podrijetla, podnositelj zahtjeva može odabrati želi li se vratiti u drugu državu članicu koja mu je priznala status izbjeglice ili u svoju zemlju podrijetla.

Treće prethodno pitanje

- 19 Ako na drugo prethodno pitanje treba odgovoriti na način da se podnositelju zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115 mora naložiti da bez odgode mora otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice, postavlja se pitanje mogu li se obveza u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115 i odluka o vraćanju u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115 objediniti u jednoj upravnoj odluci ili ih treba vremenski odvojiti (treće prethodno pitanje).
- 20 To pitanje treba pojasniti jer, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, iz članka 50. stavka 3. druge rečenice AufenthG-a, kojim se u nacionalno pravo prenosi članak 6. stavak 2. prva rečenice Direktive 2008/115, ne proizlazi jasno treba li vremenski odvojiti nalog za odlazak u drugu državu članice i nalog za napuštanje državnog područja pod prijetnjom udaljavanja u zemlju podrijetla.
- 21 U prilog tomu da je sporne odluke potrebno vremenski odvojiti idu razmatranja u točki 5.4. Preporuke Komisije (EU) 2017/2338 od 16. studenoga 2017. za

uspostavu zajedničkog „Priručnika o vraćanju” koji trebaju upotrebljavati nadležna tijela država članica pri izvršavanju zadaća povezanih s vraćanjem.

Četvrto prethodno pitanje

- 22 Ako na drugo prethodno pitanje treba odgovoriti na način da se podnositelju zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. prvom rečenicom Direktive 2008/115 ne mora naložiti da bez odgode mora otići na državno područje države članice koja je priznala status izbjeglice, postavlja se pitanje smije li se izdati odluka o vraćanju u zemlju podrijetla podnositelja zahtjeva u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115 ili se to protivi načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja (članak 18., članak 19. stavak 2. Povelje, članak 5. Direktive 2008/115 i članak 21. stavak 1. Direktive 2011/95) jer je podnositelju zahtjeva druga država članica priznala status izbjeglice (četvrto prethodno pitanje).
- 23 Međutim, budući da se to pitanje postavlja samo ako na prvo prethodno pitanje treba odgovoriti na način da odluka o priznavanju statusa izbjeglice druge države članice nema obvezujući učinak, postoji barem „ograničeni obvezujući učinak” te odluke o priznavanju statusa izbjeglice druge države članice ako se na četvrto prethodno pitanje odgovori na način da se odluka o vraćanju protivi načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja.
- 24 U slučaju kao što je ovaj - u kojem država članica nakon razmatranja zaključi da se podnositelju zahtjeva ne može odobriti status zaštite, ali ta država članica ne smije izdati odluku o vraćanju zbog načela zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja - podnositelj zahtjeva ne može se vratiti u drugu državu članicu zbog okolnosti koje ondje vladaju, a ne može ni dobiti dozvolu boravka u državi članici u kojoj se trenutačno nalazi. U skladu s nacionalnim pravom može mu se ipak odobriti takozvana „tolerancija” (članak 60.a stavak 2. prva rečenica AufenthG-a), odnosno odgoda udaljavanja.
- 25 Međutim, toleriranje postojanja „privremenog statusa” državljana trećih zemalja koji se nalaze na državnom području države članice bez prava na boravak i dozvole boravka, ali u pogledu kojih se ne može donijeti nikakva valjana odluka o vraćanju, protivi se kako predmetu Direktive 2008/115, tako i tekstu članka 6. te direktive (vidjeti presudu Suda od 3. lipnja 2021., Westerwaldkreis, C- 546/19, EU:C:2021:432, t. 57.).
- 26 U skladu s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115 države članice moraju izdati odluku o vraćanju u pogledu svakog državljanina treće zemlje koji nezakonito boravi na njihovu državnom području, osim ako se pravom Unije ne predviđa izričita iznimka. Države članice ne smiju u praksi dopuštati nazočnost državljanina treće zemlje s nezakonitim boravkom na njihovu državnom području bez pokretanja postupka vraćanja ili odobravanja prava na boravak. Direktiva 2008/115 ne može se tumačiti na način da se njome zahtijeva da država članica odobri dozvolu boravka državljaninu treće zemlje koji nezakonito boravi na

njezinu državnom području ako se u pogledu tog državljanina treće zemlje ne može donijeti ni odluka o vraćanju ni mjera udaljavanja. Što se konkretno tiče članka 6. stavka 4. Direktive 2008/115, tom se odredbom državama članicama samo dopušta da zbog suosjećanja ili humanitarnih razloga odobre pravo na boravak na temelju svojeg nacionalnog prava, a ne prava Unije, državljanima trećih zemalja koji nezakonito borave na njihovu državnom području (vidjeti presudu Suda od 22. studenoga 2022., *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Udaljavanje – medicinski kanabis)*, C- 69/21, EU:C:2022:913, t. 85. i 86.).

Peto prethodno pitanje

- 27 U tom pogledu postavlja se peto prethodno pitanje: ako na četvrto prethodno pitanje treba odgovoriti na način da se odluka o vraćanju u zemlju podrijetla podnositelja zahtjeva protivi načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja, postavlja se pitanje treba li to razmotriti već prilikom izdavanja odluke o vraćanju u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. Direktive 2008/115, što dovodi do toga da se ne može donijeti odluka o vraćanju, ili se nužno mora izdati odluka o vraćanju u skladu s člankom 6. stavkom 2. drugom rečenicom u vezi s člankom 6. stavkom 1. te direktive i zatim odgoditi udaljavanje u skladu s njezinim člankom 9. stavkom 1. točkom (a).
- 28 Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, sudska praksa Suda u tom je pogledu proturječna.
- 29 Sud je s jedne strane odlučio da se, kada postoje ozbiljni i potvrđeni razlozi za vjerovanje da bi državljanin treće zemlje koji nezakonito boravi na državnom području države članice u slučaju povratka u treću zemlju bio izložen stvarnoj opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje, protiv tog državljanina ne može donijeti odluka o vraćanju u tu zemlju sve dok postoji ta opasnost (vidjeti presudu Suda od 22. studenoga 2022., *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Udaljavanje – medicinski kanabis)*, C- 69/21, EU:C:2022:913, t. 58.; vidjeti u tom smislu i presudu od 24. veljače 2021., *M i dr. (Transfer u državu članicu)*, C- 673/19, EU:C:2021:127, t. 42. i 45. te rješenje od 15. veljače 2023., *GS, C-484/22, EU:C:2023:122, t. 28.*).
- 30 S druge strane, Sud je odlučio da bi bilo protivno kako predmetu Direktive 2008/115, tako i tekstu članka 6. te direktive, tolerirati postojanje „privremenog statusa” državljanina trećih zemalja koji se nalaze na državnom području države članice bez prava na boravak i dozvole boravka, i protiv kojih je, po potrebi, donesena zabrana ulaska ali u odnosu na koje ne postoji nikakva valjana odluka o vraćanju. Ta razmatranja vrijede i u pogledu državljanina trećih zemalja koji nezakonito borave na državnom području države članice i koji se ne mogu udaljiti jer se to protivi načelu zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja. U skladu s tom odlukom iz članka 9. stavka 1. točke (a) Direktive 2008/115 proizlazi da ta okolnost ne opravdava nedonošenje odluke o vraćanju protiv državljanina treće zemlje u takvoj situaciji, nego samo odgodu njegova vraćanja izvršenjem

navedene odluke (vidjeti presudu Suda od 3. lipnja 2021., Westerwaldkreis, C- 546/19, EU:C:2021:432, t. 57. do 59.).

- 31 U prilog potonjoj odluci ide činjenica da ni iz teksta ni iz strukturnog položaja članka 5. Direktive 2008/115/EZ ne proizlazi da se načelo zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja može uzeti u obzir samo u okviru odluke o vraćanju. Taj članak 5. samo obvezuje države članice da prilikom prenošenja Direktive poštuju načelo zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja. U skladu s člankom 19. stavkom 2. Povelje nitko ne smije biti udaljen, protjeran ili izručen u državu u kojoj postoji ozbiljna opasnost da bude podvrgnut smrtnoj kazni, mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni. Međutim, poštovanje tog načela ne može se postići samo tako da država članica ne izda odluku o vraćanju, nego i odgodom izvršenja odluke o vraćanju.
- 32 Mogućnost odgode udaljavanja u skladu s člankom 9. stavkom 1. točkom (a) Direktive 2008/115 obuhvaća i situacije koje nisu samo privremene. Ni iz teksta, ni iz strukture ili povijesti nastanka te direktive ne proizlazi nikakvo ograničenje na privremene zabrane udaljavanja. Dok se člankom 9. stavkom 2. Direktive 2008/115 uređuje da države članice mogu odgoditi udaljavanje na određeno vrijeme uzimajući u obzir posebne okolnosti pojedinačnog slučaja, pri čemu se posebno uzimaju u obzir okolnosti iz stavka 2. točaka (a) i (b), članak 9 stavak 1. točka (a) Direktive 2008/115 upravo ne sadržava nijedno ograničenje u pogledu „određenog vremena”.

Molba za ubrzani postupak

- 33 Sud koji je uputio zahtjev svjestan je da nisu ispunjeni uvjeti za provedbu ubrzanog postupka u skladu s člankom 105. Poslovnika Suda. Međutim, poželjno je brzo pojašnjenje s obzirom na velik broj izbjeglica koji borave u Njemačkoj, koji su podnijeli novi zahtjev za azil u toj državi članici, iako im je prethodno priznata međunarodna zaštita u drugoj državi članici, a ne mogu se vratiti u tu drugu državu članicu. Sud koji je uputio zahtjev stoga moli da se postupak ubrza.