

Asia C-637/23 (Boghni) ⁱ**Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 98 artiklan 1 kohdan mukainen
ennakkoratkaisupyynnön tiivistelmä****Jättämispäivä:**

24.10.2023

Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin:Conseil du Contentieux des Étrangers (ulkomaalaisasioita
käsittelevä hallintotuomioistuin, Belgia)**Ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen tekemispäivä:**

16.10.2023

Kantaja:

X

Vastaaja:Belgian valtio, asiamiehenään turvapaikka- ja
maahanmuuttoasioista vastaava valtiosihteeri**1. Pääasian kohde ja tosiseikat**

- 1 Kantaja kertoo saapuneensa Belgiaan kaksi vuotta sitten ja asuvansa veljensä luona. Hän ilmoittaa olevansa Algerian kansalainen.
- 2 Kantaja menetti vapautensa 27.1.2023 ulkomaalaista koskevan hallinnollisen selvityksen johdosta.
- 3 Hänelle annettiin 28.1.2023 tiedoksi käännyttämispäätös, johon oli liitetty määräys rajalle saattamisesta ja säilöönnotosta maasta poistamista varten sekä kahden vuoden pituinen maahantulokielto.
- 4 Vapaaehtoista paluuta varten ei myönnetty aikaa, mitä perusteltiin olennaisilta osin seuraavasti:

ⁱ Tämän asian nimi on kuvitteellinen nimi. Se ei vastaa oikeudenkäynnin minkään asianosaisen todellista nimeä.

- ”1. Asianomainen ei ole hakenut oleskelulupaa tai kansainvälistä suojelua laittoman maahantulonsa jälkeen tai laittoman oleskelunsa aikana tai kyseisessä laissa säädetyssä määräajassa.
2. Asianomainen väittää oleskelleensa Belgiassa kaksi vuotta. Hallinnollinen asiakirja-aineisto ei osoita hänen yrittäneen laillistaa oleskelunsa laissa säädetyllä tavalla.
3. Asianomainen ei tee tai ei ole tehnyt yhteistyötä suhteissaan viranomaisiin.
4. Asianomainen ei ole ilmoittautunut kunnalle [lainmukaisen] määräajan kuluessa, eikä hän ole esittänyt mitään todistetta hotellissa majoittumisesta.”
5. Kantajan vapaudenmenetys päätettiin 6.2.2023 annetulla tuomiolla, joka pysytettiin muutoksenhaussa 21.2.2023 annetulla tuomiolla.
6. Kantaja nosti 6.2.2023 toimittamallaan kannekirjelmällä Conseil du contentieux des étrangers’ssa (ulkomaalaisasioita käsittelevä hallintotuomioistuin, Belgia) kanteen, joka koski 28.1.2023 tehtyä käännättämispäätöstä, johon oli liitetty määräys rajalle saattamisesta (ensimmäinen ja toinen riidanalainen toimi), sekä maahantulokieltoa (kolmas riidanalainen toimi).

2. Asiassa kyseessä olevat unionin oikeuden säännökset ja määräykset

Euroopan unionin perusoikeuskirja

- 7 Perusoikeuskirjan 47 artiklassa määrätään seuraavaa:

”Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen

Jokaisella, jonka unionin oikeudessa taattuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava tässä artiklassa määrättyjen edellytysten mukaisesti käytettävissään tehokkaat oikeussuojakeinot tuomioistuimessa.

Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu. Jokaisella on oltava mahdollisuus saada neuvoja ja antaa toisen henkilön puolustaa ja edustaa itseään.

— —”

Jäsenvaltioissa sovellettavista yhteisistä vaatimuksista ja menettelyistä laittomasti oleskelevien kolmansien maiden kansalaisten palauttamiseksi 16.12.2008 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2008/115/EY

- 8 Direktiivin 3 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Määritelmät

Tässä direktiivissä tarkoitetaan

--

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

--”

9 Direktiivin 7 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Vapaaehtoinen paluu

1. Palauttamispäätöksessä on määrättävä vapaaehtoista paluuta varten asianmukaisesta ajasta, jonka pituus on seitsemästä päivästä kolmeenkymmeneen päivään, sanotun kuitenkin 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.

--

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.”

10 Direktiivin 8 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Maastapoistaminen

1. Jäsenvaltioiden on toteutettava kaikki tarvittavat toimenpiteet pannakseen täytäntöön palauttamispäätöksen, jos vapaaehtoista poistumista varten ei ole myönnetty aikaa 7 artiklan 4 kohdan mukaisesti tai jos paluuvelvoitetta ei ole noudatettu 7 artiklan mukaisesti myönnetyn ajan kuluessa.

2. Jos jäsenvaltio on myöntänyt 7 artiklan mukaisesti aikaa vapaaehtoista poistumista varten, palauttamispäätös saadaan panna täytäntöön vasta tuon ajan päätyttyä, paitsi jos tämän ajan kuluessa ilmenee 7 artiklan 4 kohdassa tarkoitettu vaara.”

11 Direktiivin 11 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Maahantulokielto

1. Palauttamispäätöksiin on liitettävä maahantulokielto

- a) jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa; tai
- b) jos paluuvuorotetta ei ole noudatettu.

Muissa tapauksissa palauttamispäätöksiin voidaan liittää maahantulokielto.

--”

12 Direktiivin 12 ja 13 artiklassa säädetään seuraavaa:

”12 artikla

Muoto

1. Palauttamispäätökset sekä mahdollisesti annetut maahantulokieltoa ja maastapoistamista koskevat päätökset on annettava kirjallisina, ja niissä on mainittava ratkaisun tosiseikkoihin liittyvät ja oikeudelliset perusteet sekä käytettävissä olevat oikeussuojakeinot.

--

13 artikla

Oikeussuojakeinot

1. Asianomaiselle kolmannen maan kansalaiselle on annettava mahdollisuus käyttää tehokkaita oikeussuojakeinoja, jotta hän voi hakea muutosta 12 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun palauttamiseen liittyvään päätökseen tai hakea päätöksen uudelleen käsittelyä toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai hallintoviranomaisessa tai muussa toimivaltaisessa elimessä, jonka jäsenet ovat puolueettomia ja riippumattomia.

2. Edellä 1 kohdassa mainitulla viranomaisella tai elimellä on toimivalta tutkia 12 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen palauttamiseen liittyvien päätösten laillisuus sekä mahdollisuus väliaikaisesti lykätä niiden täytäntöönpanoa, jollei väliaikaista lykkäystä jo sovelleta kansallisen lainsäädännön nojalla.

--”

3. Asianosaisten lausumat

13 Tässä asian käsittelyn vaiheessa keskitytään tarkastelemaan erityisesti päätöstä siitä, ettei vapaaehtoista maasta poistumista varten myönnetty aikaa. Onko

kyseessä hallintoviranomaisen yksipuolinen ja yksittäistapausta koskeva oikeustoimi, jolla on yksityiseen kohdistuvia oikeusvaikutuksia tai joka estää tällaisten oikeusvaikutusten toteutumisen, ja voidaanko siihen hakea muutosta vai onko kyseessä päinvastoin pelkkä käännättämispäätöksen täytäntöönpanotoimenpide, jolla ei ole itsessään oikeusvaikutuksia, jolloin se ei ole muutoksenhakukelpoinen oikeustoimi?

A. *Kantaja*

- 14 Kantaja väittää olennaisin osin, ettei päätös olla myöntämättä aikaa maasta poistumista varten ole pelkkä täytäntöönpanotoimenpide, vaan se on voitava riitauttaa, koska sillä on oikeusvaikutuksia etenkin säilöönnoton ja maahantulokiellon osalta, ja maahantulokiello perustuu nyt käsiteltävässä asiassa yksinomaan kyseisen ajan myöntämättä jättämiseen.

B. *Belgian valtio*

- 15 Belgian valtio katsoo, ettei päätökseen olla myöntämättä aikaa maasta poistumista varten voida hakea muutosta. Se viittaa Conseil d'État'n (ylin hallintotuomioistuin, Belgia) 1.9.2022 antamaan tuomioon nro 254.377, jossa kyseistä aikaa luonnehditaan käännättämispäätöksen täytäntöönpanosäännöksi, ja se pohtii direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdan vaikutusta Conseil d'État'n esittämään arviointiin, koska kyseisessä kohdassa annetaan jäsenvaltioille mahdollisuus säätää, ettei vapaaehtoista paluuta varten myönnetä aikaa. Sen mukaan direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdan sanamuoto ja erityisesti jäsenvaltioille jätetty mahdollisuus myöntää aikaa vain asianomaisen kansalaisen hakemuksesta antavat ymmärtää, ettei palauttamispäätöksen täytäntöönpanoa koskevan määräajan ilmoittaminen ole palauttamispäätöksen olennainen tai välttämätön osa.

4. Conseil du contentieux des étrangers'n arviointi asiasta

- 16 Conseil du contentieux des étrangers rajaa tarkastelunsa kahteen kysymykseen: Onko vapaaehtoista paluuta varten tarkoitetun ajan myöntämättä jättäminen pelkkä täytäntöönpanotoimenpide, johon ei voida hakea muutosta, koska se ei muuta laittomasti oleskelleen kolmannen maan kansalaisen oikeusasemaa? Onko vapaaehtoista paluuta varten tarkoitetun ajan myöntäminen tai myöntämättä jättäminen palauttamispäätöksen välttämätön osa?

Onko kyseessä täytäntöönpanotoimenpide, jota ei voida riitauttaa, vai kannekelpoinen toimi?

- 17 Conseil du contentieux des étrangers muistuttaa aluksi, että unionin tuomioistuin on todennut 28.4.2011 antamassaan tuomiossa El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268) seuraavaa:

”35. Tästä syystä direktiivin 6 artiklan 1 kohdassa säädetään aluksi jäsenvaltioiden ensisijaisesta velvollisuudesta tehdä päätös maassa laittomasti oleskelevan kolmannen maan kansalaisen palauttamisesta.

36. Tässä palauttamismenettelyn ensimmäisessä vaiheessa on poikkeustapauksia lukuun ottamatta turvauduttava ensisijaisesti paluovelvoitteen vapaaehtoiseen täytäntöönpanoon, koska direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdassa säädetään, että tällaisessa päätöksessä määrätään paluulle varattavasta määräajasta, joka voi vaihdella pituudeltaan seitsemästä päivästä kolmeenkymmeneen päivään.

37. Direktiivin 7 artiklan 3 ja 4 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat ainoastaan pakenemisvaaran kaltaisten poikkeuksellisten olosuhteiden vallitessa velvoittaa palauttamispäätöksen saajan ilmoittautumaan säännöllisin väliajoin viranomaisille, tallettamaan asianmukaisen rahavakuuden, luovuttamaan asiakirjoja tai pysyttelemään tietyssä paikassa, tai määrätä vapaaehtoiselle paluulle varattavaksi alle seitsemän päivää tai olla lainkaan varaamatta tähän aikaa.

--

41. Edellä esitetystä nähdään, että direktiivissä 2008/115 vahvistettu menettelyvaihejärjestys vastaa niiden toimenpiteiden porrastusta, joihin ryhdytään palauttamispäätöksen täytäntöön panemiseksi, eli porrastusta, jonka alimmalla askelmalla on toimenpide, joka jättää asianomaiselle henkilölle suurimman vapauden, eli määräajan varaaminen paluovelvoitteen vapaaehtoiselle noudattamiselle, ja jossa edetään kohti keinoja, joilla vapauten puututaan kaikkein laajimmin, eli säilöön ottaminen tätä tarkoitusta varten varattuun erityiseen laitokseen. Kaikissa vaiheissa edellytetään kuitenkin oikeasuhteisuuden periaatteen noudattamista.”

- 18 Unionin tuomioistuin on täsmentänyt 5.6.2014 antamassaan tuomiossa Mahdi (C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, 40 kohta) seuraavaa: ”Saman direktiivin johdanto-osan kuudennen perustelukappaleen mukaan jäsenvaltioiden on varmistettava, että kolmansien maiden kansalaisten laittoman oleskelun lopettamiseen sovelletaan oikeudenmukaista ja avointa menettelyä. Kyseisessä perustelukappaleessa todetaan edelleen, että unionin oikeuden yleisten periaatteiden mukaisesti direktiivin 2008/115 nojalla tehtävät päätökset olisi tehtävä tapauskohtaisesti ja objektiivisin perustein, ja harkinnassa olisi otettava huomioon muitakin seikkoja kuin pelkkä laiton oleskelu.”
- 19 Unionin tuomioistuin on todennut 11.12.2014 antamassaan tuomiossa Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, 51 ja 59 kohta) seuraavaa: ”Lopuksi oikeudesta tulla kuulluksi ennen palauttamispäätöksen tekemistä seuraa toimivaltaisille kansallisille viranomaisille velvollisuus antaa asianomaiselle mahdollisuus esittää kantansa palauttamistaan koskevista yksityiskohtaisista säännöistä, nimittäin poistumiselle asetetusta määräajasta ja palaamisen vapaaehtoisuudesta tai pakollisuudesta. – Edellä esitetystä seuraa, että oikeudella tulla kuulluksi ennen

palauttamispäätöksen tekemistä on mahdollistettava se, että toimivaltainen kansallinen hallintoviranomainen voi tutkia asiakirja-aineiston niin, että päätös voidaan tehdä tietoisena kaikista asiaan vaikuttavista seikoista ja perustella asianmukaisesti, jotta asianomainen voi tarvittaessa käyttää pätevästi muutoksenhakuoikeuttaan.”

- 20 Direktiivin 2008/115 8 artiklan 1 kohdasta ilmenee erityisesti vapaaehtoista poistumista varten tarkoitetun ajan myöntämättä jättämisestä aiheutuvien oikeusvaikutusten osalta, että jos vapaaehtoista poistumista varten ei myönnetä aikaa, jäsenvaltion on toteutettava tarvittavat toimenpiteet palauttamispäätöksen täytäntöön panemiseksi. Direktiivin 2008/115 8 artiklan 2 kohdasta ilmenee, että jos jäsenvaltio myöntää aikaa vapaaehtoista poistumista varten, palauttamispäätös saadaan panna täytäntöön vasta tuon ajan päätyttyä. Direktiivin 11 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetään lisäksi, että jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa, palauttamispäätökseen on liitettävä maahantulokiello.

- 21 Unionin tuomioistuin on todennut 28.4.2011 antamassaan tuomiossa El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268) seuraavaa:

”37 Direktiivin 7 artiklan 3 ja 4 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat ainoastaan pakenemisvaaran kaltaisten poikkeuksellisten olosuhteiden vallitessa velvoittaa palauttamispäätöksen saajan ilmoittautumaan säännöllisin väliajoin viranomaisille, tallettamaan asianmukaisen rahavakuuden, luovuttamaan asiakirjoja tai pysyttelemään tietyssä paikassa, tai määrätä vapaaehtoiselle paluulle varattavaksi alle seitsemän päivää tai olla lainkaan varaamatta tähän aikaa.

38 Viimeksi mainitussa tapauksessa mutta myös silloin, kun paluuelvoitetta ei ole noudatettu vapaaehtoiselle paluulle varatussa määräajassa, on direktiivin 2008/115 8 artiklan 1 ja 4 kohdan säännöksissä palauttamismenettelyjen tehokkuuden turvaamiseksi säädetty jäsenvaltion, joka tekee päätöksen maassa laittomasti oleskelevan kolmannen valtion kansalaisen palauttamisesta, velvollisuudesta suorittaa maasta poistaminen siten, että kaikki maasta poistamisen edellyttämät toimenpiteet, mukaan lukien mahdolliset pakkokeinot, toteutetaan oikeasuhteisesti ja erityisesti perusoikeuksia kunnioittaen.”

- 22 Unionin tuomioistuin korostaa 8.5.2018 antamassaan tuomiossa K.A. ym. (Perheenyhdistäminen Belgiassa) (C-82/16, EU:C:2018:308, 86 kohta) seuraavaa:

”direktiivin 2008/115 11 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltioiden on tehtävä päätös maahantulokiellosta silloin, kun kolmannen maan kansalainen, jonka osalta on tehty palauttamispäätös, ei ole noudattanut paluuelvoitettaan tai kun hänelle ei ole myönnetty aikaa vapaaehtoista paluuta varten – –”

- 23 Unionin tuomioistuin toteaa 16.1.2018 antamassaan tuomiossa E (C-240/17, EU:C:2018:8, 48 kohta) seuraavaa:

”direktiivin 2008/115 6 artiklan 2 kohdan sanamuodostakin ilmenee, että nämä viranomaiset olivat velvollisia tekemään tällaisen palauttamispäätöksen ja direktiivin 11 artiklan nojalla velvollisia liittämään siihen maahantulokiellon siltä osin kuin yleinen järjestys ja valtion turvallisuus sitä edellyttävät, mikä kansallisen tuomioistuimen on kuitenkin tarkastettava unionin tuomioistuimen asian kannalta merkityksellisen oikeuskäytännön kannalta (ks. vastaavasti tuomio 11.6.2015, Zh. ja O., C-554/13, EU:C:2015:377, 50–52 ja 54 kohta).”

- 24 Unionin tuomioistuin vahvistaa 3.6.2021 antamassaan tuomiossa Westerwaldkreis (C-546/19, EU:C:2021:432, 51 kohta), että ”direktiivin 2008/115 11 artiklan 1 kohdan mukaan palauttamispäätöksiin on liitettävä maahantulokielto, jos vapaaehtoista paluuta varten ei ole myönnetty aikaa tai jos paluuvetoa ei ole noudatettu. Muissa tapauksissa palauttamispäätöksiin voidaan liittää maahantulokielto.”
- 25 Tästä voidaan päätellä, että kun vapaaehtoista poistumista varten ei myönnetä aikaa, kuten nyt käsiteltävässä asiassa, tästä seuraa välitön aineellinen pakkotäytäntöpano (direktiivin 8 artiklan 2 kohta) sekä velvollisuus liittää palauttamispäätökseen maahantulokielto (direktiivin 11 artiklan 1 kohdan a alakohta), vaikkei se poista millään tavalla oleskelun laittomuuden toteamista. Koska vapaaehtoista poistumista varten tarkoitettu aika on jätetty myöntämättä palauttamispäätöksessä ja koska se on perusteltu, tehokkaan oikeussuojakeinon tarjoaminen tätä palauttamispäätökseen sisältyvää seikkaa vastaan vaikuttaa välttämättömältä. Conseil d'État puolestaan ei nimittäin hyväksy sitä, että pelkästään maahantulokieltoa koskevan kanteen yhteydessä voitaisiin esittää kanneperuste, joka koskee vapaaehtoista poistumista varten tarkoitettua ajan myöntämättä jättämistä, etenkin siksi, että kyseessä on toinen päätös. Edellä esitetty voi johtaa tilanteisiin, joissa maahantulokiellon määräämisen oikeudellista perustaa (vapaaehtoista poistumista varten tarkoitettua ajan myöntämättä jättämistä) ei voida riitauttaa ja joissa maahantulokieltoa koskevan kanteen yhteydessä voidaan riitauttaa pelkkä maahantulokiellon voimassaoloaika.
- 26 Koska unionin oikeuden tulkinnasta on epäilyjä, Conseil du contentieux des étrangers pitää välttämättömänä, että unionin tuomioistuin lausuu jäljempänä esitetystä ensimmäisestä kysymyksestä.

Onko vapaaehtoista poistumista varten myönnettävä aika välttämätön osa palauttamispäätöstä?

- 27 Vapaaehtoista poistumista varten tarkoitettua ajan myöntämättä jättämistä koskevaan kanneperusteeseen liittyvän oikeudellisen intressin arvioimiseksi Conseil du contentieux des étrangers katsoo tarpeelliseksi selvittää, miten direktiivin 2008/115 7 artiklassa käytettyä ilmaisua ”on määrättävä – – asianmukaisesta ajasta” sekä direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdassa käytettyä ilmaisua ”velvoite poistua maasta” tulkitaan. On näet pohdittava, onko vapaaehtoista poistumista varten tarkoitettua ajan myöntäminen tai myöntämättä jättäminen olennainen tai välttämätön osa palauttamispäätöstä. Jos unionin

tuomioistuin vastaa ensimmäiseen kysymykseen siten, että palauttamispäätökseen sisältyvä maininta ajasta on kannekelpoinen oikeustoimi, ja jos kyseisen ajan osalta todetaan lainvastaisuus sen vuoksi, että se rikkoo Belgian oikeuteen kuuluvaa säännöstä, jolla palauttamisdirektiivin 7 artiklan 4 kohta on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä, raukaako palauttamispäätös kokonaisuudessaan ja eikö kolmannen maan kansalaisen tarvitse enää noudattaa sitä? Toisin sanoen, sisältyykö palauttamispäätökseen väistämättä sen lisäksi, että siinä todetaan kolmannen maan kansalaisen laitton oleskelu, päätös, jolla myönnetään tai jätetään myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten, ja ovatko nämä kaksi palauttamispäätöksen osaa erottamattomat?

- 28 Direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdassa annetun määritelmän mukaan palauttamispäätöksellä tarkoitetaan ”hallinnollista tai oikeudellista päätöstä tai muuta toimenpidettä, jolla kolmannen maan kansalaisen oleskelu todetaan laittomaksi ja jolla asetetaan tai todetaan velvoite poistua maasta”. Sanasta ”ja” voidaan päätellä, että poistumista koskeva velvoite, joka viittaa aikaan, jonka kuluessa poistumisen on tapahduttava, on palauttamispäätöksen olennainen tai välttämätön osa.
- 29 Unionin tuomioistuin toteaa 14.5.2020 antamassaan tuomiossa Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU ja C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, 115 kohta), että ”direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdan sanamuodostakin siis ilmenee, että paluovelvoitteen asettaminen tai toteaminen on yksi palauttamispäätöksen kahdesta osatekijästä”. On siis selvítettävä, voidaanko käsiteltävään asiaan tehtävän analogian kautta katsoa, että kun kansallinen tuomioistuin on todennut aikaa koskevan määräyksen lainvastaiseksi ja toimivaltaisen hallintoviranomaisen on annettava uusi määräys, kyseessä on palauttamispäätöksen olennaisen kohdan muuttaminen, jolloin hallintoviranomaisen on tehtävä täysin uusi direktiivin 3 artiklan 4 alakohdassa tarkoitettu palauttamispäätös.
- 30 Lisäksi direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdan ilmaisusta ”on määrättävä – – asianmukaisesta ajasta” voitaneen päätellä, että palauttamispäätökseen sisältyy järjestelmällisesti maininta ajasta, jolloin ajan myöntämisestä ei voida poiketa eikä aikaa voida asettaa ”nollaksi päiväksi” muutoin kuin tilanteissa, jotka luetellaan tyhjentävästi direktiivin 7 artiklan 4 kohdassa. Conseil du contentieux des étrangers vaikuttaa saavan tälle vahvistuksen 28.4.2011 annetusta tuomiosta El Dridi (C-61/11 PPU, EU:C:2011:268, 36, 37 ja 51 kohta) sekä 3.3.2022 annetusta tuomiosta Subdelegación del Gobierno en Pontevedra (Laittomasta oleskelusta määrättävä sakko) (C-409/20, EU:C:2022:148, 57 kohta).
- 31 Käsiteltävän asian ratkaisemiseksi Conseil du contentieux des étrangers pitää näin ollen välttämättömänä, että unionin tuomioistuin lausuu jäljempänä esitetystä toisesta kysymyksestä.
- 32 Conseil du contentieux des étrangers tuo vielä esille, ettei Belgian lainsäätäjät ole käyttänyt palauttamisdirektiivin 7 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltioille annettua

mahdollisuutta myöntää aika vain asianomaisen kansalaisen hakemuksesta, ja että Belgian oikeudessa Conseil du contentieux des étrangers ei ole toimivaltainen asettamaan itse aikaa, jonka kuluessa kolmannen maan kansalaisen on poistuttava maasta, eikä tekemään itse uutta palauttamispäätöstä.

- 33 Näin ollen siinä tapauksessa, että toiseen kysymykseen vastataan kieltävästi, Conseil du contentieux des étrangers tiedustelee toissijaisesti, mikä on direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdassa tarkoitetun palauttamispäätöksen käytännön laajuus ja täytäntöönpanokelpoisuus, kun siitä puuttuu aikaan liittyvä osatekijä.

5. Ennakkoratkaisukysymykset

- 34 Conseil du contentieux des étrangers esittää seuraavat kysymykset:

1) Onko direktiivin 2008/115 7 artiklan 4 kohtaa, 8 artiklan 1 ja 2 kohtaa ja 11 artiklan 1 kohtaa, luettuina yhdessä tai erikseen direktiivin 2008/115 13 artiklan ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklan valossa, tulkittava siten, että ne ovat esteenä sille, että vapaaehtoista poistumista varten tarkoitetun ajan myöntämättä jättämistä pidetään pelkkänä täytäntöönpanotoimenpiteenä, joka ei muuta asianomaisen ulkomaalaisen oikeusasemaa, koska vapaaehtoista poistumista varten tarkoitetun ajan myöntäminen tai myöntämättä jättäminen ei poista millään tavalla sitä edeltänyttä laittoman oleskelun toteamista?

Edellyttääkö direktiivin 2008/115 13 artiklassa ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklassa vahvistettu oikeus tehokkaasiin oikeussuojakeinoihin lisäksi, että palauttamispäätöstä koskevan kanteen yhteydessä on voitava riitauttaa sellaisen päätöksen laillisuus, jossa jätetään myöntämättä aikaa vapaaehtoista poistumista varten, jos muussa tapauksessa maahantulokiellon oikeudellisen perustan laillisuutta ei voida enää tehokkaasti riitauttaa?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, onko direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdan ilmaisua ”on määrättävä – – asianmukaisesta ajasta” ja 3 artiklan 4 alakohdan ilmaisua ”velvoite poistua maasta” tulkittava siten, että aikaa koskeva määräys [tai joka tapauksessa ajan myöntämättä jättäminen] on paluovelvoitteen yhteydessä olennainen osa palauttamispäätöstä niin, että jos kyseiseen aikaan todetaan liittyvän lainvastaisuus, palauttamispäätös raukeaa kokonaisuudessaan ja uusi palauttamispäätös on tehtävä?

Jos unionin tuomioistuin katsoo, että kieltäytyminen myöntää määräaikaa ei ole olennainen osa palauttamispäätöstä, ja jos asianomainen jäsenvaltio ei ole käyttänyt direktiivin 2008/115 7 artiklan 1 kohdan yhteydessä mahdollisuutta myöntää aika vain asianomaisen kansalaisen hakemuksesta, mikä on direktiivin 2008/115 3 artiklan 4 alakohdassa tarkoitetun palauttamispäätöksen käytännön laajuus ja täytäntöönpanokelpoisuus, kun siitä puuttuu aikaan liittyvä osatekijä?

- 35 Conseil du contentieux des étrangers korostaa esittäneensä samankaltaisia ennakkoratkaisukysymyksiä, jotka koskevat laittomasti oleskelevan kolmannen maan kansalaisen vapaaehtoista poistumista varten myönnettävää aikaa, 16.10.2023 antamallaan välipäätöksellä nro 295 507 (asia on kirjattu unionin tuomioistuimen rekisteriin asianumerolla C-636/23). Se pyytää unionin tuomioistuinta tutkimaan nämä kaksi asiaa yhdessä.

TYÖASIAKIRJA