Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
MACIEJA SZPUNARA
przedstawiona w dniu 24 października 2017 r.[1]

Sprawy połączone C-316/16 i C-424/16

B
przeciwko
Land Baden-Württemberg
[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (wyższy sąd administracyjny Badenii-Wirtembergii, Niemcy)]
i
Secretary of State for the Home Department
przeciwko
Francowi Vomerowi

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Supreme Court of the United Kingdom (sąd najwyższy Zjednoczonego Królestwa)]

Odesłanie prejudycjalne – Obywatelstwo Unii Europejskiej – Prawo obywateli Unii do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium Unii – Ochrona przed wydaleniem – Zamieszkiwanie w przyjmującym państwie członkowskim przez 10 lat poprzedzających decyzję o wydaleniu – Obywatel Unii nieposiadający jakichkolwiek więzi z państwem członkowskim pochodzenia – Przerwanie ciągłości pobytu przez okres pobytu w zakładzie karnym – Przestępstwo popełnione po upływie 20 lat pobytu – Pojęcie „dokładnej chwili, w której pojawia się kwestia wydalenia”

I. Wprowadzenie

1. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie C-316/16 został złożony w związku z postępowaniem pomiędzy B, urodzonym w Grecji w 1989 r. i zamieszkałym wraz z matką w Niemczech od 1993 r,. a Land Baden-Württemberg (krajem związkowym Badenia-Wirtembergia, Niemcy). W 2009 r. B popełnił przestępstwo, za które został skazany. Źródłem wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie C-424/16 jest spór pomiędzy Secretary of State for the Home Department (ministrem spraw wewnętrznych, Zjednoczone Królestwo) a obywatelem włoskim, Frankiem Vomerem, który od 1985 r. zamieszkuje w Zjednoczonym Królestwie i który w 2001 r. dopuścił się zabójstwa.

2. W takich to okolicznościach faktycznych zastosowano względem zainteresowanych – po upływie okresów odbywania przez nich kar pozbawienia wolności – środki wydaleniowe, wydane później niż wyroki skazujące orzeczone za popełnienie wspomnianych wyżej przestępstw. Sądy odsyłające powzięły w tym względzie poważne wątpliwości co do stosowania art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy

1 Język oryginału: francuski.

2004/38/WE[2], zgodnie z którym osoby, które zamieszkiwały na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego przez „poprzednie dziesięć lat", korzystają ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem. Niniejsze wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dają zatem Trybunałowi sposobność zajęcia się wyrażeniem zawartym w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 oraz wzbogacenia najnowszego orzecznictwa odnoszącego się do tego przepisu.

II. Ramy prawne

A. Prawo Unii

3. Artykuł 7 ust. 1 dyrektywy 2004/38, zatytułowany „Prawo pobytu przez okres przekraczający trzy miesiące", w ust. 1 stanowi: „[w]szyscy obywatele Unii posiadają prawo pobytu na terytorium innego państwa członkowskiego przez okres dłuższy niż trzy miesiące", jeżeli spełnione są przesłanki przewidziane w tym przepisie. Przesłanki te mają w szczególności na celu zapewnienie, aby obywatel Unii nie stanowił obciążenia dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego w okresie pobytu.

4. Artykuł 16 dyrektywy 2004/38, który znajduje się w rozdziale IV, zatytułowanym „Prawo stałego pobytu", stanowi:

„1. Obywatele Unii, którzy legalnie zamieszkują w przyjmującym państwie członkowskim przez nieprzerwany okres pięciu lat, mają prawo stałego pobytu w tym państwie. Prawo to nie podlega warunkom przewidzianym w rozdziale III.

[…]

3. Ciągłości pobytu nie naruszają przejściowe okresy nieobecności nieprzekraczające ogółem sześciu miesięcy w roku lub dłuższe okresy nieobecności z powodu obowiązkowej służby wojskowej, lub okres nieobecności obejmujący 12 kolejnych miesięcy z ważnych powodów, na przykład ciąży i porodu, poważnej choroby, studiów, kształcenia zawodowego lub oddelegowania w innym państwie członkowskim lub państwie trzecim.

4. Po nabyciu prawa stałego pobytu można je utracić jedynie w wyniku nieobecności w przyjmującym państwie członkowskim przez okres przekraczający dwa kolejne lata".

5. Artykuły 27 i 28 rozdziału VI dyrektywy 2004/38, zatytułowanego „Ograniczenia w prawie wjazdu i prawie pobytu uzasadnione względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego", w art. 27 i 28 stanowią:

„Artykuł 27

Zasady ogólne

1. Z zastrzeżeniem przepisów niniejszego rozdziału państwa członkowskie mogą ograniczyć swobodę przemieszczania się i pobytu obywateli Unii i członków ich rodziny, bez względu na przynależność państwową, kierując się względami porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego. Na względy te nie można się powoływać do celów gospodarczych.

2 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniająca rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylająca dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG (Dz.U. 2004, L 158, s. 77), zmieniona rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 492/2011 z dnia 5 kwietnia 2011 r. (Dz.U. 2011, L 141, s. 1; sprostowania: Dz.U. 2004, L 229, s. 35; Dz.U. 2005, L 197, s. 34) (zwana dalej „dyrektywą 2004/38").

2. Środki podjęte ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego muszą być zgodne z zasadą proporcjonalności i opierać się wyłącznie na indywidualnym zachowaniu danej osoby. Wcześniejsza karalność nie może sama w sobie stanowić podstaw do podjęcia takich środków.

[…]

Artykuł 28

Ochrona przed wydaleniem

1. Przed podjęciem decyzji o wydaleniu ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego przyjmujące państwo członkowskie uwzględnia informacje dotyczące długości pobytu danej osoby na jego terytorium, [jej] wieku, stanu zdrowia, sytuacji rodzinnej i ekonomicznej, integracji społecznej i kulturalnej w przyjmującym państwie członkowskim oraz stopień jego [jej] więzi z krajem pochodzenia.

2. Przyjmujące państwo członkowskie nie może podjąć decyzji o wydaleniu wobec obywateli Unii lub członków ich rodzin, bez względu na przynależność państwową, którzy posiadają prawo stałego pobytu na jego terytorium, z wyjątkiem poważnych względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego.

3. Decyzja o wydaleniu nie może zostać podjęta wobec obywateli Unii, z wyjątkiem decyzji uzasadnionej nadrzędnymi względami bezpieczeństwa publicznego określonymi przez państwa członkowskie, jeżeli:

a) zamieszkiwali oni w przyjmującym państwie członkowskim przez poprzednie dziesięć lat; lub

b) są nieletni, z wyjątkiem przypadków, w których wydalenie jest konieczne ze względu na dobro dziecka zgodnie z Konwencją Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r.”.

B. Prawo niemieckie

6. Artykuł 28 dyrektywy 2004/38 został transponowany do prawa niemieckiego przez art. 6 Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern – FreizügG/EU (ustawy o swobodnym przepływie obywateli Unii) z dnia 30 lipca 2004 r. (BGBl 2004 I, s. 1950). Zgodnie z tym przepisem w brzmieniu obowiązującym od dnia 28 sierpnia 2007 r.:

„(1) […] stwierdzenie utraty prawa, o którym mowa art. 2 ust. 1, odebranie zaświadczenia o prawie stałego pobytu oraz cofnięcie karty pobytu lub karty stałego pobytu może nastąpić wyłącznie ze względów porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego lub zdrowia publicznego (art. 45 ust. 3 i art. 52 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej). Z wymienionych w zdaniu pierwszym względów może także nastąpić odmowa wjazdu […].

(2) Sama okoliczność wydania wyroku skazującego nie wystarcza do uzasadnienia decyzji lub środków, o których mowa w ust. 1. Pod uwagę mogą być brane wyłącznie wyroki skazujące, które nie uległy jeszcze zatarciu, wyłącznie w zakresie, w jakim okoliczności będące podstawą wydania tych wyroków wskazują na indywidualne zachowanie stanowiące rzeczywiste zagrożenie dla porządku publicznego. Musi chodzić o rzeczywiste i dostatecznie poważne zagrożenie dla podstawowych interesów społecznych.

(3) Przy podejmowaniu decyzji, o której mowa w ust. 1, należy uwzględnić w szczególności okres pobytu zainteresowanego w Niemczech, jego wiek, stan zdrowia, sytuację rodzinną i ekonomiczną, integrację społeczną i kulturalną w Niemczech oraz stopień więzi z krajem pochodzenia.

(4) Po uzyskaniu prawa stałego pobytu stwierdzenie utraty praw na podstawie ust. 1 może nastąpić wyłącznie z poważnych względów.

(5) Stwierdzenie utraty praw na podstawie ust. 1 może w przypadku obywateli Unii i członków ich rodzin, którzy zamieszkiwali w ciągu ostatnich 10 lat na terytorium państwa, a także w przypadku nieletnich nastąpić jedynie w przypadku wystąpienia nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego. Jeśli chodzi o nieletnich, nie dotyczy to przypadków, w których wydalenie jest konieczne ze względu na dobro dziecka. Występowanie nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego można stwierdzić jedynie w wypadku prawomocnego skazania danej osoby za co najmniej jedno przestępstwo umyślne na karę co najmniej pięciu lat pozbawienia wolności lub na co najmniej pięć lat środka stosowanego wobec nieletnich lub gdy podczas ostatniego skazania zastosowano wobec niej środek zabezpieczający o charakterze izolacyjnym, lub w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa Republiki Federalnej Niemiec czy też gdy dana osoba stanowi zagrożenie terrorystyczne”.

C. Prawo Zjednoczonego Królestwa

7. Artykuły 27 i 28 dyrektywy 2004/38 zostały transponowane do systemu prawnego Zjednoczonego Królestwa przez art. 21 Immigration (European Economic Area) Regulations 2006 [rozporządzenie z 2006 r. w sprawie imigracji (Europejski Obszar Gospodarczy)] (SI 2006/1003).

III. Okoliczności powstania sporów w postępowaniu głównym

A. Sprawa C-316/16, B

8. B urodził się w Grecji w 1989 r. W 1993 r., po separacji jego rodziców, B przybył w wieku trzech lat do Niemiec wraz z matką, która od ich przyjazdu pracuje w tym państwie członkowskim i posiada obok greckiego także niemieckie obywatelstwo.

9. W wieku ośmiu lat B został zabrany przez swojego ojca wbrew woli matki do Grecji na dwa miesiące. Jego powrót do Niemiec nastąpił dopiero po interwencji władz greckich.

10. Pomijając ten epizod oraz krótkie okresy wakacji, B od 1993 r. przebywa nieprzerwanie w Niemczech. Odnosi się to również do jego matki i innych członków jego rodziny, w tym dziadków mieszkających w Niemczech od 1989 r. oraz ciotki.

11. B uczęszczał do przedszkola i do szkoły oraz otrzymał świadectwo ukończenia pierwszego cyklu szkoły średniej ogólnokształcącej (Hauptschulabschluss). O ile włada on językiem niemieckim, o tyle jego znajomość języka greckiego ogranicza się do tego, że jest w stanie porozumieć się ustnie na podstawowym poziomie językowym.

12. Sąd odsyłający zwraca we wniosku uwagę, że B wykazuje antyspołeczne zaburzenia osobowości, a nadto od dzieciństwa cierpi na zespół nadpobudliwości z deficytem uwagi (ADHD). Z tego względu był on wielokrotnie poddawany terapii i nadal zażywa leki.

13. Wyrokiem nakazowym z dnia 7 listopada 2012 r. wydanym przez Amtsgericht Pforzheim (sąd rejonowy w Pforzheim, Niemcy) w ramach uproszczonego postępowania karnego wobec B została orzeczona kara 90 stawek dziennych grzywny, w kwocie około 3000 EUR, za przywłaszczenie, wymuszenie rozbójnicze, próbę szantażu i umyślne nielegalne posiadanie broni.

14. W dniu 10 kwietnia 2013 r. B, uzbrojony w pistolet na kule gumowe, dokonał napadu na salon gier, aby między innymi zdobyć pieniądze niezbędne do zapłaty wspomnianej grzywny.

15. Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2013 r. Landgericht Karlsruhe (sąd okręgowy w Karlsruhe, Niemcy) skazał B na karę pięciu lat i ośmiu miesięcy pozbawienia wolności za wymuszenie rozbójnicze utożsamiane z rozbojem, popełnione w okolicznościach obciążających, w idealnym zbiegu przestępstw z umyślnym nielegalnym posiadaniem broni palnej i umyślnym nielegalnym posiadaniem amunicji. Wyrok ten uprawomocnił się w dniu 1 maja 2014 r.

16. Od dnia 12 kwietnia 2013 r. B był tymczasowo aresztowany, z wyłączeniem okresu od dnia 15 maja 2013 r. do dnia 12 sierpnia 2013 r., kiedy to odbywał zastępczą karę pozbawienia wolności za orzeczoną grzywnę.

17. Decyzją z dnia 25 listopada 2014 r. właściwy urząd ds. cudzoziemców stwierdził utratę prawa B do wjazdu i pobytu na terytorium Niemiec, uzasadniając swą decyzję tym, że spełnione zostały przesłanki utraty prawa wjazdu i pobytu określone w art. 6 ust. 5 ustawy o swobodnym przepływie obywateli Unii z dnia 30 lipca 2004 r. w związku z art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Jednocześnie względem B orzeczono zakaz wjazdu i pobytu na okres siedmiu lat od dnia, w którym opuści on Niemcy.

18. B zaskarżył decyzję z dnia 25 listopada 2014 r. do Verwaltungsgericht Karlsruhe (sądu administracyjnego w Karlsruhe, Niemcy), który postanowieniem z dnia 10 września 2015 r. uchylił zaskarżoną decyzję.

19. Land Baden-Württemberg wniósł do sądu odsyłającego, Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (wyższego sądu administracyjnego Badenii-Wirtembergii, Niemcy), odwołanie od tego postanowienia. W postępowaniu przed sądem odsyłającym Land Baden-Württemberg prezentuje stanowisko, zgodnie z którym stwierdzenie utraty prawa wjazdu i pobytu jest zgodne z prawem, natomiast B twierdzi, że popełnione przezeń przestępstwo nie uzasadnia istnienia „nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 oraz że skoro przebywał on w Niemczech od trzeciego roku życia i nie ma więzi z Grecją, to korzysta ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem przewidzianej w tym przepisie.

20. Sąd odsyłający twierdzi natomiast, że w niniejszej sprawie czyn popełniony przez B nie może uzasadniać istnienia „nadrzędnych względów bezpieczeństwa publicznego" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Zatem z jednej strony, gdyby B przysługiwała ochrona w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, to nie można byłoby wydalić go z terytorium; z drugiej strony sąd wyraża wątpliwości dotyczące możliwości przyznania B tej ochrony, z tego względu, że od dnia 12 kwietnia 2013 r. przebywa on głównie w zakładzie karnym.

B. Sprawa C-424/16, Vomero

21. Franco Vomero, pozwany w postępowaniu głównym, jest obywatelem włoskim urodzonym w 1957 r., który w dniu 3 marca 1985 r. przeprowadził się do Zjednoczonego Królestwa wraz z przyszłą żoną, obywatelką brytyjską. Para zawarła związek małżeński kilka miesięcy po wjeździe na terytorium Zjednoczonego Królestwa, gdzie F. Vomero pracował dorywczo i zajmował się pięciorgiem dzieci pary.

22. W 1998 r. para rozstała się, F. Vomero opuścił dom rodziny, a następnie zamieszkał wspólnie z Edwardem Mitchellem.

23. W dniu 1 marca 2001 r. F. Vomero zabił E. Mitchella. W 2002 r. został skazany na karę ośmiu lat pozbawienia wolności za zabójstwo. W lipcu 2006 r. został zwolniony z zakładu karnego.

24. Decyzją z dnia 23 marca 2007 r., utrzymaną w mocy w dniu 17 maja 2007 r., minister spraw wewnętrznych nakazał wydalenie F. Vomera, zgodnie z przepisami rozporządzenia w sprawie imigracji z 2006 r. (Europejski Obszar Gospodarczy). W oczekiwaniu na wydalenie przebywał on w zakładzie karnym do grudnia 2007 r.

25. Zanim sprawa w postępowaniu głównym trafiła do Supreme Court of the United Kingdom (sądu najwyższego Zjednoczonego Królestwa), była ona rozpoznawana przez Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) [sąd wyższej instancji (wydział ds. imigracji i azylu), Zjednoczone Królestwo]) oraz przez Court of Appeal (sąd apelacyjny, Zjednoczone Królestwo). Postępowanie było dwukrotnie zawieszane w oczekiwaniu na wydanie przez Trybunał wyroków z dnia 16 stycznia 2014 r., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13) oraz z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9). W międzyczasie F. Vomero popełnił inne przestępstwa, za które został skazany.

26. Sąd odsyłający stoi na stanowisku, że F. Vomero nie nabył prawa stałego pobytu zanim został wydany wobec niego środek wydaleniowy. Jednakże sąd ten zwraca uwagę, że F. Vomero przebywał na terytorium Zjednoczonego Królestwa od dnia 3 marca 1985 r., co pozwala przypuszczać, że przebywał w przyjmującym państwie członkowskim „przez poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. W takim wypadku decyzja o wydaleniu nie mogłaby być wydana względem F. Vomera, chyba że jej podstawą byłyby nadrzędne względy bezpieczeństwa publicznego.

IV. Postępowania i pytania prejudycjalne

27. W tych kontekstach sądy odsyłające skierowały do Trybunału pytania prejudycjalne w dwóch rozpatrywanych sprawach.

28. W sprawie C-316/16 Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (wyższy sąd administracyjny kraju związkowego Badenia-Wirtembergia) postanowił zawiesić postępowanie i przedstawić Trybunałowi następujące pytania:

„1) Czy można z góry wykluczyć, że orzeczenie i następnie wykonanie kary pozbawienia wolności prowadzą do tego, iż więzi integracyjne obywatela Unii, który przyjechał w wieku trzech lat do przyjmującego państwa członkowskiego, należy traktować jako zerwane, co powoduje, że nie jest spełniona przesłanka nieprzerwanego dziesięcioletniego pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 i dlatego obywatelowi temu nie przysługuje przewidziane w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 prawo do ochrony przed wydaleniem, gdy dany obywatel Unii po przyjeździe w wieku trzech lat całe swoje dotychczasowe życie spędził w tym przyjmującym państwie członkowskim, nie ma już żadnych związków z państwem członkowskim swojego obywatelstwa i czyn zabroniony, który doprowadził do orzeczenia i wykonania kary pozbawienia wolności, został popełniony dopiero po dwudziestoletnim pobycie w państwie przyjmującym?

2) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczącej na pytanie pierwsze: czy w odniesieniu do kwestii, czy wykonanie kary pozbawienia wolności prowadzi do zerwania więzi integracyjnych, należy nie uwzględniać takiej kary pozbawienia wolności, która została orzeczona za czyn zabroniony, który stanowi podstawę wydalenia?

3) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczących na pytania pierwsze i drugie: na podstawie jakich kryteriów należy ustalić, czy zainteresowany obywatel Unii może w takim przypadku skorzystać z ochrony przed wydaleniem na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38?

4) W przypadku udzielenia odpowiedzi przeczących na pytania pierwsze i drugie: czy istnieją wiążące wymogi prawa Unii dotyczące określenia »dokładnej chwili powstania kwestii wydalenia« i chwili, w której należy przeprowadzić całościową ocenę sytuacji zainteresowanego obywatela Unii, aby

zbadać, w jakim zakresie brak ciągłości pobytu podczas dziesięciu lat poprzedzających decyzję o wydaleniu zainteresowanego uniemożliwia mu korzystanie ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem?".

29. W sprawie C-424/16 Supreme Court of the United Kingdom (sąd najwyższy Zjednoczonego Królestwa) przedkłada Trybunałowi następujące pytania prejudycjalne:

„1) Czy zwiększona ochrona na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) [dyrektywy 2004/38] zależy od posiadania prawa stałego pobytu w rozumieniu art. 16 i art. 28 ust. 2 [dyrektywy 2004/38]?

2) W przypadku udzielenia na to pytanie odpowiedzi przeczącej zostają również przedstawione następujące pytania prejudycjalne: Czy okres zamieszkiwania »przez poprzednie dziesięć lat«, o którym mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) [dyrektywy 2004/38], jest:

   a) zwykłym okresem kalendarzowym, licząc wstecz od odpowiedniej daty (w tym przypadku od daty wydania decyzji o wydaleniu), z uwzględnieniem wszystkich okresów nieobecności lub odbywania kary pozbawienia wolności,

   b) okresem potencjalnie nieciągłym, osiąganym licząc wstecz od odpowiedniej daty przez zsumowanie okresu lub okresów, w których dana osoba nie była nieobecna lub nie odbywała kary pozbawienia wolności, dające łącznie – o ile to możliwe – 10-letni okres zamieszkiwania?

3) Jaki jest rzeczywisty związek między kryterium zamieszkiwania przez dziesięć lat, do którego odnosi się art. 28 ust. 3 lit. a) [dyrektywy 2004/38], a ogólną oceną więzi integracyjnej?".

30. B, rząd niemiecki, rząd Zjednoczonego Królestwa oraz Komisja Europejska przedłożyli uwagi na piśmie w sprawie C-316/16. Franco Vomero, rząd Zjednoczonego Królestwa oraz rządy duński, irlandzki, grecki, niderlandzki i Komisja przedłożyli uwagi na piśmie w sprawie C-424/16. Sprawy te zostały połączone do celów ustnego etapu postępowania. Uczestnicy postępowania, którzy złożyły uwagi na pisemnym etapie postępowania, z wyjątkiem rządów greckiego i niderlandzkiego, byli również obecne na rozprawie, która miała miejsce w dniu 17 lipca 2017 r.

V. Analiza

A. W przedmiocie pierwszego pytania prejudycjalnego w sprawie C-424/16: czy zwiększona ochrona na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zależy od posiadania prawa stałego pobytu?

1. Uwagi wstępne

31. Poprzez pierwsze pytanie prejudycjalne przedłożone w sprawie C-424/16 sąd odsyłający zmierza w istocie do ustalenia, czy do nabycia przez obywatela Unii prawa do ochrony przed wydaleniem przewidzianej w art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38 konieczne jest, aby nabył on wcześniej prawo stałego pobytu zgodnie z zasadami określonymi w art. 16 tej dyrektywy, które to prawo zapewnia z kolei ochronę przed wydaleniem przewidzianą w art. 28 ust. 2 rzeczonej dyrektywy.

32. Zwracam uwagę, że pytanie to pojawia się wyłącznie w sprawie C-424/16, w której sąd odsyłający wskazał, iż F. Vomero nie nabył prawa stałego pobytu, którą to okoliczność powinien zweryfikować sąd odsyłający zanim wyda ostateczne orzeczenie, z poszanowaniem prawa Unii zgodnie z jego wykładnią dokonaną przez Trybunał. Zdaniem sądu odsyłającego stwierdzenie to oparte jest na okoliczności, że F. Vomero w okresie od 2001 r. do 2006 r. odbywał karę pozbawienia wolności, jak również na wykładni dokonanej w orzecznictwie przez Trybunał, w szczególności w wyrokach

Dias [3] i Onuekwere [4].

33. Należy jednak zauważyć, że jeśli chodzi o obywateli państw trzecich, którzy spełniają warunek minimalnego okresu obecności na rynku pracy w państwie członkowskim, to znaczy tych, którzy wywodzą swe prawa z decyzji Rady Stowarzyszenia nr 1/80 z dnia 19 września 1980 r. w sprawie rozwoju stowarzyszenia pomiędzy Europejską Wspólnotą Gospodarczą a Turcją, Trybunał stwierdził, że pozbawienie wolności nie wpływa na ich prawo pobytu, jako prawo powiązane z prawem dostępu do rynku pracy [5]. Trybunał przyjął to stanowisko odwołując się do treści postanowień tej decyzji, która umożliwia ograniczenie prawa pobytu wyłącznie w przypadku nieobecności lub ze względów porządku, bezpieczeństwa i zdrowia publicznego [6]. Jednakże w wyroku Dias [7] Trybunał uznał, że podobny przepis dyrektywy 2004/38, czyli jej art. 16 ust. 4, można stosować w drodze analogii do okresów wcześniejszych niż te wynikające z dyrektywy 2004/38, niestanowiących legalnego zamieszkiwania w rozumieniu art. 16 ust. 1 tej dyrektywy [8]. Jednak, po pierwsze, w wyroku Dias [9] Trybunał zmierzał przede wszystkim do wypełnienia luki prawnej w dyrektywie 2004/38 oraz do zapobieżenia sytuacji, która mogła wystąpić wyłącznie przed transpozycją tej dyrektywy [10]. Po drugie, przytoczone orzecznictwo dotyczy wpływu odbywania kary pozbawienia wolności na korzystanie z praw nabytych po kilku latach obecności na rynku pracy, podczas gdy w wyroku Onuekwere [11] chodzi o etap nabywania prawa. Z tego względu główny motyw, jakim kierował się Trybunał w wyroku Onuekwere [12], zgodnie z którym uwzględnienie okresów odbywania kary pozbawienia wolności dla celów nabycia prawa stałego pobytu byłoby w oczywisty sposób sprzeczne z celem, któremu służy dyrektywa 2004/38, nie może odnosić się do sytuacji utraty tego prawa, zważywszy, że w takim wypadku chodzi o obywatela Unii wywodzącego korzystne skutki prawne nie bezpośrednio z okresów odbywania kary pozbawienia wolności, lecz z wcześniejszych okresów pobytu na terytorium państwa członkowskiego.

34. Jeżeli chodzi o ustalenie, czy nabycie prawa stałego pobytu stanowi warunek wstępny przyznania zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, sąd odsyłający przedstawił dwa rozbieżne stanowiska, ponieważ jego członkowie nie osiągnęli jednomyślności w kwestii pierwszego pytania prejudycjalnego. Podobny rozdźwięk charakteryzuje także stanowiska uczestników postępowania.

35. Według pierwszego z tych stanowisk, popieranego zasadniczo przez rządy irlandzki, grecki, niderlandzki i rząd Zjednoczonego Królestwa oraz przez Komisję, ochrona przed wydaleniem jest przyznawana obywatelom Unii następującymi po sobie etapami. Z tego względu nabycie prawa stałego pobytu – z korzyściami wynikającymi z art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38 – stanowi warunek wstępny dla uzyskania zwiększonej ochrony przewidzianej w art. 28 ust. 3 tej dyrektywy.

3 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498, pkt 57).

4 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 26).

5 Zobacz wyroki: z dnia 11 listopada 2004 r., Cetinkaya (C-467/02, EU:C:2004:708, pkt 38, 39); a także z dnia 7 lipca 2005 r., Aydinli (C-373/03, EU:C:2005:434, pkt 32). W kontekście tymczasowego aresztowania poprzedzającego skazanie na karę pozbawienia wolności z zawieszeniem jej wykonania zob. również wyrok z dnia 10 lutego 2000 r., Nazli (C-340/97, EU:C:2000:77, pkt 40, 41).

6 Wyroki: z dnia 11 listopada 2004 r., Cetinkaya (C-467/02, EU:C:2004:708, pkt 38); z dnia 7 lipca 2005 r., Aydinli (C-373/03, EU:C:2005:434, pkt 28).

7 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498, pkt 64).

8 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., Dias (C-325/09, EU:C:2011:498, pkt 65).

9 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498).

10 Zobacz podobnie opinia rzecznik generalnej V. Trstenjak w sprawie Dias (C-325/09, EU:C:2011:86, pkt 102).

11 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13).

12 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 26).

36. Drugie stanowisko, popierane przez F. Vomera i rząd duński, opiera się na koncepcji, zgodnie z którą art. 28 ust. 2 i 3 dyrektywy 2004/38 ustanawia dwie odrębne zasady ochrony przed wydaleniem. W konsekwencji obywatelowi Unii nie musi koniecznie przysługiwać ochrona wynikająca z prawa stałego pobytu na mocy art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38, aby mógł on domagać się ochrony przed wydaleniem w oparciu o art. 28 ust. 3 tej dyrektywy.

2. W przedmiocie stopniowania poziomów ochrony przed wydaleniem przewidziany w dyrektywie 2004/38

37. Stanowisko, zgodnie z którym nabycie prawa stałego pobytu jest warunkiem wstępnym dla korzystania ze zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, wpisuje się w bardziej ogólny koncept systemu ochrony o postępującym charakterze.

38. Dyrektywa 2004/38 przyjmuje tę logikę w szczególności jeśli chodzi o powagę zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego uzasadniającą ograniczenia prawa swobodnego przemieszczania się i pobytu.

39. Przede wszystkim, zgodnie z art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38, obywatel Unii może co do zasady zostać wydalony z terytorium przyjmującego państwa członkowskiego wyłącznie „ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego". Następnie, zgodnie z art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38, obywatel Unii posiadający prawo stałego pobytu może zostać wydalony z terytorium przyjmującego państwa członkowskiego wyłącznie z „poważnych względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego". Wreszcie, zgodnie z art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, wobec obywatela, który zamieszkiwał w przyjmującym państwie członkowskim przez poprzednie dziesięć lat, nie można zostać podjęta decyzja o wydaleniu, chyba że jest ona uzasadniona „nadrzędnymi względami bezpieczeństwa publicznego". Trybunał ustalił już, że to ostatnie pojęcie jest znacznie ściślejsze od „poważnych względów" w rozumieniu ust. 2 tego przepisu [13].

40. Wynika z powyższego, że art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zapewnia wyższy poziom ochrony przed wydaleniem niż ten przewidziany w art. 28 ust. 2 tej dyrektywy, który z kolei oferuje poziom ochrony wyższy niż ten przewidziany w art. 28 ust. 1 rzeczonej dyrektywy.

3. Czy poziomy ochrony przed wydaleniem są proporcjonalne do stopnia integracji w przyjmującym państwie członkowskim?

41. Jak wyjaśniłem, poziom ochrony przed wydaleniem według zasad przewidzianych w dyrektywie 2004/38 ma z natury charakter rosnący. Jednakże w sprawie w sprawie C-424/16 sąd odsyłający nie zastanawia się nad stopniem ochrony przed wydaleniem, lecz raczej stara się ustalić, czy przesłanki przewidziane w odniesieniu do korzystania z każdego poziomu tej ochrony są ustanowione w sposób sekwencyjny.

42. Stopień integracji obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim stanowi kluczowy element przewidzianego w dyrektywie 2004/38 systemu ochrony przed wydaleniem, ponieważ poziom tej ochrony jest proporcjonalny do stopnia integracji tego obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim. Istnienie takiego związku zostało zasygnalizowane w motywie 23 dyrektywy 2004/38, zgodnie z którym należy ograniczyć zakres środków wydalenia obywateli Unii zgodnie z zasadą proporcjonalności, tak aby uwzględnić różne okoliczności faktyczne, w tym „stopień integracji danej osoby". Motyw 24 tej dyrektywy potwierdza to podejście, uściślając, że „stopień ochrony przed wydaleniem powinien być tym większy, im większy jest stopień integracji obywateli Unii i członków ich rodziny w przyjmującym państwie członkowskim".

13 Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 40).

43. Poza tym prawodawca postanowił wprowadzić do art. 16 ust. 1 oraz do art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 kryteria umożliwiające ocenę stopnia integracji w przyjmującym państwie członkowskim w zależności od czasu trwania pobytu na jego terytorium. Zamieszkiwanie określone jako „legalne" przez okres pięciu lat na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego umożliwia nabycie prawa stałego pobytu, z którym łączy się ochrona przed jakąkolwiek decyzją o wydaleniu przewidziana w art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38, podczas gdy na mocy art. 28 ust. 3 tej dyrektywy zamieszkiwanie „przez poprzednie dziesięć lat" zapewnia jeszcze większą ochronę.

44. Ponadto art. 16 ust. 3 dyrektywy 2004/38 stanowi, że co do zasady, ciągłości pobytu poprzedzającego nabycie prawa stałego pobytu nie naruszają przejściowe okresy nieobecności nieprzekraczające ogółem sześciu miesięcy w roku lub dłuższe okresy nieobecności, gdy są uzasadnione względami przewidzianymi w tym przepisie. Następnie art. 16 ust. 4 dyrektywy 2004/38 wskazuje, że po nabyciu prawa stałego pobytu można je utracić jedynie w wyniku nieobecności w przyjmującym państwie członkowskim przez okres przekraczający dwa kolejne lata.

45. Jak jednak wynika z utrwalonego orzecznictwa, przesłanki oraz tryb nabywania i utraty prawa pobytu w rozumieniu art. 16 dyrektywy 2004/38 nie mogą być bezpośrednio odnoszone do art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy.

46. Po pierwsze, Trybunał uznał już, że okres odbywania kary pozbawienia wolności przerywa ciągłość legalnego pobytu niezbędnego dla nabycia prawa stałego pobytu zgodnie z art. 16 ust. 1 dyrektywy 2004/38 [14], natomiast jeżeli chodzi o dziesięcioletni okres zamieszkiwania, o którym mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy, zgodnie z wyrokiem G. [15] taki okres odbywania kary pozbawienia wolności może przerwać ciągłość pobytu jedynie „zasadniczo" [16].

47. Po drugie, w wyroku Tsakouridis [17] do Trybunału zostało skierowane pytanie o możliwość zastosowania w drodze analogii przesłanek utraty prawa pobytu przewidzianych w art. 16 ust. 4 dyrektywy 2004/38 na potrzeby oceny, w jakim stopniu nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego w ciągu dziesięciu poprzedzających lat stanowią przeszkodę dla nabycia prawa do zwiększonej ochrony przewidzianej w art. 28 ust. 3 tej dyrektywy. Trybunał wypowiedział się przeciwko takiemu podejściu, wskazując, że organy krajowe obowiązane są dokonać całościowej oceny, aby ustalić, czy zostały zerwane zadzierzgnięte uprzednio z przyjmującym państwem członkowskim więzi integracyjne [18].

48. Przytoczone orzecznictwo znajduje odzwierciedlenie w pisemnych uwagach Komisji, która przedstawiła hipotetyczne sytuacje, w których osoba obecna przez dziesięć lat na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego nie nabyła prawa stałego pobytu. Pierwsza hipoteza rozważana przez Komisję, odzwierciedlająca rozumowanie Trybunału w wyroku Tsakouridis [19], dotyczy osoby, która legalnie zamieszkiwała w przyjmującym państwie członkowskim przez co najmniej dziesięć lat: pracowała ona przez cztery lata w przyjmującym państwie członkowskim, a następnie powróciła na siedem miesięcy do państwa członkowskiego pochodzenia, po czym przyjechała na trzy lata do pracy w przyjmującym państwie członkowskim; po ponownym powrocie do państwa członkowskiego pochodzenia ponownie przybyła do przyjmującego państwa członkowskiego, gdzie podjęła pracę.

14 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 31).

15 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9).

16 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 36).

17 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

18 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 30–32). Jeśli chodzi o różnice między przesłankami przyznania i utraty prawa stałego pobytu a przesłankami zwiększonej ochrony przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zob. również opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Onuekwere (C-378/12, EU:C:2013:640, pkt 28).

19 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

Drugi przypadek rozważany przez Komisję nawiązuje do wyroku G.[20] i dotyczy osoby, która zamieszkiwała w przyjmującym państwie członkowskim przez co najmniej dziesięć lat i przez cały ten okres tam pracowała, a pobyt ten był przerywany krótkimi okresami odbywania kary pozbawienia wolności.

49. Zwracam jednakże uwagę, że w wyrokach Tsakouridis i G. zainteresowani nie utracili przysługującego im prawa stałego pobytu[21]. Z tego względu Trybunał, udzielając odpowiedzi na pytania prejudycjalne w tych dwóch sprawach, wyszedł z założenia, że korzystanie z ochrony przewidzianej w art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38 nie było podważane.

50. Nadto w wyroku Tsakouridis[22] Trybunał nie stwierdził jednoznacznie, że wyłącznie okresy nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, dłuższe niż te wyszczególnione w art. 16 ust. 4 dyrektywy 2004/38, mogą przerwać ciągłość pobytu przez poprzednie dziesięć lat w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy, tak że osoba, względem której wydana została decyzja o wydaleniu, mogłaby korzystać ze zwiększonej ochrony w rozumieniu tej dyrektywy, a jednocześnie utracić prawo stałego pobytu. Analiza tego wyroku pozwala twierdzić, że Trybunał rozważał raczej przeciwną hipotezę. Zgodnie z okolicznościami faktycznymi przedstawionymi przez sąd odsyłający Panagiotis Tsakouridis tylko dwa razy opuścił terytorium przyjmującego państwa członkowskiego: po raz pierwszy na okres około sześciu i pół miesiąca, a po raz drugi na nieco ponad szesnaście miesięcy. Zresztą w wyroku w sprawie Tsakouridis[23] Trybunał wskazał, że jeśli „zostanie stwierdzone, iż osoba znajdująca się w położeniu P. Tsakouridisa, która uzyskała prawo stałego pobytu w przyjmującym państwie członkowskim, nie spełnia przesłanki zamieszkania określonej w art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38, środek [wydaleniowy] mógłby w razie potrzeby być uzasadniony zaistnieniem »poważnych względów porządku publicznego«, tak jak to przewiduje art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38".

51. Poza tym z dyrektywy 2004/38, a w szczególności z brzmienia jej art. 14 ust. 2 w związku z art. 7 ust. 1 nie wynika, że prawo legalnego pobytu na terytorium innego państwa członkowskiego przez okres dłuższy niż trzy miesiące może być ograniczone w zależności od uzyskania prawa stałego pobytu. Można zatem legalne zamieszkiwać na terytorium państwa członkowskiego w sposób nieciągły przez okres przekraczający dziesięć lat, nie nabywając prawa stałego pobytu. Jednakże możliwość ta niekoniecznie musi prowadzić do przyznania zwiększonej ochrony przed wydaleniem przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38.

52. W wyroku Lassal[24] Trybunał wskazał już, że uzyskanie prawa stałego pobytu jest uzależnione od integracji w przyjmującym państwie członkowskim. W tym względzie w wyrokach Dias[25] i Onuekwere[26] Trybunał wskazał również, że stopień integracji obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim nie opiera się tylko na aspektach terytorialnych i czasowych, lecz także na czynnikach natury jakościowej.

53. Świadom jestem, że rozważania Trybunału w tych trzech wyrokach dotyczą głównie nabycia prawa stałego pobytu w rozumieniu art. 16 ust. 1 dyrektywy 2004/38. Wyroki te nie odnoszą się, a przynajmniej nie bezpośrednio, do okresu dziesięcioletniego zamieszkiwania, o którym mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy. Jednakże wydaje mi się, że rozważania Trybunału wychodzą poza ramy art. 16 dyrektywy 2004/38. Jak już wskazałem w pkt 42 niniejszej opinii, stopień integracji ma znaczenie w systemie ochrony przed wydaleniem ustanowionym w art. 28 dyrektywy 2004/38.

20 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9).

21 Wyroki: z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 19, 37); a także z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 36).

22 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

23 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 37).

24 Zobacz wyrok z dnia 7 października 2010 r. (C-162/09, EU:C:2010:592, pkt 37).

25 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498, pkt 64).

26 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 25).

54. Z tych względów uważam, że przewidziana w art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38 ochrona przed wydaleniem, jak również zwiększona ochrona w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy, przyznawane są w zależności od wymaganego stopnia integracji. Jedyna różnica między tymi dwoma przepisami polega na stopniu integracji, jaki jest wymagany, aby otrzymać pewien poziom ochrony, przy czym poziom ten jest wypadkową tych samych czynników. W konsekwencji nie jest możliwe korzystanie z wyższego poziomu ochrony bez uprzedniego osiągnięcia stopnia integracji, który umożliwia korzystanie z ochrony na niższym poziomie.

4. W przedmiocie argumentu dotyczącego spójności stopniowania poziomów ochrony przed wydaleniem w ramach dyrektywy 2004/38

55. Wnioski wyciągnięte z całościowej analizy dyrektywy 2004/38 potwierdzają przedstawione przeze mnie wyżej stanowisko.

56. W ramach systemu ustanowionego w dyrektywie 2004/38 przewidziana w art. 28 ust. 2 tej dyrektywy ochrona przed wydaleniem stanowi jedną z korzyści, jakie daje posiadanie prawa stałego pobytu [27]. Wpływ nabycia prawa stałego pobytu na sytuację prawną obywatela innego państwa członkowskiego na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego przejawia się w szczególności z jednej strony w bezwarunkowym co do zasady dostępie do niektórych rodzajów pomocy finansowej [28], a z drugiej strony w liberalizacji przesłanek, jakie należy spełnić, aby legalnie przebywać na tym terytorium. Mianowicie, jak wynika z art. 16 ust. 1 dyrektywy 2004/38, prawo stałego pobytu nie podlega warunkom przewidzianym w rozdziale III tej dyrektywy. Przypominam, że warunki te mają na celu w szczególności zapewnienie, aby obywatel Unii nie stał się w trakcie pobytu obciążeniem dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego. Z właściwych przepisów wynika, że posiadacz prawa stałego pobytu mógłby stanowić obciążenie dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego i nie mógłby zostać wydalony z terytorium tego państwa członkowskiego [29].

57. W tym kontekście twierdzenie, zgodnie z którym prawo stałego pobytu nie stanowi warunku wstępnego dla uzyskania przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 ochrony przed wydaleniem, prowadzi do paradoksalnych konsekwencji. W takim przypadku obywatel Unii nie mógłby bowiem zostać wydalony, chyba że przemawiałyby za tym nadrzędne względy bezpieczeństwa publicznego, a jednocześnie mógłby zostać wydalony, gdyby stał się nieracjonalnym obciążeniem dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego, co sprawiłoby, że system ochrony przed wydaleniem przewidziany w dyrektywie 2004/38 byłby rażąco niespójny.

58. Prawdą jest, że z motywu 16 dyrektywy 2004/38 wynika, że aby ustalić, czy beneficjent świadczenia z pomocy społecznej stanowi nieracjonalne obciążenie dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego, państwo to, zanim zastosuje środek wydalenia, powinno „uwzględnić okres pobytu", a także „okoliczności osobiste" dotyczące takiego beneficjenta. Poza tym, ustalenie, że obywatel Unii stanowi nieracjonalne obciążenie dla systemu pomocy społecznej przyjmującego państwa członkowskiego, co implikuje utratę prawa pobytu, powinno być poprzedzone dokładnym badaniem uwzględniającym wszystkie okoliczności w świetle zasady proporcjonalności [30]. Jednakże te mające na celu poszanowanie zasady proporcjonalności środki nie są równoważne z prawem stałego pobytu, które – na podstawie art. 16 ust. 1 dyrektywy 2004/38 – systemowo wyłącza możliwość wydalenia osoby z przyjmującego państwa członkowskiego z przyczyn związanych z funkcjonowaniem systemu pomocy społecznej.

27 P. Dollat, *La citoyenneté européenne. Théorie et statuts*, Bruylant, Bruxelles, 2008, s. 278.

28 Zobacz art. 24 ust. 2 dyrektywy 2004/38.

29 K. Lenaerts, „European Union Citizenship, National Welfare Systems and Social Solidarity", *Jurisprudence*, nr 18, 2011, s. 409.

30 Wyrok z dnia 19 września 2013 r., Brey (C-140/12, EU:C:2013:565, pkt 69–75).

59. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pierwsze pytanie prejudycjalne w sprawie C-424/16 w ten sposób, że nabycie prawa stałego pobytu w rozumieniu art. 16 oraz art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38 stanowi warunek wstępny dla korzystania ze zwiększonej ochrony na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy.

B. W przedmiocie pytań prejudycjalnych drugiego i trzeciego w sprawie C-424/16: sposób obliczania okresu odpowiadającego „poprzednim dziesięciu latom" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38

1. Uwagi wstępne

60. Poprzez swoje drugie pytanie prejudycjalne w sprawie C-424/16, przedłożone na wypadek gdyby Trybunał udzielił przeczącej odpowiedzi na pytanie pierwsze, sąd odsyłający zwraca się do Trybunału, aby wypowiedział się co do wykładni zawartego w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 wyrażenia „poprzednie dziesięć lat". Wydaje mi się, że sąd odsyłający poprzez to pytanie zmierza w istocie do ustalenia, czy okresy nieobecności i odbywana kary pozbawienia wolności mogą zostać uznane za okresy zamieszkiwania na potrzeby obliczenia „poprzednich dziesięciu lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38.

61. Nadto poprzez pytanie trzecie w sprawie C-424/16 sąd odsyłający zmierza do określenia dokładnej relacji pomiędzy ustanowionym w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 kryterium odnoszącym się do okresu dziesięciu lat a całościową oceną więzi integracyjnych.

62. Przywołując w trzecim pytaniu prejudycjalnym koncept całościowej oceny więzi integracyjnych, sąd odsyłający zdaje się podnosić brak spójności pomiędzy przewidzianym w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 kryterium okresu „poprzednich dziesięciu lat", które jest konkretne i ścisłe, a „całościową oceną więzi integracyjnych", która jest pojęciem prawnym o wiele bardziej niejasnym. Ponieważ ta całościowa ocena jest dokonywana wówczas, gdy okres „poprzednich dziesięciu lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 jest przerywany okresami nieobecności lub odbywania kary pozbawienia wolności, pytania drugie i trzecie należy zbadać łącznie.

2. W przedmiocie charakteru okresu „poprzednich dziesięciu lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38

63. W pierwszej kolejności zwracam uwagę, że w wyroku G.[31] Trybunał dokonał już wykładni zawartego w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 pojęcia „poprzednich dziesięciu lat" i wskazał, że obliczenia dokonywane na podstawie tego przepisu różnią się od obliczeń dokonywanych do celów przyznania prawa stałego pobytu, ponieważ okres rozpatrywanego pobytu *„powinien być zasadniczo ciągły*, a oblicza się go wstecz, od dnia wydania decyzji o wydaleniu danej osoby"[32].

64. Wynika z tego, że inaczej niż w przypadku prawa stałego pobytu – ochrona przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 nie jest prawem, które, gdy zostanie nabyte, wywierałoby trwałe skutki, niezwiązane z kwestią wydalenia i porównywalne z tymi, które zostały opisane w pkt 56 niniejszej opinii. Ochrona ta jest przyznawana pod warunkiem, że dana osoba zamieszkiwała na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego co do zasady nieprzerwanie przez okres dziesięciu lat, co należy badać za każdym razem, gdy powstaje kwestia wydalenia.

31 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9).

32 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 28, 37). Podkreślenie moje.

3. W przedmiocie uwzględniania okresów nieobecności w ramach obliczania „poprzednich dziesięciu lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38

65. Trybunał dokonał wykładni treści art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 w ten sposób, że okres „poprzednich dziesięciu lat" powinien być co do zasady nieprzerwany.

66. Jednakże, jak zauważył rzecznik generalny Y. Bot w swojej opinii w sprawie Tsakouridis [33], nie można narzucać obywatelowi Unii całkowitego zakazu nieobecności, gdyż byłoby sprzeczne z celem swobodnego przemieszczania się osób, którego realizację ma zapewnić dyrektywa 2004/38, zniechęcanie obywateli Unii do korzystania z przysługującego im prawa do swobodnego przemieszczania się przez sam fakt, że krótka nieobecność w przyjmującym państwie członkowskim mogłaby mieć wpływ na ich prawo do zwiększonej ochrony przed wydaleniem.

67. Idąc tym samym tokiem rozumowania, Trybunał wskazał w wyroku Tsakouridis [34], że dla ustalenia, w jakiej mierze okresy nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego uniemożliwiają danej osobie korzystanie z przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zwiększonej ochrony, właściwe organy przyjmującego państwa członkowskiego są obowiązane wziąć pod uwagę wszystkie aspekty mające znaczenie w każdym przypadku, w szczególności długość każdego okresu nieobecności zainteresowanego w przyjmującym państwie członkowskim, łączną długość oraz częstotliwość tych okresów nieobecności, a także powody, które skłaniały zainteresowanego do opuszczania tego państwa członkowskiego. Zdaniem Trybunału należy bowiem sprawdzić, czy rozpatrywane okresy nieobecności nie powodują przeniesienia do innego państwa członkowskiego głównego ośrodka osobistych, rodzinnych i zawodowych interesów zainteresowanego [35]. Stanowisko to opiera się na koncepcji, zgodnie z którą takie przeniesienie wskazuje na to, że zadzierzgnięte z przyjmującym państwem członkowskim więzi zostały zerwane [36]. W konsekwencji niewielki stopień integracji nie daje podstaw do stwierdzenia, że ciągłość dziesięcioletniego zamieszkiwania w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 została zachowana na tyle, aby zainteresowana osoba mogła korzystać ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem.

68. Według mnie koncepcja całościowej oceny dokonywanej wyłącznie wówczas, gdy w toku postępowania w sprawie wydalenia pojawia się kwestia ciągłości zamieszkiwania przez poprzednie dziesięć lat, została wprowadzona przez Trybunał po to, aby zapewnić, by ochrona wynikająca z art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 nie była iluzoryczna lub całkowicie nieskuteczna przez nierealistyczny wymóg, jakim jest bezwarunkowa ciągłość obecności w przyjmującym państwie członkowskim przez „poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Moim zdaniem odwołanie się do więzi integracyjnych pozwala zwiększyć elastyczność treści tego przepisu, aby umożliwić rzeczywiste korzystanie ze swobody przemieszczania się.

69. Z tego względu w przypadku okresów nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, aby ustalić, w jakiej mierze okresy te przerywają pobyt i uniemożliwiają zainteresowanej osobie skorzystanie z przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zwiększonej ochrony, należy dokonać całościowej oceny więzi integracyjnych zainteresowanego w przyjmującym państwie członkowskim.

33 C-145/09, EU:C:2010:322, pkt 122.

34 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

35 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 33).

36 Zobacz podobnie wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 34).

4. W przedmiocie uwzględniania okresów odbywania kary pozbawienia wolności w ramach obliczania „poprzednich dziesięciu lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38

a) W przedmiocie wpływu okresów odbywania kary pozbawienia wolności na przyznanie zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 w świetle wyroków Onuekwere i G.

70. Zdaniem Trybunału orzeczenie przez sąd krajowy bezwarunkowej kary pozbawienia wolności może świadczyć o nieposzanowaniu przez zainteresowaną osobę wartości wyrażonych przez społeczeństwo przyjmującego państwa członkowskiego w jego prawie karnym [37]. Co więcej, takie nieposzanowanie jest z kolei przyczyną uzasadniającą stwierdzenie, zgodnie z którym okresy odbywania kary pozbawienia wolności z jednej strony nie powinny być uwzględniane ani dla celów nabycia prawa stałego pobytu [38] ani dla celów przyznania przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zwiększonej ochrony, a z drugiej strony, co do zasady, przerywają ciągłość zamieszkiwania w rozumieniu tego ostatniego przepisu [39]. W tym względzie Trybunał stoi na stanowisku, że założenie, iż skazany może wywodzić prawo do ochrony przewidzianej w art. 28 ust. 2 i 3 dyrektywy 2004/38 z okresów odbywania kary pozbawienia wolności, stałoby w oczywistej sprzeczności z celem, któremu służy ta dyrektywa [40]. Nadto, co się tyczy zagadnienia, w jakim zakresie brak ciągłości pobytu podczas dziesięciu lat poprzedzających decyzję o wydaleniu zainteresowanego uniemożliwia mu korzystanie ze zwiększonej ochrony, należy przeprowadzić całościową oceną sytuacji zainteresowanego za każdym razem dokładnie w chwili powstania kwestii wydalenia [41].

71. W pierwszej kolejności przypomnę pokrótce moją analizę zawartą w pkt 63 i 64 niniejszej opinii, zgodnie z którą przyznanie zwiększonej ochrony przed wydaleniem na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zależy od ustalenia, czy obywatel Unii zamieszkiwał w przyjmującym państwie członkowskim przez dziesięć lat poprzedzających decyzję o wydaleniu. I tak jeżeli zostanie stwierdzone, że okres ten był nieprzerwany, wszystkie przypadki nieobecności lub odbywania kary pozbawienia wolności w ciągu poprzedzających dziesięciu lat uznawane są za okresy zamieszkiwania w rozumieniu tego przepisu. Z tego względu nie wydaje mi się możliwe, aby z jednej strony twierdzić, że okres odbywania kary pozbawienia wolności nie przerywa ciągłości pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy, a z drugiej strony, że okresu tego nie należy uwzględniać dla celów ustalenia, że obywatel Unii przebywał na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego przez poprzednie dziesięć lat [42].

72. Przytoczone w pkt 70 niniejszej opinii rozstrzygnięcie Trybunału dotyczące wpływu okresu odbywania kary pozbawienia wolności na przyznanie ochrony przed wydaleniem wymaga kilku uściśleń.

73. Po pierwsze, z jednej strony uważam za mało prawdopodobne, aby obywatel Unii mógł stanowić zagrożenie dla jednego z podstawowych interesów społeczeństwa, co byłoby motywem jego wydalenia, nie popełniwszy przestępstwa na tyle poważnego, że uzasadniałoby ono orzeczenie kary pozbawienia wolności. Dlatego większość osób, których dotyczy przewidziana w art. 28 dyrektywy 2004/38 ochrona przed wydaleniem uzasadnionym względami porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, przynajmniej w systemach, w których środki wydaleniowe zostały wydane później niż wyroki

37 Wyroki: z dnia 16 stycznia 2014 r., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 26); z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 31).

38 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 26).

39 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 32).

40 Wyroki z dnia 16 stycznia 2014 r., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, pkt 26); z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 31).

41 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 35).

42 Zobacz podobnie wykładnia art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 w świetle wyroku z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 35) przedstawiona przez sąd, który złożył wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w tej sprawie, Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) [sąd wyższej instancji (wydział ds. imigracji i azylu)], w wyroku tego sądu z dnia 14 maja 2014 r. [2014] UKUT 392 (IAC).

skazujące, w chwili powstania kwestii wydalenia, przebywa w zakładzie karnym lub niedawno zakończyła odbywanie kary pozbawienia wolności. Artykuł 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38 byłby w dużym stopniu pozbawiony treści, gdyby orzeczenie kary pozbawienia wolności uniemożliwiało w sposób systematyczny przyznanie przewidzianej w tym przepisie ochrony.

74. Z drugiej strony obywatel Unii może zostać skazany na karę pozbawienia wolności nawet za przestępstwo popełnione nieumyślnie. Jest wątpliwe, aby taka sytuacja mogła zostać utożsamiona z nieposzanowaniem wartości wyrażonych w prawie karnym, gdyż nieposzanowanie może cechować przestępstwo popełnione umyślnie. Poza tym niektóre państwa członkowskie przewidziały możliwość skazania na krótkotrwałą karę pozbawienia wolności za popełnienie przestępstw mniejszej wagi. Wyciąganie takich samych konsekwencji dla ciągłości pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 w przypadku pierwotnego okresu kary wymierzonej za poważne przestępstwo, jak w przypadku względnie krótkotrwałej kary pozbawienia wolności wymierzonej za przestępstwo mniejszej wagi, byłoby wbrew zasadzie proporcjonalności. Wreszcie nie wydaje mi się, aby wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w przypadku niesłusznego skazania mogło przerwać ciągłość pobytu, zważywszy, że w takim przypadku nie mamy do czynienia z rzeczywiście popełnionym i stwierdzonym w postępowaniu karnym przestępstwem. Z powyższego wynika zatem, nawet jeśli przyjąć, że okresy pobytu w zakładzie karnym mogą uniemożliwić przyznanie zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, iż badanie, jakie przestępstwo było przyczyną skazania i wykonania kary pozbawienia wolności, stanowi element, którego nie można pominąć, gdy podejmowana jest decyzja o przyznaniu tej zwiększonej ochrony.

75. Po drugie, to przestępstwo samo w sobie jest skierowane przeciwko wartościom wyrażonym w prawie karnym przyjmującego państwa członkowskiego. Orzeczenie kary pozbawienia wolności skłania wyłącznie do założenia, że skazany popełnił poważne przestępstwo.

76. Gdyby rozumowanie zastosowane przez Trybunał w wyroku Dias [43], przywołane w pkt 25 wyroku Onuekwere [44], który nawiązuje do pkt 31 i 32 wyroku G. [45], miało bezpośrednie zastosowanie w kontekście osób odbywających kary pozbawienia wolności, należałoby uznać okres obecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego rozpoczynający się w chwili, gdy zostało popełnione przestępstwo, za przerwę w pobycie. Przypomnę, że w wyroku Dias [46], dotyczącym stanu prawnego sprzed dyrektywy 2004/38, Trybunał zastosował w drodze analogii zasady dotyczące wpływu nieobecności na utratę prawa pobytu w odniesieniu do okresu obecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego bez prawa pobytu. Trybunał uznał w tym względzie, że decyzja o pobycie bez tytułu prawnego podważa więzi integracyjne między daną osobą a danym państwem członkowskim, ponieważ integracja nie opiera się wyłącznie na aspektach terytorialnych i czasowych, lecz także na czynnikach natury jakościowej [47]. Zatem, zgodnie z tym samym tokiem rozumowania, czynniki te świadczą o poszanowaniu wartości zapisanych w krajowym porządku prawnym.

77. Należy również zrozumieć, że w wyrokach Onuekwere [48] i G. [49] Trybunał utożsamił przerwanie ciągłości pobytu nie z samym przestępstwem, ale z wymierzeniem kary pozbawienia wolności, co uniemożliwia organom krajowym właściwym w zakresie orzekania o wydaleniu rozstrzygniecie co do odpowiedzialności karnej i jej skutków poza postępowaniem karnym.

43 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498).

44 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13).

45 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9).

46 Wyrok z dnia 21 lipca 2011 r. (C-325/09, EU:C:2011:498).

47 Zobacz wyrok z dnia 21 lipca 2011 r., Dias (C-325/09, EU:C:2011:498, pkt 62–66).

48 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-378/12, EU:C:2014:13).

49 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9).

78. Po trzecie, jeżeli co do zasady brak należytej integracji prowadzi do wniosku, że okresy obecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego przerywają pobyt w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, można zatem zastanowić się nad tym, z jakiego powodu stopień integracji obywatela Unii w okresie dziesięciu poprzednich lat nie jest badany każdorazowo, gdy pojawia się kwestia jego wydalenia, nawet gdy nie przebywał on nigdy w zakładzie karnym.

79. Z tego względu nie jestem przekonany, że stwierdzenie, zgodnie z którym okresy odbywania kary pozbawienia wolności automatycznie przerywają ciągłość pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, uzasadnia wyłącznie brak poszanowania wartości zapisanych w krajowym porządku prawnym.

b) W przedmiocie ciągłości pobytu jako warunku zwiększonej ochrony przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38

80. Jak zauważyłem w pkt 66–68 niniejszej opinii, całościowej oceny więzi integracyjnych dokonuje się wyłącznie wówczas, gdy kwestionowana jest ciągłość pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Gdy ciągłość ta nie jest kwestionowana, domniemywa się istnienie stopnia integracji osiągniętego w okresie poprzednich dziesięciu lat, o którym mowa w tym przepisie.

81. Zwracam w tym względzie uwagę, że w wyroku Tsakouridis [50] sąd odsyłający starał się ustalić, w jakiej mierze nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego w okresie, o którym mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, uniemożliwiają danej osobie korzystanie ze zwiększonej ochrony przewidzianej w tym przepisie. Po okresie nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego P. Tsakouridis został objęty przymusowym powrotem do tego państwa członkowskiego, aby odbyć tam karę pozbawienia wolności orzeczoną przez sąd karny tego państwa członkowskiego. Trybunał wskazał, że ta okoliczność oraz okres spędzony w zakładzie karnym mogą być brane pod uwagę podczas całościowej oceny wymaganej do stwierdzenia, czy zostały zerwane zadzierzgnięte uprzednio z przyjmującym państwem członkowskim więzi integracyjne [51]. Trybunał nie podzielał więc stanowiska, zgodnie z którym odbywanie kary pozbawienia wolności przerywa ciągłość pobytu w czasie poprzednich dziesięciu lat w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Jak się wydaje, Trybunał miał raczej na celu ustalenie, czy taki okres przymusowej obecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego następujący po okresach nieobecności, wbrew woli P. Tsakouridisa, pozwala zakwestionować stwierdzenie, że główny ośrodek jego interesów osobistych, rodzinnych lub zawodowych został, w wyniku nieobecności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, przeniesiony do innego państwa członkowskiego [52].

82. Ponadto uważam, że zaproponowana przeze mnie wykładnia jest zgodna z wykładnią dokonaną przez Komisję [53]. W jej komunikacie zostało bowiem stwierdzone, że „[z] zasady państwa członkowskie nie są zobowiązane do uwzględnienia czasu rzeczywiście spędzonego w więzieniu przy obliczaniu długości pobytu na podstawie art. 28 [dyrektywy 2004/38], w przypadku gdy dana osoba nie ma żadnej więzi z przyjmującym państwem członkowskim” [54]. Można z tego wywnioskować a contrario, że Komisja wyszła z założenia, iż w przypadku gdy powstaje kwestia poziomu ochrony przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 2 i 3 dyrektywy 2004/38, okresy odbywania kary pozbawienia wolności nie są pozbawione znaczenia, pod warunkiem że chodzi o obywatela Unii dobrze zadomowionego w przyjmującym państwie członkowskim.

50 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

51 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 34).

52 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 33).

53 Komunikat Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady dotyczący wytycznych w celu skuteczniejszej transpozycji i stosowania dyrektywy 2004/38/WE [COM(2009) 313 wersja ostateczna].

54 Zobacz s. 14.

83. Jeżeli integracja, na której opiera się system ochrony przed środkami wydaleniowymi w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, jest oceniana na podstawie umiejscowienia ośrodka interesów osobistych, rodzinnych lub zawodowych obywatela Unii na terytorium państwa członkowskiego w ramach korzystania przez niego ze swobody przemieszczania się, co implikuje istnienie rzeczywistej więzi z tym państwem członkowskim, pobyt tego obywatela w zakładzie karnym pozwala wątpić w jego integrację w tym państwie członkowskim. Pobyt w zakładzie karnym jest równoznaczny z wymuszoną obecnością na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, co może podważać wniosek – aby powtórzyć sformułowania z wyroku Tsakouridis [55] – że ośrodek interesów został umiejscowiony i utrzymywany na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego w ramach korzystania ze swobody przemieszczania się. Z tego względu w przypadku pobytu w zakładzie karnym nie można domniemywać integracji w okresie poprzednich dziesięciu lat w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a), a w konsekwencji ciągłość pobytu zostaje zakwestionowana.

84. Dzieje się tak zwłaszcza wtedy, gdy stopień integracji jest oceniany na podstawie kryteriów jakościowych wyszczególnionych w pkt 76 niniejszej opinii, niezależnie od faktu, że według mnie czynniki te mogą być wskazówkami rzeczywistego umiejscowienia ośrodka interesów osobistych obywatela Unii na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego. Z jednej strony w trakcie pobytu w zakładzie karnym integracja ze społeczeństwem przyjmującego państwa członkowskiego może być zakłócona z uwagi na ograniczenia wolności obywatela Unii; z drugiej strony kara pozbawienia wolności, która izoluje przestępcę od społeczeństwa, stanowi co do zasady ostateczny środek, jakim dysponują państwa członkowskie, jedyny rzeczywisty praktyczny środek ochrony społeczeństwa przed skrajnie niebezpiecznymi osobami. Z tego względu, zasadniczo, sądy karne powinny dawać pierwszeństwo karom o charakterze nieizolacyjnym, a kara pozbawienia wolności powinna być orzekana wyłącznie za zachowania w sposób oczywisty nieakceptowalne dla społeczeństwa przyjmującego państwa członkowskiego. Wynika z tego, że orzeczenie kary pozbawienia wolności pozwala założyć, że dana osoba popełniła poważne przestępstwo, tak że jest prawdopodobne, iż nie respektuje ona wartości społeczeństwa przyjmującego państwa członkowskiego.

85. Mając na względzie powyższe, w przypadku kary pozbawienia wolności należy każdorazowo dokonać całościowej oceny wszystkich istotnych aspektów, aby ustalić, czy zostały uprzednio zadzierzgnięte więzi integracyjne z przyjmującym państwem członkowskim lub czy zostały one zerwane w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności, tak że zwiększona ochrona na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 nie może zostać przyznana.

86. Poza tym, wbrew obawom wyrażonym przez sąd odsyłający w związku z trzecim pytaniem prejudycjalnym przedłożonym w sprawie C-424/16, nie dostrzegam ani „napięcia” pomiędzy zawartym w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 kryterium a całościową oceną więzi integracyjnych, ani braku precyzji tej całościowej oceny. Ocena ta dokonywana jest wyłącznie wówczas, gdy pojawia się kwestia ciągłości pobytu w trakcie poprzednich dziesięciu lat w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, a jej celem jest ustalenie, czy ciągłość ta została zachowana mimo okresów nieobecności lub odbywania kary pozbawienia wolności.

87. W świetle tych rozważań proponuję, aby Trybunał odpowiedział na pytania prejudycjalne drugie i trzecie w sprawie C-424/16, że zawarte w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 wyrażenie „poprzednie dziesięć lat”, należy interpretować w ten sposób, iż dotyczy ono nieprzerwanego okresu liczonego wstecz począwszy od konkretnej chwili, gdy powstaje kwestia wydalenia, który to okres obejmuje ewentualnie okresy nieobecności lub pobytu w zakładzie karnym, pod warunkiem że któryś z tych okresów nieobecności lub pobytu w zakładzie karnym nie skutkował zerwaniem więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim.

55 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708).

C. W przedmiocie pytań prejudycjalnych w sprawie C-316/16: czynniki uwzględniane w ramach całościowej oceny więzi integracyjnych w przyjmującym państwie członkowskim

1. Czy stałe osiedlenie w przyjmującym państwie członkowskim i brak jakichkolwiek więzi z państwem członkowskim pochodzenia stanowią dwa czynniki, które wystarczają, aby ustalić, że zainteresowany może korzystać ze zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38?

88. Poprzez swoje pierwsze pytanie prejudycjalne w sprawie C-316/16 sąd odsyłający zmierza do ustalenia, czy można z góry wykluczyć twierdzenie, zgodnie z którym orzeczenie i następnie wykonanie kary pozbawienia wolności może prowadzić do zerwania więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim w przypadku obywatela Unii, który po przybyciu na terytorium tego państwa członkowskiego w wieku trzech lat spędził w nim całe swoje życie i nie ma już więzi z państwem członkowskim, którego jest obywatelem, w sytuacji gdy przestępstwo, które było przyczyną jego skazania i wykonania kary pozbawienia wolności, zostało popełnione po dwudziestoletnim pobycie i w konsekwencji nie jest spełniony warunek nieprzerwanego pobytu przez „poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, a tym samym nie należy przyznawać ochrony przed wydaleniem na podstawie tego przepisu.

89. Według mnie sąd odsyłający poprzez to pytanie zmierza w istocie do ustalenia, czy stałe osiedlenie w przyjmującym państwie członkowskim i brak jakichkolwiek więzi z państwem członkowskim, którego obywatelem jest dana osoba, stanowią dwa czynniki wystarczające dla ustalenia, że może ona korzystać ze zwiększonej ochrony w rozumieniu art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38.

90. Prawdą jest, że przypadek określony w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, jak stanowi motyw 24 tej dyrektywy, dotyczy w szczególności obywateli Unii, którzy zamieszkiwali przez całe swoje życie na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego. Znaczący okres pobytu na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego daje zatem zwiększoną ochronę przed wydaleniem w rozumieniu tego przepisu.

91. Jednakże, jak wskazał Trybunał w wyroku Tsakouridis [56], odwołując się do motywu 24 dyrektywy 2004/38, gdy chodzi o korzystanie ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy, rozstrzygającym kryterium jest ustalenie, czy obywatel Unii zamieszkiwał w tym państwie członkowskim przez dziesięć lat poprzedzających decyzję o wydaleniu.

92. Co do zasady okres ten powinien być nieprzerwany. Gdy powstanie kwestia jego ciągłości, należy dokonać całościowej oceny w celu ustalenia, czy zadzierzgnięte uprzednio więzi integracyjne z przyjmującym państwem członkowskim zostały zerwane, tak że należy przyznać zwiększoną ochronę lub jej odmówić.

93. Z orzecznictwa Trybunału wynika w tym względzie, że w ramach tej „całościowej" oceny należy, jak wskazuje jej nazwa, wziąć pod uwagę „wszystkie aspekty mające znaczenie w każdym przypadku" [57]. Jak wyjaśniłem w pkt 83 i 84 niniejszej opinii, integracja obywatela Unii w przyjmującym państwie członkowskim wyraża się czynnikami czasowymi, przestrzennymi i jakościowymi. Zatem wbrew hipotezie rozważanej w pierwszym pytaniu prejudycjalnym długość pobytu, jako kryterium wyłącznie czasowe, nie może być jedynym kryterium stosowanym, aby ocenić stopień więzi integracyjnych.

56 Wyrok z dnia 23 listopada 2010 r. (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 38). Zobacz również podobnie wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 37).

57 Zobacz podobnie wyroki: z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 33); z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 36).

94. Ze względu na powyższe zakres całościowej oceny dokonywanej w celu ustalenia, czy więzi integracyjne zostały zerwane, nie może być ograniczony wyłącznie do kryteriów długotrwałego zamieszkiwania w przyjmującym państwie członkowskim oraz braku jakichkolwiek więzi z państwem członkowskim pochodzenia.

2. W przedmiocie uwzględnienia okresu odbywania kary pozbawienia wolności w ramach całościowej oceny sytuacji zainteresowanego w kontekście różnic pomiędzy systemami krajowymi

a) Uwagi wstępne

95. W swoim drugim pytaniu prejudycjalnym sąd odsyłający wyraża stanowisko, zgodnie z którym obywatele Unii, co do których orzeczono wydalenie w trakcie odbywania przez nich kary pozbawienia wolności, w drodze decyzji administracyjnej późniejszej niż wyrok skazujący mogliby znaleźć się, bez merytorycznego uzasadnienia, w mniej korzystnej sytuacji względem obywateli Unii, którzy zamieszkują w państwie członkowskim, którego organy orzekają o środkach wydalenia tytułem kary lub środka karnego.

96. Poprzez czwarte pytanie prejudycjalne sąd odsyłający stara się ustalić, czy prawo Unii zawiera przepisy umożliwiające ustalenie „dokładnej chwili, w której powstała kwestii wydalenia[58], wskazujące datę, w której należy dokonać całościowej oceny sytuacji zainteresowanego. W razie potrzeby, z uwagi na poszanowanie zasady autonomii proceduralnej, do państw członkowskich należałoby przyjęcie zasad proceduralnych w tym względzie.

97. Poprzez swoje czwarte pytanie prejudycjalne sąd odsyłający powraca do obaw wyrażonych już w ramach drugiego pytania prejudycjalnego. Sąd ten stoi na stanowisku, że różne systemy decyzyjne umożliwiają osiągnięcie różnych wyników całościowej oceny więzi integracyjnych, uzależnione od chwili, w której zapada decyzja o wydaleniu. W systemach, w których środki wydaleniowe wydawane są poza ramami postępowania karnego, jeżeli właściwy organ wyda środek wydaleniowy niezwłocznie po skazaniu, okres pobytu w zakładzie karnym będzie prawdopodobnie względnie krótki. Natomiast gdy organ ten opóźni wydanie środka wydalenia, może to prowadzić do zerwania więzi integracyjnych z uwagi na dłuższy czas pobytu w zakładzie karnym.

98. Uważam, że te obawy wyrażone w ramach pytań prejudycjalnych drugiego i czwartego dotykają tej samej problematyki. Co prawda poprzez wątpliwości wyrażone w drugim pytaniu sąd odsyłający odnosi się raczej do czasowego zakresu całościowej oceny więzi integracyjnych, zastanawiając się, czy okres odbywania kary pozbawienia wolności powinien zostać w ten zakres włączony, podczas gdy poprzez pytanie czwarte sąd ten stara się określić chwilę, która jest decydująca dla oceny sytuacji faktycznej na potrzeby ustalenia, czy zainteresowany korzysta ze zwiększonej ochrony na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Nie można jednakże wykluczyć, że ta ocena byłaby dokonywana retrospektywnie, w odniesieniu do chwili poprzedzającej wykonanie kary pozbawienia wolności, co pozwoliłoby pominąć wpływ tej kary na więzi integracyjne i uniknąć komplikacji wynikających z różnic między systemami krajowymi. Gdyby tak było, drugie pytanie prejudycjalne mogłoby być przedmiotem podobnej analizy.

99. Poprzez pytania prejudycjalne drugie i czwarte sąd odsyłający zmierza więc w istocie do ustalenia, czy, zgodnie z prawem Unii, należy uwzględnić okres odbywania kary pozbawienia wolności w ramach całościowej oceny więzi integracyjnych.

58 Sąd odsyłający odwołuje się w tym względzie do przywołanych wcześniej wyroków: z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, pkt 32); z dnia 16 stycznia 2014 r., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 35).

100. Zdaniem sądu odsyłającego, w systemie takim jak ten rozpatrywany w postępowaniu głównym, włączenie okresu odbywania kary pozbawienia wolności skutkowałoby pozbawieniem obywateli innych państw członkowskich możliwości korzystania z przewidzianej w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 zwiększonej ochrony przed wydaleniem, ponieważ decyzja administracyjna wydawana jest zwykle w trakcie pobytu zainteresowanej osoby w zakładzie karnym, po tym, gdy ciągłość pobytu została przerwana na skutek odbywania kary pozbawienia wolności.

101. Jednakże sąd odsyłający twierdzi, że ustalenie decydującej chwili, w której powstaje kwestia wydalenia, nie powinno należeć do krajowego prawa procesowego, skoro ustalenie tej chwili umożliwia raczej określenie poziomu ochrony materialnoprawnej przysługującej obywatelowi Unii. Wychodząc z tego założenia, sąd odsyłający wydaje się twierdzić, że taką rozstrzygającą chwilą, która zapewniłaby jednolite stosowanie art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, jest chwila wydania orzeczenia o wydaleniu przez sąd orzekający co do istoty.

102. Rząd niemiecki i rząd Zjednoczonego Królestwa twierdzą, że ustalenie chwili rozstrzygającej dla oceny wydalenia przez sądy administracyjne należy do prawa krajowego, podczas gdy Komisja, podobnie jak sąd odsyłający, zdaje się stać na stanowisku, że decydująca dla tej oceny chwila powinna zostać ustalona w sposób autonomiczny przez prawodawcę Unii, podobnie jak chwila, w której organy sądowe orzekają w przedmiocie decyzji o wydaleniu.

b) W przedmiocie spójności między oceną więzi integracyjnych a oceną aktualnego charakteru zagrożenia dla interesów przyjmującego państwa członkowskiego

103. W pierwszej kolejności zwracam uwagę, że prawo Unii nie określa ani rodzaju systemu, w ramach którego mają być wydawane środki wydaleniowe, ani chwili, w której organy krajowe powinny wydawać te środki. Jednakże dyrektywa 2004/38 określa jednoznacznie przesłanki prawidłowego wydania środków wydaleniowych.

104. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem [59], wielokrotnie potwierdzanym przez prawodawcę Unii w dyrektywie 2004/38 [60], przesłanka istnienia aktualnej przyczyny wydalenia powinna być spełniona w dacie, w której następuje wydalenie. Ściślej rzecz ujmując, gdy pojawia się kwestia wydalenia, należy zbadać, jak stanowi art. 27 ust. 2 dyrektywy 2004/38, rzeczywisty i aktualny charakter uzasadniających je przyczyn.

105. Zatem nawet jeśli prawdą jest, że wykonanie kary pozbawienia wolności może co do zasady skutkować przerwaniem ciągłości pobytu przez „poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38 w systemach, w których środki wydaleniowe są stosowane następczo, po wyroku skazującym, wydaje się, że w okresie pobytu w zakładzie karnym zagrożenie, jakie stanowi skazany dla interesów przyjmującego państwa członkowskiego, powinno co do zasady zmaleć. Zgodnie z aktualną polityką penitencjarną państw członkowskich orzeczenie przez sąd karny kary pozbawienia wolności nie tylko umożliwia wymierzenie kary za postępowanie naruszające prawo, lecz ma także na celu, po pierwsze, odizolowanie przestępcy do czasu, gdy nie będzie już stanowił zagrożenia dla społeczeństwa, a po drugie, jego resocjalizację, tak aby po okresie pobytu w zakładzie karnym mógł prowadzić życie społecznie odpowiedzialne, nie popełniając przestępstw [61].

59 Wyrok z dnia 27 października 1977 r., Bouchereau, (C-30/77, ECLI:EU:C:1977:172, pkt 28). Zobacz również wyroki: z dnia 22 maja 1980 r., Santillo (131/79, EU:C:1980:131, pkt 18, 19); a także z dnia 29 kwietnia 2004 r., Orfanopoulos i Oliveri, (C-482/01 i C-493/01, EU:C:2004:262, pkt 78, 79).

60 Zobacz podobnie moja opinia w sprawie Petrea (C-184/16, EU:C:2017:324, pkt 57, 58).

61 Zobacz w tym względzie pkt 48–50 opinii rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:322). Zobacz również uwagi rzecznika generalnego Y. Bota w pkt 29 jego opinii w sprawie Mantello (C-261/09, EU:C:2010:501).

106. Natomiast w systemach, w których środki wydalenia są stosowane przez sądy karne tytułem kary lub środka karnego orzekanego obok kary pozbawienia wolności, pobyt w zakładzie karnym nie podważa ciągłości pobytu przez „poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Jednakże poziom powstałego zagrożenia dla interesów przyjmującego państwa członkowskiego jest oceniany na podstawie okoliczności poprzedzających pobyt w zakładzie karnym, czyli gdy zagrożenie osiągnęło swój najwyższy poziom. Chwila popełnienia przestępstwa stanowi najbardziej oczywisty przejaw tego zagrożenia.

107. Tak więc byłoby niespójne, gdyby w systemach, w których środki wydalenia są wydawane w formie decyzji administracyjnej, aktualny charakter zagrożenia dla interesów przyjmującego państwa członkowskiego podlegał ocenie na podstawie okoliczności przeważających w chwili wydania środka wydaleniowego, podczas gdy stopień integracji, który określa poziom ochrony przed wydaleniem, był oceniany w sposób retrospektywny, w odniesieniu do wcześniejszej chwili.

c) W przedmiocie funkcji kary pozbawienia wolności

108. Co się tyczy wyrażonych przez sąd odsyłający obaw, że w systemie takim jak rozpatrywany w postępowaniu głównym obywatele innych państw członkowskich nie mogliby nigdy korzystać ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem, gdy ocena więzi integracyjnych dokonywana jest na podstawie okoliczności przeważających podczas pobytu w zakładzie karnym, wydaje mi się, że formułując te wątpliwości, sąd odsyłający wychodzi z założenia, iż epizod pobytu w zakładzie karnym musi w nieunikniony sposób prowadzić do zerwania więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim, a w konsekwencji do przerwania ciągłości pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38.

109. Wydaje mi się, że w sposób zupełnie realistyczny można przyjąć, iż osoba, która odbywa karę pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej pięciu lat, zachowuje swoje więzi z przyjmującym państwem członkowskim poprzez utrzymywanie więzi rodzinnych w trakcie pobytu w zakładzie karnym.

110. Zresztą wyłączenie okresu odbywania kary pozbawienia wolności z takiej całościowej oceny byłoby sprzeczne z aktualną polityką karną państw członkowskich, zgodnie z którą resocjalizacja skazanego, umożliwiająca mu odnalezienie miejsca w społeczeństwie po pobycie w zakładzie karnym, stanowi podstawową funkcję kary. Gdyby uznać, że okoliczność, iż pobyt w zakładzie karnym świadczy o zerwaniu więzi z przyjmującym państwem członkowskim, stanowi zasadę, od której nie ma wyjątków, dana osoba nie byłaby w żaden sposób motywowana do współdziałania z systemem penitencjarnym odpowiedzialnym za jej resocjalizację. Natomiast nadanie znaczenia okolicznościom przeważającym w okresie pobytu w zakładzie karnym pozwala uwzględnić dynamikę procesu resocjalizacji skazanego w czasie pobytu w zakładzie karnym, w ten sposób, że jego starania mogą zapobiec późniejszemu osłabieniu więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim, a jego zatwardziałość może oddziaływać na te więzi negatywnie.

d) W przedmiocie dwukrotnej oceny więzi integracyjnych

111. Kwestia ustalenia, czy została spełniona przesłanka z art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, mianowicie czy zainteresowany zamieszkiwał przez poprzednie dziesięć lat w przyjmującym państwie członkowskim, powstaje w chwili, gdy właściwy organ rozważa wydanie środka wydaleniowego.

112. Zgodnie z analizą przeprowadzoną przez Trybunał w wyroku I. w sytuacjach, do których ma zastosowanie art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38, należy również przeprowadzić badanie przewidziane w art. 28 ust. 1 tej dyrektywy[62]. W myśl tego ostatniego przepisu, przed wydaniem decyzji o wydaleniu ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego, przyjmujące państwo członkowskie uwzględnia w szczególności – obok długości pobytu danej osoby na jego terytorium, jej wieku, stanu zdrowia, sytuacji rodzinnej i ekonomicznej – integrację społeczną i kulturalną zainteresowanego w przyjmującym państwie członkowskim. Wynika z tego, że zgodnie z treścią art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38, rozpatrywanego w świetle motywu 23 dyrektywy 2004/38, wymienione wyżej czynniki, które mogą ewoluować w miarę upływu czasu i które wchodzą w zakres badania dokonywanego przed wydaniem decyzji o wydaleniu, powinny podlegać ocenie na podstawie okoliczności przeważających w chwili, w której powstaje kwestia wydalenia, z poszanowaniem zasady proporcjonalności.

113. Sąd odsyłający zwraca uwagę, że więzi integracyjne zainteresowanego mogą być oceniane niezależnie, po pierwsze, w myśl art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38 – przed wydaniem jakiejkolwiek decyzji o wydaleniu, a po drugie, w toku całościowej oceny mającej na celu ustalenie, czy została zachowana ciągłość zamieszkiwania przez dziesięć poprzednich lat w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy. Z tego względu, zdaniem sądu odsyłającego, stopień integracji może być poddany dwukrotnej ocenie w ramach jednej decyzji o wydaleniu, co nie jest zgodne z celami dyrektywy 2004/38.

114. W pierwszej kolejności zwracam uwagę, że gdy zostanie ustalone, iż „nadrzędne względy bezpieczeństwa publicznego" uzasadniają wydalenie danej osoby, okoliczność, czy zamieszkiwała ona, czy też nie w przyjmującym państwie członkowskim przez „dziesięć poprzednich lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, nie ma już żadnego znaczenia, gdyż przepis ten nie chroni takiej osoby przed wydaleniem uzasadnionym tymi względami. W takiej sytuacji należy więc przeprowadzić badanie przewidziane w art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38. Na tym etapie może się okazać, że środek wydaleniowy nie może zostać wydany. Wynika z tego, że stopień integracji podlega tylko jednokrotnej ocenie w ramach art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38.

115. Ponadto, w przypadku „poważnych względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego" w rozumieniu art. 28 ust. 2 dyrektywy 2004/38 należy ocenić, czy dana osoba zamieszkiwała w przyjmującym państwie członkowskim przez „poprzednie dziesięć lat" w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38. Jeżeli tak – decyzja o wydaleniu nie może zostać wydana; w przeciwnym razie należy przeprowadzić badanie, o którym mowa w art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38.

116. Prawdą jest, że w takiej sytuacji więzi integracyjne są, jak się wydaje, oceniane dwukrotnie. Nie przekonuje mnie jednak twierdzenie, że dwukrotna ocena więzi integracyjnych nie jest zgodna z celami dyrektywy 2004/38.

117. Po pierwsze, o ile celem całościowej oceny jest ustalenie, czy w ciągu dziesięciu poprzednich lat została przerwana ciągłość pobytu, to celem badania dokonywanego na podstawie art. 28 ust. 1 dyrektywy 2004/38 jest ustalenie, czy wydalenie będzie proporcjonalne w aktualnych okolicznościach określonych na chwilę, gdy powstaje kwestia wydalenia. Zatem okoliczność, że zainteresowany zdołał ponownie zadzierzgnąć więzi z przyjmującym państwem członkowskim po tym, jak zostały one zerwane w ciągu dziesięciu poprzednich lat, może zmienić wynik badania dokonywanego na podstawie art. 27 ust. 2 dyrektywy 2004/38. Jednak okoliczność ta nie może podważyć przerwania ciągłości pobytu, tak że zwiększona ochrona, o której mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy, nie zostanie przyznana.

62 Wyrok z dnia 22 maja 2012 r. (C-348/09, EU:C:2012:300, pkt 32, 34).

118. Po drugie, stopień integracji może nie być dostatecznie wysoki, aby zapewnić ciągłość pobytu w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, lecz jednocześnie może on okazać się wystarczający, aby uniemożliwić wydalenie na podstawie zasady proporcjonalności. Gdyby natomiast więzi integracyjne byłyby oceniane tylko jeden raz, osoba zagrożona środkiem wydaleniowym nie mogłaby wywodzić żadnych korzyści ze swojej integracji społecznej i kulturalnej w przyjmującym państwie członkowskim.

119. Nie dostrzegam więc powodów, które mogłyby uzasadniać niewłączenie okresu odbywania kary pozbawienia wolności orzeczonej za popełnienie przestępstwa w zakres całościowej oceny mającej na celu ustalenie, czy została zachowana ciągłość pobytu.

120. W świetle tych rozważań jestem zdania, że chwila decydująca dla całościowej oceny więzi integracyjnych w ramach dyrektywy 2004/38 powinna zbiegać się z chwilą, w której organy wydają decyzję o wydaleniu.

3. W przedmiocie czynników istotnych w ramach ogólnej oceny mającej na celu ustalenie, czy w wyniku odbycia kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo stanowiące podstawę wydalenia zostały zerwane więzi integracyjne

121. W trzecim pytaniu prejudycjalnym w sprawie C-316/16 sąd odsyłający zastanawia się, jakie są właściwe kryteria, które należy stosować, aby ocenić, czy więzi integracyjne zostały zachowane mimo pobytu w zakładzie karnym i czy należy przyznać zwiększoną ochronę, o której mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, czy też jej odmówić.

122. W pierwszej kolejności, jak wyjaśniłem w pkt 110 niniejszej opinii, wykluczenie oceny okoliczności, które miały miejsce w trakcie pobytu w zakładzie karnym, byłoby sprzeczne z aktualną polityką karną państw członkowskich i osłabiłoby podstawową funkcję kary pozbawienia wolności.

123. Sąd odsyłający potwierdza w tym względzie, że w prawie niemieckim kara pozbawienia wolności ma na celu przyczynienie się do resocjalizacji obywatela Unii i umożliwienie mu prowadzenia życia społecznie odpowiedzialnego, bez popełniania przestępstw. Wychodząc z tego założenia sąd odsyłający proponuje, aby w ramach całościowej oceny uwzględnić następujące kryteria: rodzaj wykonanej kary, refleksja nad popełnionym przestępstwem, ogólne zachowanie w trakcie pobytu w zakładzie karnym, akceptacja i stosowanie wskazań terapeutycznych, podjęcie zatrudnienia, uczestnictwo w programach kształcenia szkolnego i ustawicznego kształcenia zawodowego, uczestnictwo w wykonaniu kary oraz utrzymywanie więzi osobistych i rodzinnych w przyjmującym państwie członkowskim.

124. Wyszczególnione przez sąd odsyłający kryteria wydają mi się użyteczne dla oceny więzi integracyjnych osoby odbywającej karę pozbawienia wolności.

125. Poza tym, jak wynika z moich uwag zawartych w pkt 74 niniejszej opinii, przestępstwo, które było przyczyną orzeczenia i wykonania kary pozbawienia wolności, oraz okoliczności, w jakich zostało ono popełnione, stanowią istotne elementy w ocenie więzi integracyjnych.

126. Wreszcie pewne kryteria niemające bezpośredniego związku z karą pozbawienia wolności również są istotne. Z wyroku G. wynika, że podczas całościowej oceny więzi integracyjnych może być brany pod uwagę okres pobytu w przyjmującym państwie członkowskim poprzedzający pobyt w zakładzie karnym [63]. Uważam zatem, że im silniejsze są więzi integracyjne, co może być stwierdzone między

63 Wyrok z dnia 16 stycznia 2014 r. (C-400/12, EU:C:2014:9, pkt 37).

innymi na podstawie okoliczności poprzedzających odbywanie kary pozbawienia wolności, tym bardziej gwałtowny charakter musi mieć okres, który przerywa ciągłość pobytu, aby zainteresowanemu nie przysługiwała zwiększona ochrona przed wydaleniem w rozumieniu art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38.

127. Wynika z tego, że aby w chwili, gdy powstaje kwestia wydalenia, ustalić, czy więzi integracyjne zadzierzgnięte uprzednio z przyjmującym państwem członkowskim zostały zerwane wskutek okresu pobytu w zakładzie karnym oraz czy należy przyznać zwiększoną ochronę, o której mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, czy też jej odmówić, należy dokonać całościowej oceny in concreto, z uwzględnieniem wszystkich istotnych aspektów każdego przypadku podczas wszystkich okresów obecności na terytorium tego państwa członkowskiego, w tym okresów pobytu w zakładzie karnym.

VI. Wnioski

128. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję, aby na pytania prejudycjalne przedłożone przez Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (wyższy sąd administracyjny Badenii-Wirtembergii, Niemcy) i Supreme Court of the United Kingdom (sąd najwyższy Zjednoczonego Królestwa) Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

W sprawie C-424/16:

1) Nabycie prawa stałego pobytu w rozumieniu art. 16 dyrektywy 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich, zmieniającej rozporządzenie (EWG) nr 1612/68 i uchylającej dyrektywy 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG i 93/96/EWG, zmienionej rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 492/2011 z dnia 5 kwietnia 2011 r., stanowi warunek wstępny dla korzystania ze zwiększonej ochrony przed wydaleniem na podstawie art. 28 ust. 3 lit. a) tej dyrektywy.

2) Wyrażenie „poprzednie dziesięć lat" zawarte w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, należy interpretować w ten sposób, iż dotyczy ono nieprzerwanego okresu liczonego wstecz począwszy od konkretnej chwili, gdy powstaje kwestia wydalenia, który to okres obejmuje ewentualnie okresy nieobecności lub pobytu w zakładzie karnym, pod warunkiem że któryś z tych okresów nieobecności lub pobytu w zakładzie karnym nie skutkował zerwaniem więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim.

W sprawie C-316/16:

Aby określić, czy należy przyznać zwiększoną ochronę, o której mowa w art. 28 ust. 3 lit. a) dyrektywy 2004/38, zmienionej rozporządzeniem nr 492/2011, czy też jej odmówić w następstwie pobytu w zakładzie karnym, należy w chwili, gdy powstaje kwestia wydalenia, dokonać całościowej oceny in concreto, z uwzględnieniem wszystkich istotnych aspektów każdego przypadku podczas wszystkich okresów obecności na terytorium tego państwa członkowskiego, w tym okresów pobytu w zakładzie karnym, w celu ustalenia, czy w ciągu poprzednich dziesięciu lat okres pobytu w zakładzie karnym skutkował zerwaniem więzi integracyjnych z przyjmującym państwem członkowskim.