Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MACIEJA SZPUNARA
od 24. listopada 2017.[1]

Spojeni predmeti C-316/16 i C-424/16

B
protiv
Land Baden-Württemberg
(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Visoki upravni sud Baden-Württemberga, Njemačka))
te
Secretary of State for the Home Department
protiv
Franca Vomera

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Supreme Court of the United Kingdom (Vrhovni sud Ujedinjene Kraljevine))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Građanstvo Europske unije – Pravo građana Unije na slobodno kretanje i boravak na području Unije – Zaštita od protjerivanja – Boravak u državi članici domaćinu tijekom deset godina koje prethode odluci o protjerivanju – Građanin Unije koji nema nikakvih veza sa svojom državom članicom podrijetla – Prekid kontinuiteta boravka razdobljem izdržavanja kazne zatvora – Kažnjivo djelo počinjeno nakon razdoblja boravka od 20 godina – Pojam ‚točnog trenutka u kojem se postavlja pitanje protjerivanja'"

I. Uvod

1. Zahtjev za prethodnu odluku u predmetu C-316/16 podnesen je u okviru postupka između B-a, koji je 1989. rođen u Grčkoj, a od 1993. živi u Njemačkoj sa svojom majkom, i Land Baden-Württemberg (savezna zemlja Baden-Württemberg). B je 2009. počinio kažnjivo djelo za koje je osuđen. Zahtjev za prethodnu odluku u predmetu C-424/16 podnesen je u okviru spora između Secretary of State for the Home Department (ministar unutarnjih poslova, Ujedinjena Kraljevina) i Franca Vomera, talijanskog državljanina koji od 1985. živi u Ujedinjenoj Kraljevini i koji je 2001. počinio ubojstvo.

2. U tim su okolnostima na zainteresirane osobe, nakon razdoblja izdržavanja kazni zatvora, primijenjene mjere protjerivanja nakon osuđujućih kaznenih presuda donesenih za gore navedena kažnjiva djela. O tom pitanju, sudovi koji su uputili zahtjeve iznose ozbiljne dvojbe o primjenjivosti članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38/EZ[2], u skladu s kojima osobe koje su boravile na

1 Izvorni jezik: francuski

2 Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica, o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 1612/68 i stavljanju izvan snage direktiva 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ (SL 2004., L 158, str. 77.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 5., svezak 2., str. 42. i ispravak SL 2016., L 87, str. 36.), kako je izmijenjena Uredbom (EU) br. 492/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 5. travnja 2011. (SL 2011., L 141, str. 1. i ispravci SL 2004., L 229, str. 35., i SL 2005., L 197, str. 34., u daljnjem tekstu: Direktiva 2004/38).

državnom području države članice domaćina „tijekom prethodnih deset godina" ostvaruju pravo na pojačanu zaštitu od protjerivanja. Ovim se zahtjevima za prethodnu odluku stoga Sudu daje prilika da odluči o izrazu iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 te da upotpuni svoju najnoviju sudsku praksu u pogledu predmetne odredbe.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

3. Na temelju članka 7. stavka 1. Direktive 2004/38, naslovljenog „Pravo na boravak dulji od tri mjeseca", „[s]vi građani Unije imaju pravo na boravak na državnom području druge države članice u razdoblju duljem od tri mjeseca" ako su ispunjeni uvjeti predviđeni tom odredbom. Ti se uvjeti odnose osobito na to da se osigura da građanin Unije ne postane teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina tijekom svog razdoblja boravka.

4. Članak 16. Direktive 2004/38 nalazi se u poglavlju IV., naslovljenom „Pravo na stalni boravak", te se njime određuje:

„1. Građanin Unije koji je u neprekidnom razdoblju od pet godina zakonito boravio u državi članici domaćinu, ondje ima pravo na stalni boravak. Ovo pravo ne podliježe uvjetima predviđenima u poglavlju III.

[…]

3. Na neprekidnost boravka ne utječu privremene odsutnosti koje ne premašuju ukupno šest mjeseci tijekom godine dana ili dulje odsutnosti zbog obvezne vojne službe ili jedna odsutnost od najviše 12 uzastopnih mjeseci zbog važnih razloga poput trudnoće ili rođenja djeteta, ozbiljne bolesti, školovanja ili strukovnog osposobljavanja ili premještaja u drugu državu članicu ili treću zemlju.

4. Kada je pravo na stalni boravak jednom stečeno, može se izgubiti samo ako odsutnost iz države članice domaćina traje dulje od dvije uzastopne godine."

5. Člancima 27. i 28. u poglavlju VI. Direktive 2004/38, naslovljenom „Ograničenja prava na ulazak i prava na boravak zbog razloga javnog poretka, javne sigurnosti ili javnog zdravlja" određuje se:

„Članak 27.

Opća načela

1. Podložno odredbama ovog poglavlja, države članice mogu ograničiti slobodu kretanja i boravka građanima Unije i članovima njihovih obitelji, bez obzira na njihovo državljanstvo, zbog razloga javnog poretka, javne sigurnosti ili javnog zdravlja. Na ove razloge ne može se pozivati u gospodarske svrhe.

2. Mjere poduzete zbog razloga javnog poretka ili javne sigurnosti moraju biti u skladu s načelom proporcionalnosti i temeljiti se isključivo na osobnom ponašanju dotičnog pojedinca. Ranije osuđujuće kaznene presude same po sebi ne predstavljaju razloge za poduzimanje takvih mjera.

[…]

Članak 28.

Zaštita od protjerivanja

1. Prije donošenja odluke o protjerivanju zbog razloga javnog poretka ili javne sigurnosti, država članica domaćin uzima u obzir činjenice kao što su duljina boravka pojedinca na njezinom državnom području, dob, zdravstveno stanje, obiteljske i ekonomske prilike, socijalna i kulturalna integracija u državu članicu domaćina i opseg njegovih veza sa zemljom podrijetla.

2. Država članica domaćin ne smije donijeti odluku o protjerivanju protiv građana Unije ili članova njihovih obitelji, bez obzira na njihovo državljanstvo, koji imaju pravo na stalni boravak na njezinom državnom području, osim zbog ozbiljnih razloga zaštite javnog poretka ili javne sigurnosti.

3. Odluka o protjerivanju ne smije se donijeti protiv građana Unije, osim ako se takva odluka temelji na prisilnim razlozima javne sigurnosti, kako su ih utvrdile države članice, ako:

(a) su boravili u državi članici domaćinu tijekom prethodnih deset godina; ili

(b) su maloljetnici, osim ako je protjerivanje u najboljem interesu djeteta, kako je predviđeno u Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravima djeteta od 20. studenoga 1989.”

B. Njemačko pravo

6. Članak 28. Direktive 2004/38 prenesen je u njemačko pravo člankom 6. Gesetza über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern – FreizügG/EU (Zakon o slobodnom kretanju građana Unije), od 30. srpnja 2004. (BGBl 2004. I, str. 1950.). U skladu s tim člankom u njegovoj verziji koja je na snazi od 28. kolovoza 2007.:

„1. […], može se utvrditi gubitak prava iz članka 2. stavka 1., oduzeti potvrda o pravu na stalni boravak i ukinuti boravišna iskaznica ili dozvola za stalni boravak samo zbog javnog poretka, javne sigurnosti i javnog zdravlja (članak 45. stavak 3. i članak 52. stavak 1. Ugovora o funkcioniranju Europske unije). Ulazak na državno područje također se može odbiti iz razloga navedenih u prvoj rečenici. […]

2. Osuđujuća kaznena presuda nije, sama po sebi, opravdanje odluka ili mjera iz stavka 1. U obzir se mogu uzeti samo osuđujuće kaznene presude koje još nisu obrisane iz središnje evidencije i samo ako okolnosti na kojima se te presude temelje upućuju na osobno ponašanje koje predstavlja stvarnu prijetnju za javni poredak. Treba se raditi o stvarnoj i dostatno ozbiljnoj prijetnji koja utječe na neki od temeljnih interesa društva.

3. Kako bi se mogla donijeti odluka u skladu sa stavkom 1., osobito treba uzeti u obzir duljinu boravka pojedinca u Njemačkoj, dob, zdravstveno stanje, obiteljske i ekonomske prilike, socijalnu i kulturalnu integraciju u Njemačku i opseg veza pojedinca sa zemljom podrijetla.

4. Do utvrđenja u skladu sa stavkom 1. može se, nakon stjecanja prava na stalni boravak, doći samo zbog ozbiljnih razloga.

5. Što se tiče građana Unije i članova njihovih obitelji koji su boravili na saveznom području tijekom posljednjih deset godina te što se tiče maloljetnika, do utvrđenja iz stavka 1. može se doći samo zbog prisilnih razloga javne sigurnosti. To se pravilo ne primjenjuje na maloljetnike kad je gubitak prava na boravak u najboljem interesu djeteta. Prisilni razlozi javne sigurnosti postoje samo ako je osoba za

jedno ili više kaznenih djela počinjenih namjerno pravomoćno osuđena na kaznu oduzimanja slobode ili kaznu maloljetničkog zatvora od najmanje pet godina ili ako je prilikom te zadnje pravomoćne osude određena mjera preventivnog zadržavanja, ako je ugrožena sigurnost Savezne Republike Njemačke ili ako osoba predstavlja terorističku prijetnju."

C. Pravo Ujedinjene Kraljevine

7. Članci 27. i 28. Direktive 2004/38 preneseni su u pravni sustav Ujedinjene Kraljevine člankom 21. Immigration (European Economic Area) Regulationsa 2006 (Uredba o imigraciji iz 2006. (Europski gospodarski prostor) (SI 2006/1003)).

III. Činjenice iz kojih proizlaze sporovi u glavnim postupcima

A. Predmet C-316/16, B.

8. B. je rođen 1989. u Grčkoj. B. je 1993., u dobi od 3 godine i nakon rastave roditelja, stigao u Njemačku sa svojom majkom koja od dolaska radi u toj državi članici i koja osim grčkog državljanstva ima i njemačko državljanstvo.

9. U dobi od 8 godina, protivno volji njegove majke, B.-a je otac odveo u Grčku na dva mjeseca. U Njemačku se vratio tek kad su intervenirala grčka tijela.

10. Osim tog događaja i nekoliko kratkih razdoblja odmora, B. je od 1993. neprekidno boravio u Njemačkoj. Isto vrijedi za njegovu majku i ostale članove njegove obitelji, uključujući djeda i baku, koji su od 1989. živjeli u Njemačkoj, kao i njegovu tetu.

11. B. je pohađao dječji vrtić i školu te je stekao potvrdu o završenoj nižoj srednjoj školi (*Hauptschulabschluss*). Svladao je njemački jezik, dok su njegove jezične vještine na grčkom jeziku ograničene na usmeno razumijevanje u okviru osnovnog jezičnog registra.

12. U svojem je zahtjevu sud koji je uputio zahtjev istaknuo da B. ima asocijalni poremećaj osobnosti te da, osim toga, od djetinjstva pati od poremećaja manjka pozornosti s hiperaktivnošću (ADHD). Zbog toga je nekoliko puta bio podvrgnut terapijskom liječenju te i dalje prima lijekove.

13. Rješenjem od 7. studenoga 2012., koje je Amtsgericht Pforzheim (Općinski sud u Pforzheimu, Njemačka) donio u okviru pojednostavnjenog kaznenog postupka, B.-u je izrečena kazna od 90 dnevnih iznosa u ukupnoj visini od otprilike 3 000 eura za protupravno oduzimanje, iznudu, pokušaj ucjene i neovlašteno namjerno posjedovanje zabranjenog oružja.

14. B. je 10. travnja 2013. izvršio napad na arkadnu igraonicu, naoružan pištoljem s gumenim metcima, kako bi nabavio novac potreban za plaćanje navedene novčane kazne.

15. Presudom od 9. prosinca 2013., Landgericht Karlsruhe (Zemaljski sud u Karlsruheu, Njemačka) osudio je B.-a kaznom oduzimanja slobode od pet godina i osam mjeseci za radnje kojima je počinio kvalificirani oblik iznude uz nasilje popraćeno otežavajućim okolnostima, u idealnom stjecaju s neovlaštenim namjernim nošenjem vatrenog oružja i neovlaštenim namjernim posjedovanjem streljiva. Ta je presuda 1. svibnja 2014. postala pravomoćna.

16. Od 12. travnja 2013. B. je bio u pritvoru, osim u razdoblju od 15. svibnja 2013. do 12. kolovoza 2013. tijekom kojeg je njegova kazna bila izvršena u obliku plaćanja dnevnih iznosa.

17. Odlukom od 25. studenoga 2014., nadležna služba za strance utvrdila je da je B. izgubio pravo na ulazak i boravak na njemačkom državnom području, temeljeći svoju odluku na činjenici da su ispunjeni uvjeti za utvrđivanje gubitka prava na ulazak i boravak u smislu članka 6. stavka 5. Zakona o slobodnom kretanju građana Unije, od 30. srpnja 2004., u vezi s člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38. B.-u je istodobno zabranjen ulazak i boravak u trajanju od sedam godina od trenutka u kojem napusti Njemačku.

18. B. je podnio tužbu protiv odluke od 25. studenoga 2014. pred Verwaltungsgericht Karlsruhe (Upravni sud u Karlsruheu, Njemačka), koji je rješenjem od 10. rujna 2015. poništio pobijanu odluku.

19. Savezna zemlja Baden-Württemberg podnijela je žalbu protiv tog rješenja sudu koji je uputio zahtjev, odnosno Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Visoki upravni sud Baden-Württemberga, Njemačka). U okviru postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, savezna zemlja Baden-Württemberg zagovara tezu prema kojoj je utvrđenje gubitka prava na ulazak i boravak zakonito, dok B. tvrdi da kažnjivo djelo koje je počinio ne čini „prisilne razloge javne sigurnosti" u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, te da, s obzirom na to da je boravio u Njemačkoj od dobi od 3 godine te da nema veza s Grčkom, ostvaruje pravo na pojačanu zaštitu od protjerivanja predviđenu tom odredbom.

20. Sud koji je uputio zahtjev pak smatra da se u ovom slučaju djelo koje je počinio B. ne može smatrati prisilnim razlogom javne sigurnosti u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Stoga, s jedne strane, kad bi B. ostvarivao pravo na zaštitu u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, ne bi ga se moglo protjerati s državnog područja. S druge strane, taj sud iznosi dvojbe u pogledu mogućnosti dodjeljivanja te zaštite B.-u s obzirom na to da je, u načelu, od 12. travnja 2013. u pritvoru.

B. Predmet C-424/16, F. Vomero

21. F. Vomero, tuženik u glavnom predmetu, talijanski je državljanin rođen 1957. koji je 3. ožujka 1985. preselio u Ujedinjenu Kraljevinu sa svojom suprugom, koja je britanska državljanka. Par se vjenčao nekoliko mjeseci nakon njihova ulaska na državno područje Ujedinjene Kraljevine u kojoj je F. Vomero povremeno radio te se brinuo za njihovo petero djece.

22. Par se 1998. rastao, F. Vomero napustio je obiteljski dom te je zatim uselio s Edwardom Mitchellom.

23. Dana 1. ožujka 2001. F. Vomero ubio je E. Mitchella. Godine 2002. osuđen je na osam godina zatvora zbog ubojstva. Pušten je na slobodu u srpnju 2006.

24. Odlukom od 23. ožujka 2007., koja je potvrđena 17. svibnja 2007., ministar unutarnjih poslova odlučio je protjerati F. Vomera u skladu s odredbama Uredbe o imigraciji iz 2006. (Europski gospodarski prostor). S obzirom na njegovo protjerivanje, F. Vomero bio je zadržan do prosinca 2007.

25. Prije nego što je o glavnom predmetu odlučivao Supreme Court of the United Kingdom (Vrhovni sud Ujedinjene Kraljevine), o njemu su odlučivali Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (Viši sud, Odjel za imigraciju i azil, Ujedinjena Kraljevina) i Court of Appeal (Žalbeni sud, Ujedinjena Kraljevina). Postupak se dvaput prekidao dok se čekalo da Sud donese presude od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13), i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9). U tom je razdoblju F. Vomero počinio druga kažnjiva djela za koja je osuđen.

26. Sud koji je uputio zahtjev smatra da F. Vomero nije stekao pravo na stalni boravak prije nego što se na njega primijenila mjera protjerivanja. Međutim, taj sud napominje da je F. Vomero boravio na državnom području Ujedinjene Kraljevine od 3. ožujka 1985. na temelju čega se može pretpostaviti da je boravio u državi članici domaćinu „tijekom prethodnih deset godina" u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Ako je to slučaj, na F. Vomera ne može se primijeniti odluka o protjerivanju, osim ako se temelji na prisilnim razlozima javne sigurnosti.

IV. Postupci i upućena prethodna pitanja

27. U tim su okolnostima sudovi koji su uputili zahtjeve postavili prethodna pitanja Sudu u dvama predmetima o kojima je riječ.

28. U predmetu C-316/16, Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Visoki upravni sud Baden-Württemberga) odlučio je prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Je li *a priori* isključeno da osuđujuća presuda i zatim izvršenje kazne oduzimanja slobode mogu dovesti do toga da se integracijske veze građanina Unije, koji je na područje države članice domaćina ušao u dobi od 3 godine, trebaju smatrati prekinutima, s posljedicom da nije ispunjen uvjet neprekidnog razdoblja boravka od deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, i da stoga nije potrebno dodijeliti zaštitu od protjerivanja na temelju članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 ako je dotični građanin Unije nakon ulaska na područje u dobi od 3 godine proveo cijeli život u dotičnoj državi članici domaćinu, ako više nema veza s državom članicom čiji je državljanin i ako je kažnjivo djelo na temelju kojeg je osuđen i za koje je izvršavao kaznu oduzimanja slobode počinjeno nakon 20-godišnjeg boravka?

2. U slučaju negativnog odgovora na prvo pitanje: treba li, s obzirom na pitanje jesu li integracijske veze prekinute izvršenjem kazne oduzimanja slobode, izostaviti iz razmatranja kaznu oduzimanja slobode izrečenu za kažnjivo djelo koje je razlog za protjerivanje?

3. U slučaju negativnog odgovora na prvo i drugo pitanje: na temelju kojih kriterija treba ocijeniti ostvaruje li ipak dotični građanin Unije u takvom slučaju pravo na zaštitu od protjerivanja na temelju članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38?

4. U slučaju negativnog odgovora na prvo i drugo pitanje: postoje li obvezujuće odredbe prava Unije koje se odnose na utvrđivanje ‚točnog trenutka u kojem se postavlja pitanje protjerivanja' i u kojem treba provesti ukupno ocjenjivanje situacije dotičnog građanina Unije, kako bi se provjerilo u kojoj se mjeri prekidom kontinuiteta boravka tijekom deset godina koje su prethodile protjerivanju dotične osobe sprječava tu osobu u ostvarivanju pojačane zaštite od protjerivanja?"

29. U predmetu C-424/16, Supreme Court of the United Kingdom (Vrhovni sud Ujedinjene Kraljevine) postavio je Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Je li pravo na stalni boravak u smislu [članka] 16. i [članka] 28. stavka 2. [Direktive 2004/38] preduvjet za ostvarivanje prava na pojačanu zaštitu u skladu s člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38?

2. U slučaju negativnog odgovora, postavljaju se i sljedeća pitanja: treba li izraz ‚prethodnih deset godina' upotrijebljen u članku 28. stavku 3. točki (a) [Direktive 2004/38] shvatiti kao:

   (a) samo kalendarsko razdoblje računano unatrag od relevantnog datuma (u ovom slučaju, datuma odluke o protjerivanju), koji eventualno uključuje razdoblje odsutnosti ili razdoblje izdržavanja kazne zatvora, ili

(b) eventualno prekinuto razdoblje, računano unatrag od relevantnog datuma zbrajajući svako razdoblje u kojem dotična osoba nije bila odsutna ili u kojem nije izdržavala kaznu zatvora kako bi se, ako je moguće, došlo do razdoblja od deset godina boravka?

3. Koja je stvarna veza između kriterija razdoblja od deset godina iz članka 28. stavka 3. točke (a) [Direktive 2004/38] i ukupnog ocjenjivanja integracijske veze?"

30. B., njemačka vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine, kao i Europska komisija podnijeli su pisana očitovanja u predmetu C-316/16. F. Vomero, vlada Ujedinjene Kraljevine, kao i danska, irska, grčka i nizozemska vlada te Komisija podnijeli su svoja pisana očitovanja u predmetu C-424/16. Dva su predmeta spojena u svrhu usmenog postupka. Stranke koje su podnijele svoja očitovanja tijekom pisanog dijela postupka, osim grčke i nizozemske vlade, prisustvovale su raspravi koja se održala 17. srpnja 2017.

V. Analiza

A. Prvo prethodno pitanje u predmetu C-424/16: je li pravo na stalni boravak preduvjet za ostvarivanje pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38?

1. Uvodna razmatranja

31. Prvim prethodnim pitanjem postavljenim u predmetu C-424/16, sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati treba li nužno građanin Unije, prije nego što ostvari pravo na zaštitu od protjerivanja predviđenu člankom 28. stavkom 3. Direktive 2004/38, steći pravo na stalni boravak u skladu s pravilima opisanima u članku 16. te direktive, kojim se pak jamči zaštita od protjerivanja predviđena člankom 28. stavkom 2. navedene direktive.

32. Ističem da se to pitanje postavlja samo u predmetu C-424/16, uzimajući u obzir da je sud koji je uputio zahtjev naveo da F. Vomero nije stekao pravo na stalni boravak, što je na tom sudu da provjeri prije donošenja svoje konačne odluke s obzirom na pravo Unije, kako ga tumači Sud. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, to utvrđenje temelji se na činjenici da je F. Vomero izdržavao kaznu zatvora između 2001. i 2006., kao i na tumačenju koje je Sud dao u svojoj sudskoj praksi, osobito u presudama Dias [3] i Onuekwere [4].

33. Međutim, valja istaknuti da, što se tiče državljana trećih zemalja koji ispunjavaju uvjete najkraćeg trajanja prisutnosti na tržištu rada u državi članici, odnosno onih državljana koji imaju prava na temelju Odluke Vijeća za pridruživanje br. 1/80 od 19. rujna 1980. o razvoju pridruživanja između Europske ekonomske zajednice i Turske, Sud je tvrdio da na njihovo pravo na boravak, koje proizlazi iz prava na pristup tržištu rada, ne utječe izdržavanje kazne zatvora [5]. Sud je prihvatio to stajalište te je uputio na tekst odredbi te odluke, kojim se ograničavanje prava na boravak omogućuje samo u slučaju odsutnosti zbog razloga javnog poretka, javne sigurnosti ili javnog zdravlja [6]. Međutim, u presudi Dias [7] Sud je smatrao da se slična odredba Direktive 2004/38, odnosno njezin članak 16. stavak 4., može po analogiji primijeniti na razdoblja koja prethode onima koja su obuhvaćena Direktivom 2004/38 koja

3 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498, t. 57.)

4 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 26.)

5 Vidjeti presude od 11. studenoga 2004., Cetinkaya (C-467/02, EU:C:2004:708, t. 38. i 39.) i od 7. srpnja 2005., Aydinli (C-373/03, EU:C:2005:434, t. 32.). U pogledu mjere preventivnog pritvora, nakon čega slijedi donošenje osuđujuće kaznene presude kojom se izriče kazna oduzimanja slobode čije je izvršenje zamijenjeno uvjetnom osudom, vidjeti i presudu od 10. veljače 2000., Nazli (C-340/97, EU:C:2000:77, t. 40. i 41.).

6 Presude od 11. studenoga 2004., Cetinkaya (C-467/02, EU:C:2004:708, t. 38.) i od 7. srpnja 2005., Aydinli (C-373/03, EU:C:2005:434, t. 28.)

7 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498, t. 64.)

ne čine zakonit boravak u smislu članka 16. stavka 1. te direktive [8]. S jedne strane, u presudi Dias [9] Sud se prije svega bavio ispravljanjem nedostatka Direktive 2004/38 i situacijom do koje je moglo doći samo prije donošenja te direktive [10]. S druge strane, gore navedena sudska praksa odnosi se na utjecaj izdržavanja kazne zatvora na ostvarivanje prava stečenih nakon nekoliko godina prisutnosti na tržištu rada, dok se presuda Onuekwere [11] odnosi na fazu stjecanja prava. Stoga se glavno obrazloženje Suda u presudi Onuekwere [12], prema kojoj bi se uzimanje u obzir razdoblja provedenih na izdržavanju kazne zatvora u svrhu stjecanja prava na stalni boravak protivilo cilju koji se želi postići Direktivom 2004/38, ne može prenijeti na slučaj gubitka tog prava, uzimajući u obzir, ako je potrebno, da je riječ o građaninu Unije koji nema izravnih koristi od povoljnih posljedica razdoblja izdržavanja kazne zatvora, nego od prethodnih razdoblja boravka na državnom području države članice.

34. Što se tiče pitanja je li stjecanje prava na stalni boravak preduvjet za dodjeljivanje pojačane zaštite u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, sud koji je uputio zahtjev iznio je dva različita stajališta jer se njegovi članovi nisu jednoglasno složili u pogledu prvog prethodnog pitanja. Takvo neslaganje može se vidjeti i u stajalištima stranaka.

35. Prema prvom od tih stajališta, koje u biti zagovaraju irska, grčka, nizozemska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine, kao i Komisija, zaštita od protjerivanja dodjeljuje se građanima Unije u postupnim fazama. Stoga je stjecanje prava na stalni boravak, s koristima koje proizlaze iz članka 28. stavka 2. Direktive 2004/38, preduvjet ostvarivanja pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. te direktive.

36. Drugo stajalište, kojem prednost daju F. Vomero i danska vlada, temelji se na ideji prema kojoj se člankom 28. stavcima 2. i 3. Direktive 2004/38 utvrđuju dva različita sustava zaštite od protjerivanja. Slijedom toga, građanin Unije ne treba nužno ostvarivati pravo na zaštitu koja proizlazi iz prava na stalni boravak na temelju članka 28. stavka 2. Direktive 2004/38 u svrhu traženja zaštite od protjerivanja na temelju članka 28. stavka 3. te direktive.

2. Postupna narav razina zaštite od protjerivanja u okviru Direktive 2004/38

37. Stajalište prema kojem je stjecanje prava na stalni boravak preduvjet za ostvarivanje pojačane zaštite u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 obuhvaćeno je općenitijom idejom sustava zaštite postupne naravi.

38. U Direktivi 2004/38 prihvatila se ta logika osobito u pogledu ozbiljnosti prijetnje za javnu sigurnost, kojom se opravdavaju ograničenja prava na slobodno kretanje i prava na boravak.

39. Najprije, u skladu s člankom 28. stavkom 1. Direktive 2004/38 građanin Unije, u načelu ne može biti protjeran s državnog područja države članice domaćina, osim „zbog razloga javnog poretka ili javne sigurnosti". Nadalje, u skladu s člankom 28. stavkom 2. Direktive 2004/38 građanin Unije, koji je nositelj prava na stalni boravak, ne može biti protjeran s državnog područja države članice domaćina, osim „zbog ozbiljnih razloga zaštite javnog poretka ili javne sigurnosti". Konačno, u skladu s člankom 28. stavkom 3. točke (a) Direktive 2004/38, na građanina koji je boravio u državi članici domaćinu tijekom prethodnih deset godina ne može se primijeniti odluka o protjerivanju, osim ako se odluka temelji na „prisilnim razlozima javne sigurnosti". Sud je već utvrdio da je potonji pojam znatno stroži od pojma „ozbiljni razlozi" u smislu stavka 2. tog članka [13].

8 Presuda od 21. srpnja 2011., Dias (C-325/09, EU:C:2011:498, t. 65.)

9 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498)

10 Vidjeti u tom smislu mišljenje nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u predmetu Dias (C-325/09, EU:C:2011:86, t. 102.).

11 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13)

12 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 26.)

13 Vidjeti u tom smislu presudu od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 40.).

40. Iz toga slijedi da se člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38 osigurava razina zaštite od protjerivanja koja je veća od razine predviđene člankom 28. stavkom 2. te direktive, kojim se pak nudi razina zaštite koja je veća od razine predviđene člankom 28. stavkom 1. navedene direktive.

3. Jesu li razine zaštite od protjerivanja proporcionalne stupnju integracije u državu članicu domaćina?

41. Stoga, kao što sam upravo iznio, razina zaštite od protjerivanja po naravi raste u sustavu koji je predviđen Direktivom 2004/38. Međutim, u predmetu C-424/16, sud koji je uputio zahtjev ne pita o postupnoj razini zaštite od protjerivanja, nego želi znati jesu li uvjeti predviđeni za ostvarivanje koristi iz svake razine te zaštite organizirani na uzastopan način.

42. Stupanj integracije građanina Unije u državu članicu domaćina jest ključni element sustava zaštite od protjerivanja predviđenog Direktivom 2004/38, uzimajući u obzir da je razina te zaštite proporcionalna stupnju integracije tog građanina Unije u državu članicu domaćina. Postojanje takve povezanosti naznačeno je u uvodnoj izjavi 23. Direktive 2004/38, u skladu s kojom treba ograničiti opseg mjera protjerivanja građana Unije, u skladu s načelom proporcionalnosti kako bi se uzelo u obzir nekoliko činjeničnih elemenata, uključujući „stupanj integracije dotičnih osoba". U uvodnoj izjavi 24. te direktive potvrđuje se taj pristup time što se pojašnjuje da „što je viši stupanj integracije građana Unije i članova njihovih obitelji u državu članicu domaćina, to viši trebao bi biti stupanj zaštite od protjerivanja".

43. Nadalje, zakonodavac je u članku 16. stavku 1. i članku 28. stavku 3. točki (a) Direktive 2004/38 odlučio uvesti kriterije kojima se omogućuje ocjenjivanje stupnja integracije u državu članicu domaćina ovisno o trajanju boravka na njezinu državnom području. Na temelju takozvanog „zakonitog" boravka od pet godina na državnom području države članice domaćina može se steći pravo na stalni boravak uz koje se dodjeljuje zaštita od svake odluke o protjerivanju predviđena člankom 28. stavkom 2. Direktive 2004/38, dok se na temelju članka 28. stavka 3. te direktive boravkom „tijekom prethodnih deset godina" dodjeljuje još veća zaštita.

44. Osim toga, člankom 16. stavkom 3. Direktive 2004/38 navodi se da u načelu na neprekidnost boravka koja prethodi stjecanju prava na stalni boravak ne utječu privremene odsutnosti koje ne premašuju ukupno šest mjeseci tijekom godine dana ili dulje odsutnosti ako su opravdane razlozima predviđenima u toj odredbi. Nadalje, u članku 16. stavku 4. Direktive 2004/38 navodi se da se pravo na stalni boravak gubi samo ako odsutnost iz države članice domaćina traje dulje od dvije uzastopne godine.

45. Međutim, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da se uvjeti i pravila stjecanja ili gubitka prava na stalni boravak u smislu članka 16. Direktive 2004/38 ne mogu jednako prenijeti na članak 28. stavak 3. točku (a) te direktive.

46. S jedne strane, Sud je već smatrao da razdoblje izdržavanja kazne zatvora prekida kontinuitet zakonitog boravka koji je neophodan kako bi se steklo pravo na stalni boravak u smislu članka 16. stavka 1. Direktive 2004/38 [14], dok se, kad se radi o boravku od deset godina iz članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive, u skladu s presudom G. [15], takvim razdobljem oduzimanja slobode ne može „u načelu" prekinuti kontinuitet boravka [16].

14 Presuda od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 31.)

15 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9)

16 Presuda od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 36.)

47. S druge strane, u presudi Tsakouridis [17], Sudu je postavljeno pitanje mogu li se po analogiji primijeniti uvjeti koji se odnose na gubitak prava na boravak, predviđeni u članku 16. stavku 4. Direktive 2004/38, kako bi se ocijenilo u kojoj se mjeri odsutnostima s državnog područja države članice domaćina tijekom prethodnih deset godina onemogućuje stjecanje pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. te direktive. Sud nije prihvatio takav pristup navodeći da su nacionalna tijela dužna provesti ukupno ocjenjivanje kako bi se utvrdilo jesu li prekinute prethodno uspostavljene integracijske veze s državom članicom domaćinom [18].

48. Gore navedena sudska praksa odražava se u pisanim očitovanjima Komisije koja je navela slučajeve u kojima pojedinac koji se nalazio na državnom području države članice domaćina tijekom deset godina nije stekao pravo na stalni boravak. Prvi slučaj koji navodi Komisija, koja odražava rasuđivanje Suda u presudi Tsakouridis [19], odnosi se na osobu koja je zakonito boravila u državi članici domaćinu najmanje deset godina, potonja je radila četiri godine u državi članici domaćinu, zatim se na sedam mjeseci vratila u državu članicu podrijetla, te se ponovno vratila i radila tri godine u državi članici domaćinu; nakon drugog povratka u državu članicu podrijetla, vratila se u državu članicu domaćina gdje je nastavila raditi. Drugi slučaj koji je iznijela Komisija preuzet je iz presude G. [20] te se odnosi na osobu koja je u državi članici domaćinu boravila najmanje deset godina i ondje radila tijekom cijelog tog razdoblja, a taj je boravak bio isprekidan kratkim razdobljima izdržavanja kazne zatvora.

49. Međutim, ističem da u presudama Tsakouridis i G., dotične osobe nisu izgubile svoje pravo na stalni boravak [21]. Slijedom toga, u odgovoru na prethodna pitanja u ta dva slučaja, Sud je polazio od pretpostavke prema kojoj ostvarivanje zaštite predviđene člankom 28. stavkom 2. Direktive 2004/38 nije dovedeno u pitanje.

50. Štoviše, u presudi Tsakouridis [22], Sud nije izričito naveo da se samim razdobljima odsutnosti s državnog područja države članice domaćina koja su bila dulja od razdoblja navedenih u članku 16. stavku 4. Direktive 2004/38 ne može prekinuti kontinuitet boravka u trajanju od prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive, tako da osoba na koju se odnosi mjera protjerivanja može ostvarivati pravo na pojačanu zaštitu u smislu potonje odredbe te joj se istodobno može oduzeti pravo na stalni boravak. Na temelju analize te presude može se smatrati da je Sud razmatrao suprotnu pretpostavku. S obzirom na činjenični okvir koji je naveo sud koji je uputio zahtjev, Panagiotis Tsakouridis napustio je državno područje države članice domaćina samo dvaput, i to prvi put na otprilike šest i pol mjeseci, a drugi put na malo više od šesnaest mjeseci. Uostalom, u presudi Tsakouridis [23] Sud je naveo da, ako se „zaključi da osoba koja se nalazi u situaciji P. Tsakouridisa, koja je stekla pravo na stalni boravak u državi članici domaćinu, ne ispunjava uvjet boravka iz članka 28. stavka 3. Direktive 2004/38, mjera protjerivanja može se, ako je potrebno, opravdati postojanjem ‚ozbiljnih razloga zaštite javnog poretka ili javne sigurnosti', kao što je predviđeno člankom 28. stavkom 2. Direktive 2004/38".

17 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

18 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 30. do 32.) U pogledu razlika između uvjeta za dodjelu i gubitak prava na stalni boravak i uvjeta koji se odnose na pojačanu zaštitu od protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 vidjeti i mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetu Onuekwere (C-378/12, EU:C:2013:640, t. 28.).

19 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

20 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9)

21 Presude od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 19. i 37.) i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 36.)

22 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

23 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 37.)

51. Nadalje, iz Direktive 2004/38 i osobito iz zajedničkog tumačenja njezina članka 14. stavka 2. i njezina članka 7. stavka 1. ne proizlazi da se pravo na zakonit boravak na državnom području države članice u trajanju od tri mjeseca može ograničiti ovisno o stjecanju prava na stalni boravak. Stoga je moguće s prekidima zakonito boraviti na državnom području države članice tijekom razdoblja koje premašuje deset godina, a da se ne stekne pravo na stalni boravak. Međutim, ta mogućnost ne mora nužno podrazumijevati dodjeljivanje zaštite od protjerivanja predviđene u članku 28. stavku 3. točki (a) Direktive 2004/38.

52. Sud je u presudi Lassal [24] već naveo da je stjecanje prava na stalni boravak podređeno integraciji u državu članicu domaćina. U tom pogledu, u presudama Dias [25] i Onuekwere [26], Sud je također naveo da se stupanj integracije građanina Unije u državu članicu domaćina ne temelji samo na prostornim i vremenskim čimbenicima, već i na kvalitativnim čimbenicima.

53. Svjestan sam da se u tim trima presudama razmatranja Suda odnose najprije na stjecanje prava na stalni boravak u smislu članka 16. stavka 1. Direktive 2004/38. Te se presude ne odnose, ili barem ne izravno, na razdoblje boravka od deset godina predviđeno člankom 28. stavkom 3. točkom (a) te direktive. Međutim, čini mi se da razmatranja Suda premašuju opseg članka 16. Direktive 2004/38. Kao što sam već naveo u točki 42. ovog mišljenja, stupanj integracije ima utjecaja u sustavu zaštite od protjerivanja uspostavljenom na temelju članka 28. Direktive 2004/38.

54. S obzirom na te razmatranja, čini mi se da se zaštita od protjerivanja predviđena člankom 28. stavkom 2. Direktive 2004/38, kao i pojačana zaštita u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive, dodjeljuju ovisno o potrebnom stupnju integracije. Jedina razlika između te dvije odredbe jest u stupnju integracije koji je potreban kako bi se dodijelila određena razina zaštite, koja je kumulativni rezultat istih čimbenika. Slijedom toga, nije moguće ostvariti veću razinu zaštite bez prethodnog postizanja stupnja integracije kojim se omogućuje ostvarivanje niže razine zaštite.

4. Argument dosljednosti u pogledu uzastopne naravi razina zaštite od protjerivanja u okviru Direktive 2004/38

55. Zaključcima iz sveobuhvatne analize Direktive 2004/38 potkrepljuje se stajalište koje sam upravo iznio.

56. U sustavu koji je predviđen Direktivom 2004/38, zaštita od protjerivanja predviđena člankom 28. stavkom 2. te direktive čini jednu od prednosti ostvarivanja prava na stalni boravak [27]. Utjecaj stjecanja prava na stalni boravak na pravnu situaciju građanina druge države članice na državnom području države članice domaćina očituje se osobito, s jedne strane, u načelno bezuvjetnom pristupu određenim financijskim potporama [28] i, s druge strane, u liberalizaciji uvjeta koje treba ispuniti kako bi se zakonito boravilo na tom državnom području. Konkretnije, iz članka 16. stavka 1. Direktive 2004/38 proizlazi da pravo na stalni boravak ne podliježe uvjetima predviđenima u poglavlju III. te direktive. Podsjećam da se ti uvjeti odnose osobito na to da se osigura da građanin Unije ne postane teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina tijekom svog razdoblja boravka. Iz predmetnih odredbi proizlazi da nositelj prava na stalni boravak može biti teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina te ga se ne može protjerati s državnog područja te države članice [29].

24 Vidjeti presudu od 7. listopada 2010. (C-162/09, EU:C:2010:592, t. 37.).

25 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498, t. 64.)

26 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 25.)

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

28 Vidjeti članak 24. stavak 2. Direktive 2004/38.

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

57. U tom okviru teza prema kojoj je pravo na stalni boravak preduvjet za ostvarivanje zaštite od protjerivanja predviđene člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38 ima paradoksalne posljedice. Naime, u tom se slučaju građanina Unije može protjerati samo zbog prisilnih razloga javne sigurnosti, i istodobno ga se može protjerati ako postane prekomjeran teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina, što sustav zaštite od protjerivanja predviđen Direktivom 2004/38 čini očito nedosljednim.

58. Točno je da iz uvodne izjave 16. Direktive 2004/38 proizlazi da, kako bi se odredilo je li korisnik socijalne pomoći prekomjeran teret za sustav socijalne pomoći države članice domaćina, ta država prije donošenja mjere protjerivanja treba „uzeti u obzir trajanje boravka i […] osobne okolnosti" tog nositelja. Nadalje, utvrđenje prema kojem je građanin Unije prekomjeran teret za sustav socijalnog osiguranja države članice domaćina, što podrazumijeva gubitak prava na boravak, treba pomno ispitati, uzimajući u obzir niz elemenata u pogledu načela proporcionalnosti [30]. Međutim, te mjere kojima se nastoji poštovati načelo proporcionalnosti nisu istovjetne pravu na stalni boravak kojim se, na temelju članka 16. stavka 1. Direktive 2004/38, sustavno isključuje mogućnost protjerivanja pojedinca s državnog područja države članice domaćina zbog razloga povezanih s funkcioniranjem sustava socijalne pomoći.

59. S obzirom na ta razmatranja, predlažem Sudu da na prvo prethodno pitanje u predmetu C-424/16 odgovori da je stjecanje prava na stalni boravak u smislu članka 16. i članka 28. stavka 2. Direktive 2004/38 preduvjet za ostvarivanje pojačane zaštite u skladu s člankom 28. stavkom 3. točkom (a) te direktive.

B. Drugo i treće prethodno pitanje u predmetu C-424/16: način izračuna razdoblja koji odgovara „prethodnih deset godina" u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38

1. Uvodna razmatranja

60. Svojim drugim prethodnim pitanjem, postavljenim u predmetu C-424/16 u slučaju da Sud odgovori negativno na prvo pitanje, sud koji je uputio zahtjev poziva Sud da odluči o tumačenju izraza „prethodnih deset godina" iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Čini mi se da tim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti traži da se utvrdi mogu li se razdoblja odsutnosti i izdržavanja kazne zatvora smatrati razdobljima boravka u svrhu izračuna prethodnih deset godina, u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

61. Osim toga, svojim trećim prethodnim pitanjem u predmetu C-424/16 sud koji je uputio zahtjev želi utvrditi stvarnu vezu između kriterija razdoblja od deset godina iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 i ukupnog ocjenjivanja integracijske veze.

62. Pozivajući se na pojam ukupnog ocjenjivanja integracijske veze u trećem prethodnom pitanju, čini se da sud koji je uputio zahtjev želi istaknuti nedosljednost između konkretnog i preciznog kriterija razdoblja od „prethodnih deset godina" predviđenog u članku 28. stavku 3. točki (a) Direktive 2004/38 i „ukupnog ocjenjivanja integracijske veze", koji je mnogo nejasniji pravni koncept. S obzirom na činjenicu da se to ukupno ocjenjivanje provodi kad je razdoblje od „prethodnih deset godina", u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 isprekidano razdobljima odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora, potrebno je zajedno ispitati drugo i treće pitanje.

30 Presuda od 19. rujna 2013., Brey (C-140/12, EU:C:2013:565, t. 69. do 75.)

2. Narav razdoblja od „prethodnih deset godina” u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38

63. Najprije ističem da je Sud u presudi G.[31] već protumačio izraz „prethodnih deset godina” iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, navodeći da je izračun koji je izvršen na temelju te odredbe različit od onoga koji se provodi u svrhu dodjeljivanja prava na stalni boravak, uzimajući u obzir da predmetno razdoblje „*mora, u načelu, biti neprekinuto* i računato unatrag od datuma odluke o protjerivanju dotične osobe”[32].

64. Iz toga slijedi, protivno pravu na stalni boravak, da zaštita od protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 nije pravo koje, jednom kad se stekne, proizvodi trajne učinke koji su neovisni o pitanju protjerivanja te usporedivi s učincima opisanima u točki 56. ovog mišljenja. Ta se zaštita dodjeljuje pod uvjetom da je osoba boravila na državnom području države članice domaćina tijekom u načelu neprekinutog razdoblja od deset godina, što treba ocijeniti svaki put kad se postavlja pitanje protjerivanja.

3. Uključivanje razdoblja odsutnosti u izračun „prethodnih deset godina” u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38

65. Sud je protumačio tekst članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 na način da razdoblje od „prethodnih deset godina” treba u načelu biti neprekinuto.

66. Međutim, kao što je napomenuo nezavisni odvjetnik Y. Bot u svojem mišljenju u predmetu Tsakouridis[33], građaninu Unije ne može se propisati potpuna zabrana odsutnosti jer bi bilo protivno cilju slobodnog kretanja osoba, koji se nastoji postići Direktivom 2004/38, da se građane Unije odvraća od toga da se koriste svojom slobodom kretanja samo zato što bi odsutnost s državnog područja države članice domaćina mogla utjecati na njihovo pravo na pojačanu zaštitu od protjerivanja.

67. Na isti način, Sud je u presudi Tsakouridis[34] naveo da, kako bi se utvrdilo u kojoj se mjeri razdobljima neprisutnosti na državnom području države članice domaćina sprječava dotičnu osobu u ostvarivanju pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38, tijela države članice domaćina dužna su uzeti u obzir sveukupnost relevantnih okolnosti u svakom pojedinom slučaju, osobito trajanje svake pojedine odsutnosti dotične osobe iz države članice domaćina, ukupno trajanje i učestalost tih razdoblja odsutnosti kao i razloge kojima se dotična osoba vodila prilikom odlaska iz te države. Naime, prema mišljenju Suda valja provjeriti podrazumijevaju li predmetne odsutnosti premještanje središta osobnih, obiteljskih ili profesionalnih interesa u drugu državu[35]. To se stajalište temelji na ideji prema kojoj takvo preseljenje znači da su veze s državom članicom domaćinom prekinute[36]. Slijedom toga, zanemarivim stupnjem integracije ne može se opravdati utvrđenje prema kojem je održana neprekidnost boravka od deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, tako da dotična osoba može ostvariti pravo na pojačanu zaštitu od protjerivanja.

31 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9)

32 Presuda od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 28. i 37.) Moje isticanje

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

34 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

35 Presuda od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 33.)

36 Vidjeti u tom smislu presudu od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 34.).

68. Čini mi se da je Sud uveo koncept ukupnog ocjenjivanja, koje se provodi samo kad se postavlja pitanje neprekidnosti boravka tijekom prethodnih deset godina u okviru postupka protjerivanja, kako bi se osiguralo da zaštita koja proizlazi iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 nije neostvariva ili potpuno neučinkovita zbog nerealnog zahtjeva, odnosno bezuvjetno neprekidne prisutnosti u državi članici domaćinu tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Čini mi se da upućivanje na integracijsku vezu omogućuje ublažavanje uvjeta te odredbe kako bi se osiguralo učinkovito ostvarivanje slobode kretanja.

69. Stoga, u slučaju razdoblja neprisutnosti na državnom području države članice domaćina, kako bi se utvrdilo u kojoj se mjeri tim razdobljima prekida boravak i sprječava dotičnu osobu u ostvarivanju pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38, valja provesti ukupno ocjenjivanje integracijskih veza dotične osobe u državi članici domaćinu.

4. Uključivanje razdoblja izdržavanja kazne zatvora u izračun „prethodnih deset godina" u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38

a) Utjecaj razdoblja izdržavanja kazne zatvora na dodjeljivanje pojačane zaštite u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 s obzirom na presude Onuekwere i G.

70. Prema mišljenju Suda, izricanje bezuvjetne zatvorske kazne nacionalnog suca pokazuje da dotična osoba ne poštuje vrijednosti društva u državi članici domaćinu koje su izražene u njezinom kaznenom zakonodavstvu [37]. Nadalje, to je nepoštovanje samo po sebi razlog kojim se opravdava utvrđenje prema kojem razdoblja izdržavanja kazne zatvora, s jedne strane, ne treba uzeti u obzir prilikom stjecanja prava na stalni boravak [38] ni prilikom dodjeljivanja pojačane zaštite predviđene člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38 i, s druge strane, njima se, u načelu, prekida kontinuitet boravka, u smislu potonje odredbe [39]. U tom pogledu Sud smatra da je pretpostavka da osuđena osoba na temelju razdoblja izdržavanja kazne zatvora može dobiti pravo na zaštitu predviđenu člankom 28. stavcima 2. i 3. Direktive 2004/38 očito protivna cilju koji se nastoji postići tom direktivom [40]. Nadalje, što se tiče pitanja u kojoj se mjeri prekidom boravka tijekom deset godina koje prethode odluci o protjerivanju dotične osobe tu osobu sprječava u ostvarivanju pojačane zaštite, valja provesti ukupno ocjenjivanje situacije dotične osobe upravo u onom trenutku kad se postavi pitanje protjerivanja [41].

71. Najprije ću se nakratko vratiti na svoju analizu u točkama 63. i 64. ovog mišljenja prema kojoj, u okviru članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, dodjeljivanje pojačane zaštite od protjerivanja ovisi o odgovoru na pitanje je li građanin Unije boravio u državi članici domaćinu tijekom deset godina koje prethode odluci o protjerivanju. Stoga, ako se utvrdi da je to razdoblje neprekidno, sva razdoblja odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora tijekom prethodnih deset godina mogu se smatrati razdobljima boravka u smislu te odredbe. Slijedom toga, ne čini mi se da je moguće tvrditi da se, s jedne strane, razdobljem izdržavanja kazne zatvora ne prekida kontinuitet boravka u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, i da, s druge strane, to razdoblje istodobno ne treba uzeti u obzir kako bi se utvrdilo da je građanin Unije boravio na državnom području države članice domaćina tijekom prethodnih deset godina [42].

37 Presude od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 26.) i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 31.)

38 Presuda od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 26.)

39 Presuda od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 32.)

40 Presude od 16. siječnja 2014., Onuekwere (C-378/12, EU:C:2014:13, t. 26.); i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 31.)

41 Presudaod 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 35.).

42 Vidjeti u tom smislu tumačenje članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 s obzirom na presudu od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 35.) koje je iznio sud koji je uputio zahtjev za prethodnu odluku u tom predmetu, odnosno Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (Viši sud, Odjel za imigraciju i azil), u svojoj presudi od 14. svibnja 2014., [2014] UKUT 392 (IAC).

72. U pogledu utvrđenja Suda navedenog u točki 70. ovog mišljenja, koje se odnosi na utjecaj razdoblja izdržavanja kazne zatvora na dodjeljivanje zaštite od protjerivanja, potrebno je navesti nekoliko pojašnjenja.

73. Kao prvo, s jedne strane, čini mi se malo vjerojatnim da građanin Unije može predstavljati prijetnju za neki od temeljnih interesa društva, čime bi se obrazložilo njegovo protjerivanje, a da nije počinio zločin koji je toliko ozbiljan da bi opravdano bio osuđen na kaznu zatvora. Stoga je velika većina osoba na koje se odnosi zaštita od protjerivanja zbog razloga javnog poretka ili javne sigurnosti predviđena člankom 28. Direktive 2004/38, barem u sustavima u kojima su mjere protjerivanja donesene nakon osuđujuće kaznene presude, zadržana u pritvoru kad se postavlja pitanje protjerivanja, ili su nedavno služile kaznu zatvora. Članak 28. stavak 3. Direktive 2004/38 uvelike bi se lišilo svrhe kad bi se izricanjem kazne zatvora sustavno sprječavalo dodjeljivanje zaštite predviđene tom odredbom.

74. S druge strane, građanin Unije može biti osuđen na kaznu zatvora čak i za kažnjivo djelo bez namjere. Upitno je može li se takva situacija izjednačiti s nepoštovanjem vrijednosti propisanih kaznenim pravom, koje može biti obilježje kažnjivog djela bez namjere. Osim toga, određene države članice predvidjele su mogućnost izricanja kazne oduzimanja slobode kratkog trajanja za lakša kaznena djela. Kad bi iz početnog razdoblja kazne izrečene za težak zločin i iz relativnog kratkog razdoblja izdržavanja kazne zatvora izrečene za lakše kazneno djelo proizlazile iste posljedice u pogledu neprekidnosti boravka u smislu članka 28 stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, to bi bilo protivno načelu proporcionalnosti. Konačno, ne čini mi se da se izvršenjem kazne zatvora izrečene u slučaju neopravdane osuđujuće presude može prekinuti kontinuitet boravka s obzirom na to da se u tom slučaju ne radi o kažnjivom djelu koje je počinjeno i valjano utvrđeno u okviru kaznenog postupka. Stoga, čak i da se pretpostavi da se razdobljima izdržavanja kazne zatvora može spriječiti dodjeljivanje pojačane zaštite u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, iz toga proizlazi da ispitivanje kažnjivog djela na temelju kojeg dolazi do donošenja osuđujuće presude i izvršavanja kazne oduzimanja slobode čini element koji se ne treba zanemariti kad se donosi odluka o dodjeljivanju te pojačane zaštite.

75. Kao drugo, samim kažnjivim djelom ne poštuju se vrijednosti propisane kaznenim pravom države članice domaćina. Izricanjem kazne zatvora može se samo pretpostaviti da je osuđenik počinio teško kažnjivo djelo.

76. Međutim, da je rasuđivanje Suda u presudi Dias [43], navedeno u točki 25. presude Onuekwere [44], koje odražava točke 31. i 32. presude G. [45], bilo izravno primjenjivo na situaciju pritvorenika, trebalo bi smatrati da se razdobljem prisutnosti na državnom području države članice domaćina, u trenutku u kojem je kažnjivo djelo počinjeno, prekida boravak. Podsjećam da je Sud u presudi Dias [46], u pogledu pravne situacije koja je prethodila donošenju Direktive 2004/38, po analogiji primijenio pravila o utjecaju odsutnosti na gubitak prava na boravak na razdoblje prisutnosti na državnom području domaćina bez prava na boravak. U tom je pogledu Sud smatrao da se time što je osoba odlučila boraviti u državi članici bez prava na boravak dovodi u pitanje integracijska veza između dotične osobe i predmetne države članice, uzimajući u obzir da integracija ne proizlazi samo iz prostornih i vremenskih čimbenika, već i kvalitativnih čimbenika [47]. Stoga, slijedeći tu logiku, ti čimbenici odgovaraju poštovanju vrijednosti iz nacionalnog pravnog poretka.

43 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498)

44 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13)

45 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9)

46 Presuda od 21. srpnja 2011. (C-325/09, EU:C:2011:498)

47 Vidjeti presudu od 21. srpnja 2011., Dias (C-325/09, EU:C:2011:498, t. 62. do 66.).

77. Stoga treba shvatiti da u presudama Onuekwere [48] i G. [49], Sud nije izjednačio prekid kontinuiteta boravka sa samim kažnjivim djelom, nego s izricanjem kazne zatvora, što sprječava nacionalna tijela koja su nadležna za odlučivanje o protjerivanju da odluče o kaznenoj odgovornosti i njezinim posljedicama izvan kaznenih postupaka.

78. Kao treće, u pravilu se u slučaju odsutnosti kvalitativne integracije može smatrati da se razdobljima prisutnosti na državnom području države članice domaćina prekida boravak u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, stoga se može postaviti pitanje zbog čega se stupanj integracije građanina Unije tijekom prethodnih deset godina ne ispituje svaki put kad se postavlja pitanje njegova protjerivanja, čak i ako nikad nije bio u pritvoru.

79. Stoga nisam uvjeren da se jedino nepoštovanjem vrijednosti iz nacionalnog pravnog poretka opravdava utvrđenje prema kojem se razdobljima izdržavanja kazne zatvora automatski prekida boravak u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

b) Neprekidnost boravka kao uvjet pojačane zaštite od protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38

80. Kao što sam napomenuo u točkama 66. do 68. ovog mišljenja, ukupno ocjenjivanje integracijskih veza provodi se samo kad se dovodi u pitanje neprekidnost boravka u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Ako se ta neprekidnost ne dovodi u pitanje, pretpostavlja se da se stekao stupanj integracije tijekom razdoblja od prethodnih deset godina iz te odredbe.

81. U tom pogledu ističem da je sud koji je uputio zahtjev u presudi Tsakouridis [50] želio znati u kojoj se mjeri odsutnostima s područja države članice domaćina tijekom razdoblja iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 sprječava dotičnu osobu u ostvarivanju pojačane zaštite predviđene tom odredbom. Nakon razdoblja odsutnosti s državnog područja države članice domaćina, P. Tsakouridis prisilno je vraćen u tu državu članicu radi služenja kazne zatvora koju je izrekao kazneni sud navedene države članice. Sud je naveo da se ta okolnost i vrijeme provedeno u pritvoru mogu uzeti u obzir prilikom ukupnog ocjenjivanja potrebnog za utvrđivanje jesu li prethodno uspostavljene integracijske veze s državom članicom domaćinom prekinute [51]. Stoga Sud nije dao prednost tezi prema kojoj se izdržavanjem kazne zatvora prekida kontinuitet boravka od prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Čini mi se da je Sud pak odlučivao o pitanju može li se takvim razdobljem prisilne prisutnosti na području države članice domaćina nakon razdoblja odsutnosti i protivno volji P. Tsakouridisa, dovesti u pitanje utvrđenje prema kojem je središte njegovih osobnih, obiteljskih i profesionalnih interesa bilo premješteno u drugu državu članicu zbog njegovih odsutnosti s državnog područja države članice domaćina [52].

82. Nadalje, tumačenje koje sam upravo iznio čini mi se u skladu s tumačenjem Komisije [53]. Naime, u njezinoj se Komunikaciji navodi da, „ako se, u pravilu, nije uspostavila nikakva veza s državom članicom domaćinom, ta država nije obvezna uzeti u obzir stvarno vrijeme provedeno iza rešetaka kako bi se izračunalo trajanje boravka u smislu članka 28. [Direktive 2004/38]” [54]. Iz toga se, suprotno

48 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-378/12, EU:C:2014:13)

49 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9)

50 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

51 Presuda od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 34.)

52 Presuda od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 33.)

53 Komunikacija Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o smjernicama za poboljšanje prijenosa i primjene Direktive 2004/38 [COM(2009) 313 *final*].

54 Vidjeti str. 14.

tome, može zaključiti da je Komisija pošla od pretpostavke prema kojoj, kad se postavlja pitanje razine zaštite od protjerivanja u smislu članka 28. stavaka 2. i 3. Direktive 2004/38, razdoblja izdržavanja kazne zatvora nisu nerelevantna pod uvjetom da se radi o građaninu Unije koji se doista nastanio u državi članici domaćinu.

83. Ako se integracija, na kojoj se temelji sustav zaštite od mjera protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, ocjenjuje ovisno o mjestu središta osobnih, obiteljskih ili profesionalnih interesa građana Unije na državnom području države članice prilikom ostvarivanja njegove slobode kretanja, što podrazumijeva postojanje stvarne veze s tom državom članicom, na temelju izdržavanja kazne zatvora može se dovesti u pitanje građaninova integracija u tu državu članicu. Izdržavanje kazne zatvora istovjetno je prisilnoj prisutnosti na državnom području države članice domaćina, čime se može dovesti u pitanje utvrđenje prema kojem je, preuzimajući tekst presude Tsakouridis [55], središte interesa smješteno i održavano na državnom području države članice domaćina prilikom ostvarivanja slobode kretanja. Stoga, u slučaju izdržavanja kazne zatvora, ne može se pretpostaviti postojanje integracije tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) te se slijedom toga dovodi u pitanje neprekidnost boravka.

84. Prethodno navedeno tim više vrijedi ako se stupanj integracije ocjenjuje ovisno o kvalitativnim čimbenicima, navedenima u točki 76. ovog mišljenja, bez obzira na činjenicu da ti čimbenici, prema mojem mišljenju, mogu biti naznake stvarnog mjesta središta osobnih interesa građanina Unije na državnom području države članice domaćina. Tijekom pritvora, s jedne strane, integracija u društvo države članice domaćina može biti narušena zbog ograničenja slobode građanina Unije. S druge strane, kazna oduzimanja slobode kojom se počinitelja izolira od društva u načelu je *ultima ratio* na raspolaganju državama članicama, što je jedini istinski praktičan način da se zaštiti društvo od iznimno opasnih pojedinaca. Stoga, u načelu, kazneni sudovi trebaju dati prednost kaznama kojima se ne oduzima sloboda, a kazna zatvora treba se izreći tek kako bi se sankcioniralo ponašanje koje je očito neprihvatljivo u društvu države članice domaćina. Iz toga slijedi da se na temelju izricanja kazne zatvora može pretpostaviti da je dotični pojedinac počinio teško kažnjivo djelo, tako da se može smatrati vjerojatnim da ne poštuje vrijednosti društva države članica domaćina.

85. S obzirom na prethodno navedeno, u slučaju izdržavanja kazne zatvora, valja provesti ukupno ocjenjivanje svih bitnih aspekata u svakom pojedinačnom slučaju kako bi se utvrdilo jesu li se prethodno uspostavile integracijske veze s državom članicom domaćinom ili su se te veze prekinule tijekom izdržavanja kazne zatvora, tako da se ne može dodijeliti pojačana zaštita iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

86. Nadalje, suprotno dvojbama koje je u okviru trećeg prethodnog pitanja upućenog u predmetu C-424/16 iznio sud koji je uputio zahtjev, ne vidim „neslaganje” između kriterija navedenog u članku 28. stavku 3. točki (a) Direktive 2004/38 i ukupnog ocjenjivanja integracijske veze ni nedostatak jasnoće u pogledu tog ukupnog ocjenjivanja. To se ocjenjivanje provodi samo kad se postavlja pitanje neprekidnosti boravka tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 kako bi se utvrdilo je li ta neprekidnost održana unatoč razdobljima odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora.

87. S obzirom na ta razmatranja predlažem Sudu da na drugo i treće prethodno pitanje u predmetu C-424/16 odgovori da izraz „prethodnih deset godina” iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 treba tumačiti na način da se odnosi na neprekidno razdoblje, računano unatrag od točnog trenutka u kojem se postavlja pitanje protjerivanja, koje može uključivati razdoblja odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora, pod uvjetom da ta razdoblja odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora nemaju za učinak prekid integracijskih veza s državom članicom domaćinom.

55 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708)

C. Prethodno pitanje u predmetu C-316/16: aspekti uključeni u okvir ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza u državi članici domaćinu

1. Jesu li trajno preseljenje u državu članicu domaćina i odsutnost svih veza s državom članicom podrijetla dovoljna dva aspekta kako bi se utvrdilo da dotična osoba može ostvariti pravo na pojačanu zaštitu u smislu članka 28. stavka 3. Direktive 2004/38?

88. Svojim prvim prethodnim pitanjem u predmetu C-316/16 sud koji je uputio zahtjev želi znati mogu li se odmah odbaciti teza prema kojoj se osuđujućom presudom i zatim izvršenjem kazne oduzimanja slobode prekinuti integracijske veze u državi članici domaćinu građanina Unije koji je, nakon što je na državno područje te države članice ušao u dobi od 3 godine, ondje proveo cijeli svoj život te više nema veza s državom članicom čiji je državljanin, ako je kažnjivo djelo na temelju kojeg mu je izrečena osuđujuća presuda te izvršena kazna oduzimanja slobode počinjeno nakon boravka od 20 godina, ako slijedom toga nije ispunjen uvjet neprekidnog boravka tijekom prethodnih deset godina, u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 i ako stoga nije potrebno odobriti zaštitu od protjerivanja na temelju te odredbe.

89. Čini mi se da tim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti želi utvrditi jesu li trajno preseljenje u državu članicu domaćina i odsutnost svih veza s državom članicom čije ima državljanstvo dovoljna dva aspekta kako bi se utvrdilo da dotična osoba može ostvariti pravo na pojačanu zaštitu u smislu članka 28. stavka 3. Direktive 2004/38.

90. Točno je da se slučaj iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 osobito odnosi, kao što je navedeno u uvodnoj izjavi 24. te direktive, na građane Unije koji su cijeli život boravili na državnom području države članice domaćina. Znatnim razdobljem boravka na državnom području države članice stoga se ostvaruje pojačana zaštita od protjerivanja u smislu te odredbe.

91. Međutim, kao što je Sud naveo u presudi Tsakouridis [56] upućujući na uvodnu izjavu 24. Direktive 2004/38, kad se radi o ostvarivanju prava na pojačanu zaštitu od protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive, odlučujući kriterij nalazi se u odgovoru na pitanje je li građanin Unije boravio u toj državi članici tijekom deset godina koje prethode odluci o protjerivanju.

92. To razdoblje u načelu treba biti neprekidno. Međutim, kad se postavlja pitanje njegove neprekidnosti, valja provesti ukupno ocjenjivanje kako bi se utvrdilo jesu li prethodno uspostavljene integracijske veze s državom članicom domaćinom prekinute na način da se pojačana zaštita može ili ne odobriti.

93. U tom pogledu, iz sudske prakse Suda proizlazi da u okvir tog „ukupnog" ocjenjivanja valja uključiti, kao što njezin naziv podrazumijeva, „ukupnost bitnih aspekata u svakom pojedinačnom slučaju" [57]. Kao što sam upravo opisao u točkama 83. i 84. ovog mišljenja, integracija građanina Unije u državu članicu domaćina proizlazi iz prostornih, vremenskih i kvalitativnih čimbenika. Stoga, suprotno pretpostavci u prvom prethodnom pitanju, trajanje boravka, kao isključivo vremenski kriterij, ne može biti jedini kriterij upotrijebljen za ocjenu stupnja integracijskih veza.

94. S obzirom na prethodno navedeno, opseg ukupnog ocjenjivanja koje se provodi kako bi se utvrdilo jesu li prekinute integracijske veze ne može se ograničiti samo na kriterij trajnog preseljenja u državu članicu domaćina i odsutnost svih veza s državom članicom podrijetla.

56 Presuda od 23. studenoga 2010. (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 38.). Vidjeti u tom smislu i presudu od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 37.).

57 Vidjeti u tom smislu presude od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 33.), i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 36.).

2. Uključenje razdoblja izdržavanja kazne zatvora u okvir ukupnog ocjenjivanja situacije dotične osobe u kontekstu razlika među nacionalnim sustavima

a) Uvodna razmatranja

95. U svojem drugom prethodnom pitanju sud koji je uputio zahtjev smatra da su dotični građani Unije, čije je protjerivanje naloženo tijekom izdržavanja kazne zatvora upravnom odlukom donesenom nakon osuđujuće kaznene presude, u manje povoljnom položaju, a da to nije materijalno opravdano, u odnosu na građane Unije koji žive u državi članici čija tijela nalažu mjere protjerivanja kao kaznu ili pravnu posljedicu.

96. Svojim četvrtim prethodnim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati sadržava li pravo Unije odredbe kojima se omogućuje da se utvrdi „točan trenutak u kojem se postavlja pitanje protjerivanja”[58], navodeći datum kada treba provesti ukupno ocjenjivanje situacije dotične osobe. Na državama je članicama da, po potrebi, donesu postupovna pravila u tom pogledu, u skladu s načelom postupovne autonomije.

97. Tim četvrtim pitanjem sud koji je uputio zahtjev ponovno navodi dvojbu koju je već istaknuo u okviru drugog prethodnog pitanja. Taj sud smatra da se različitim sustavima odlučivanja omogućuje dobivanje različitog rezultata ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza ovisno o trenutku u kojem je donesena odluka o protjerivanju. U sustavima u kojima su mjere protjerivanja donesene izvan okvira kaznenog postupka, ako nadležno tijelo donese mjere protjerivanja ubrzo nakon donošenja osuđujuće presude, pritvor će vjerojatno trajati relativno kratko. Suprotno tome, ako odgodi donošenje mjere protjerivanja, to može prouzročiti prekid integracijskih veza zbog produljenog izdržavanja kazne zatvora.

98. Čini mi se da se dvojbe istaknute u okviru drugog i četvrtog prethodnog pitanja odnose na istu problematiku. Točno je da svojim dvojbama iznesenim u drugom pitanju sud koji je uputio zahtjev ističe vremenski opseg ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza, pitajući se pritom treba li u njega uključiti razdoblje izdržavanja kazne zatvora, dok četvrtim pitanjem traži pojašnjenje odlučujućeg trenutka za ocjenjivanje činjenične situacije kako bi se utvrdilo ostvaruje li dotična osoba pravo na pojačanu zaštitu iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Međutim, ne može se isključiti da se ta ocjena može provesti retrospektivno, s obzirom na trenutak koji prethodi izvršenju kazne zatvora, čime se omogućuje da se zanemari utjecaj te kazne na integracijske veze te da se izbjegnu poteškoće koje proizlaze iz razlika među nacionalnim sustavima. Ako je to slučaj, na drugo prethodno pitanje može se primijeniti slična analiza.

99. Stoga, svojim drugim i četvrtim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti želi znati je li, u skladu s pravom Unije, potrebno uključiti razdoblje izvršenja kazne oduzimanja slobode u okvir ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza.

100. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, u sustavu kao što je onaj u glavnom postupku, uključenjem izvršenja kazne oduzimanja slobode građanima drugih država članica oduzimaju se prava na pojačanu zaštitu od protjerivanja, predviđenu člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38, uzimajući u obzir da se upravna odluka u načelu donosi tijekom pritvora dotične osobe, nakon što je kontinuitet boravka prekinut zbog izvršenja kazne oduzimanja slobode.

58 U tom pogledu sud koji je uputio zahtjev upućuje na gore navedene presude od 23. studenoga 2010., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708, t. 32.), i od 16. siječnja 2014., G. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 35.).

101. Međutim, sud koji je uputio zahtjev smatra da utvrđivanje odlučujućeg trenutka u kojem se postavlja pitanje protjerivanja ne može biti obuhvaćeno nacionalnim postupovnim pravom jer se određivanjem navedenog trenutka omogućuje da se utvrdi razina materijalne zaštite koju trebaju ostvarivati građani Unije. Polazeći od te pretpostavke, čini se da sud koji je uputio zahtjev smatra da je odlučujući trenutak, kojim se osigurava ujednačena primjena članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, trenutak u kojem su sudovi u nižem stupnju donijeli odluku o protjerivanju.

102. Njemačka vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine smatraju da je pitanje odlučujućeg trenutka za to da upravni sudovi ocijene protjerivanje obuhvaćeno nacionalnim pravom, dok se čini da Komisija, kao i sud koji je uputio zahtjev, smatra da odlučujući trenutak za tu ocjenu treba na autonoman način utvrditi zakonodavac Unije, kao što je trenutak u kojem pravosudna tijela odlučuju o odluci o protjerivanju.

b) Dosljednost između ocjene integracijskih veza i ocjene trenutačne prijetnje za interese države članice domaćina

103. Najprije ističem da se pravom Unije ne utvrđuje ni vrsta sustava u okviru kojeg treba donijeti mjere protjerivanja ni trenutak u kojem nacionalna tijela trebaju poduzeti te mjere. Međutim, u Direktivi 2004/38 izričito su pojašnjeni uvjeti u kojima se mjere protjerivanja mogu valjano poduzeti.

104. U skladu s ustaljenom sudskom praksom [59], koju je zakonodavac Unije u nekoliko navrata potvrdio u Direktivi 2004/38 [60], uvjet koji se odnosi na postojanje trenutačnog razloga protjerivanja treba biti ispunjen na datum kada se odvija protjerivanje. Konkretnije, kad se postavlja pitanje protjerivanja, valja ispitati, kao što je predviđeno člankom 27. stavkom 2. Direktive 2004/38, trenutačnu i stvarnu narav razloga kojima ga se opravdava.

105. Stoga, čak i da je točno da se izvršenjem kazne oduzimanja slobode u načelu može prouzročiti prekid boravka od prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 u sustavima u kojima se mjere protjerivanja poduzimaju nakon donošenja osuđujuće kaznene presude, čini se da se tijekom izdržavanja kazne zatvora prijetnja koju pritvorenik predstavlja za interese države članice domaćina u načelu treba smanjiti. U skladu s trenutačnom kaznenom politikom država članica, kaznom oduzimanja slobode koju izriču kazneni sudovi ne omogućuje se samo sankcioniranje nezakonitog ponašanja, nego se njome nastoji, s jedne strane, izolirati počinitelja do trenutka u kojem više ne predstavlja prijetnju za društvo i, s druge strane, ponovno ga socijalizirati kako bi mogao voditi društveno odgovoran život, bez ponavljanja kažnjivog djela nakon razdoblja pritvora [61].

106. Suprotno tome, u sustavima u kojima mjere protjerivanja nalažu kazneni sudovi kao kaznu ili pravnu posljedicu, neprekidnost boravka od prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 ne dovodi se u pitanje zbog izdržavanja kazne zatvora. Međutim, razina prijetnje za interese države članice domaćina ocjenjuje se ovisno o okolnostima koje su prethodile izdržavanju kazne zatvora, odnosno kad prijetnja dosegne najvišu razinu. Trenutak u kojem je počinjeno kažnjivo djelo najsnažnije je ostvarenje te prijetnje.

107. Stoga bi bilo nedosljedno da se, u sustavima u kojima se mjere protjerivanja poduzimaju na temelju upravne odluke, trenutačna prijetnja za interese države članice domaćina ocjenjuje ovisno o okolnostima koje su prevladavale u trenutku donošenja mjere protjerivanja, dok se stupanj integracije, kojim se utvrđuje razina zaštite od protjerivanja ocjenjuje retrospektivno, upućivanjem na prethodni trenutak.

59 Presuda od 27. listopada 1977., Bouchereau, (C-30/77, ECLI:EU:C:1977:172, t. 28.). Vidjeti i presude od 22. svibnja 1980., Santillo (131/79, EU:C:1980:131, t. 18. i 19.) i od 29. travnja 2004., Orfanopoulos i Oliveri, (C-482/01 i C-493/01, EU:C:2004:262, t. 78. i 79.)

60 Vidjeti u tom smislu moje mišljenje u predmetu Petrea (C-184/16, EU:C:2017:324, t. 57. i 58.).

61 Vidjeti u tom pogledu točke 48. do 50. mišljenja nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetu Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:322). Vidjeti i razmatranja nezavisnog odvjetnika Y. Bota u točki 29. njegova mišljenja u predmetu Mantello (C-261/09, EU:C:2010:501).

c) Smisao kazne zatvora

108. Što se tiče dvojbe suda koji je uputio zahtjev prema kojoj, u sustavu kao što je onaj u glavnom postupku, građani drugih država članica ne mogu nikad ostvariti pojačanu zaštitu od protjerivanja ako se integracijske veze ocjenjuju ovisno o okolnostima koje prevladavaju tijekom izdržavanja kazne zatvora, čini mi se da je sud koji je uputio zahtjev, kad je iznio svoje sumnje, pošao od pretpostavke prema kojoj razdoblje pritvora neizbježno dovodi do prekida integracijskih veza u državi članici domaćinu i, slijedom toga, do prekida kontinuiteta boravka u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

109. Čini mi se sasvim realističnim priznati da osobe koje služe kaznu zatvora od najmanje pet godina zadržavaju svoje veze s državom članicom domaćinom, očuvanjem obiteljskih veza tijekom pritvora.

110. Nadalje, isključivanje razdoblja oduzimanja slobode iz okvira takvog ukupnog ocjenjivanja bilo bi protivno trenutačnoj kaznenoj politici država članica prema kojoj ponovna socijalizacija, koja osuđeniku omogućuje da ponovno pronađe svoje mjesto u društvu nakon razdoblja pritvora, čini temeljni smisao kazne. Kad bi se činjenicu da se izdržavanjem kazne zatvora prekidaju veze s državom članicom domaćinom trebalo smatrati pravilom bez iznimke, pojedinac ne bi imao nikakav poticaj da surađuje s kaznenim sustavom zaduženim za njegovu ponovnu socijalizaciju. Suprotno tome, kad se uzmu u obzir okolnosti koje su prevladavale tijekom razdoblja izdržavanja kazne zatvora time se omogućuje uzimanje u obzir dinamike postupka ponovne socijalizacije pritvorenika tijekom njegova izdržavanja kazne zatvora, tako da on svojim trudom može spriječiti daljnje narušavanje integracijskih veza u državi članici domaćinu, dok pogoršavanje njegova ponašanja može imati suprotne učinke na te veze.

d) Dvostruka ocjena integracijskih veza

111. Pitanje u pogledu toga je li uvjet predviđen člankom 28. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/38 ispunjen, odnosno je li dotična osoba boravila tijekom prethodnih deset godina u državi članici domaćinu, postavlja se u trenutku u kojem nadležna tijela odluče donijeti mjeru protjerivanja.

112. U skladu s analizom Suda u presudi I, u situacijama koje su obuhvaćene člankom 28. stavkom 3. Direktivom 2004/38 potrebno je provesti i ispitivanje predviđeno člankom 28. stavkom 1. te direktive [62]. U skladu s potonjom odredbom, prije donošenja odluke o protjerivanju zbog razloga javnog poretka ili javne sigurnosti, država članica domaćin uzima u obzir činjenice kao što su duljina boravka pojedinca na njezinom državnom području, dob, zdravstveno stanje, te obiteljske i ekonomske prilike, socijalna i kulturalna integracija dotične osobe u državu članicu domaćina. Iz toga slijedi, u skladu s tekstom članka 28. stavka 1. Direktive 2004/38, u vezi s uvodnom izjavom 23. Direktive 2004/38, da prethodno navedene aspekte, koji se mogu s vremenom mijenjati te su uključeni u ispitivanje koje se provodi prije donošenja odluke o protjerivanju, treba ocijeniti ovisno o okolnostima koje su prevladavale u trenutku u kojem se postavlja pitanje protjerivanja, u skladu s načelom proporcionalnosti.

113. Sud koji je uputio zahtjev napominje da se integracijske veze dotične osobe mogu neovisno ocijeniti, s jedne strane, u skladu s člankom 28. stavkom 1. Direktive 2004/38, prije donošenja ikakve odluke o protjerivanju i, s druge strane, tijekom ukupnog ocjenjivanja u pogledu utvrđivanja je li održana neprekidnost boravka tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive. Stoga, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, stupanj integracije može se dvostruko ocijeniti u okviru jedne odluke o protjerivanju, što nije u skladu s ciljevima Direktive 2004/38.

62 Presuda od 22. svibnja 2012. (C-348/09, EU:C:2012:300, t. 32. i 34.).

114. Najprije ističem da, ako se utvrdi da je na temelju „prisilnih razloga javne sigurnosti" opravdano protjerivanje pojedinca, činjenica je li on boravio u državi članici domaćinu tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38 više nema nikakvu važnost jer se zaštitom koja se jamči tom odredbom ne štiti tog pojedinca od protjerivanja koje se temelji na takvim razlozima. Stoga je u toj situaciji potrebno provesti ispitivanje iz članka 28. stavka 1. Direktive 2004/38. U toj fazi može se pokazati da se mjera protjerivanja ne može donijeti. Iz toga slijedi da se stupanj integracije ocjenjuje samo jednom u okviru članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

115. Nadalje, ako postoje „ozbiljni razlozi zaštite javnog poretka ili javne sigurnosti" u smislu članka 28. stavka 2. Direktive 2004/38, potrebno je ocijeniti je li pojedinac boravio u državi članici domaćinu tijekom prethodnih deset godina u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38. Ako je to slučaj, protjerivanje se ne nalaže, a ako nije, potrebno je provesti ispitivanje predviđeno člankom 28. stavkom 1. Direktive 2004/38.

116. Točno je da se u takvoj situaciji čini da se integracijske mjere dvaput ocjenjuju. Međutim, nije mi uvjerljiva teza prema kojoj dvostruko ocjenjivanje integracijskih veza nije u skladu s ciljevima Direktive 2004/38.

117. S jedne strane, dok je cilj ukupnog ocjenjivanja da se utvrdi je li kontinuitet boravka prekinut tijekom prethodnih deset godina, cilj ispitivanja provedenog na temelju članka 28. stavka 1. Direktive 2004/38 jest saznati je li protjerivanje proporcionalno u odnosu na stvarne okolnosti utvrđene u trenutku u kojem se postavlja pitanje protjerivanja. Stoga se činjenicom da je dotična osoba uspjela ponovno uspostaviti veze s državom članicom domaćinom nakon što su one prekinute tijekom deset prethodnih godina može izmijeniti rezultat ispitivanja provedenog na temelju članka 27. stavka 2. Direktive 2004/38. Međutim, njome se ne može dovesti u pitanje prekid boravka, tako da se pojačana zaštita iz članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive neće odobriti.

118. S druge strane, stupanj integracije ne može biti dovoljno visok da osigura neprekidnost boravka u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, ali istodobno može biti dovoljan kako bi se spriječilo protjerivanje na temelju načela proporcionalnosti. Suprotno tome, ako je integracijska veza ocijenjena samo jednom, osoba kojoj prijeti mjera protjerivanja ne može imati nikakve koristi od svoje društvene i kulturalne integracije u državu članicu domaćina.

119. Stoga ne vidim na temelju kojih se razloga može opravdati neuključivanje oduzimanja slobode, izrečenog za kažnjivo djelo, u ukupno ocjenjivanje u pogledu utvrđivanja je li održana neprekidnost boravka.

120. S obzirom na ta razmatranja, smatram da se odlučujući trenutak za provođenje ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza u okviru Direktive 2004/38 treba podudarati s trenutkom u kojem tijela donose odluku o protjerivanju.

3. Bitni aspekti u okviru ukupnog ocjenjivanja u pogledu utvrđivanja jesu li se integracijske veze prekinule nakon izvršenja kazne oduzimanja slobode izrečene za kažnjivo djelo koje je razlog protjerivanja

121. Svojim trećim prethodnim pitanjem u predmetu C-316/16 sud koji je uputio zahtjev pita o relevantnim kriterijima koje treba primijeniti kako bi se ocijenilo jesu li se zadržale integracijske veze unatoč razdoblju izdržavanja kazne zatvora, tako da se odluči treba li odobriti pojačanu zaštitu iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

122. Najprije, kao što sam upravo objasnio u točki 110. ovog mišljenja, isključivanje okolnosti koje su se dogodile tijekom izdržavanja kazne zatvora bilo bi protivno trenutačnoj kaznenoj politici država članica te bi se umanjio glavni smisao kazne zatvora.

123. U tom pogledu sud koji je uputio zahtjev ponovno navodi da u njemačkom pravu kazna oduzimanja slobode ima za cilj pridonijeti ponovnoj društvenoj rehabilitaciji građanina Unije te mu omogućiti da vodi društveno odgovoran život bez počinjenja kažnjivih djela. Polazeći od te pretpostavke sud koji je uputio zahtjev predlaže da se u obzir uzmu sljedeći kriteriji u okviru ukupnog ocjenjivanja, to jest, vrsta izvršenja kazne, promišljanje o počinjenom kažnjivom djelu, opće ponašanje tijekom pritvora, prihvaćanje i primjena terapijskih indikacija, zapošljivost, sudjelovanje u programima općeg obrazovanja te strukovnog i trajnog osposobljavanja, sudjelovanje u izvršenju kazne kao i održavanje osobnih i obiteljskih veza u državi članici domaćinu.

124. Kriteriji koje navodi sud koji je uputio zahtjev čine mi se korisnima za ocjenjivanje integracijskih veza pritvorene osobe.

125. Nadalje, iz mojih razmatranja u točki 74. ovog mišljenja proizlazi da kažnjivo djelo za koje je donesena osuđujuća presuda i izvršena kazna oduzimanja slobode, kao i okolnosti u kojima je to kažnjivo djelo počinjeno, čine relevantne elemente za ocjenjivanje integracijskih veza.

126. Konačno, određeni kriteriji koji nisu izravno povezani s kaznom oduzimanja slobode također su relevantni. Iz presude G. proizlazi da se trajanje boravka u državi članici domaćinu koje prethodi izdržavanju kazne zatvora može uzeti u obzir prilikom ukupnog ocjenjivanja integracijskih veza[63]. Stoga mi se čini da, što je snažnija integracija, a to se može utvrditi ovisno o okolnostima koje su prethodile izdržavanju kazne zatvora, to je snažnija razorna narav razdoblja kojim se prekida kontinuitet boravka jer dotična osoba ne ostvaruje pravo na pojačanu zaštitu od protjerivanja u smislu članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38.

127. Iz toga slijedi da, u trenutku u kojem se postavlja pitanje protjerivanja, kako bi se utvrdilo jesu li integracijske veze prethodno uspostavljene s državom članicom domaćinom prekinute zbog razdoblja izdržavanja kazne zatvora, tako da se odluči treba li odobriti pojačanu zaštitu iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, valja provesti *in concreto* ukupno ocjenjivanje, uzimajući u obzir ukupnost bitnih aspekata u svakom pojedinačnom slučaju u pogledu svih razdoblja prisutnosti na državnom području te države članice, uključujući razdoblja izdržavanja kazne zatvora.

VI. Zaključak

128. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja su postavili Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Visoki upravni sud Baden-Württemberga, Njemačka) i Supreme Court of the United Kingdom (Vrhovni sud Ujedinjene Kraljevine) odgovori na sljedeći način:

U predmetu C-424/16:

1. Stjecanje prava na stalni boravak u smislu članka 16. Direktive 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica, o izmjeni Uredbe (EEZ) br. 1612/68 i stavljanju izvan snage direktiva 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ, kako je izmijenjena Uredbom (EU) br. 492/2011 Europskog parlamenta i Vijeća od 5. travnja 2011., jest preduvjet za ostvarivanje pojačane zaštite u skladu s člankom 28. stavkom 3. točkom (a) te direktive.

63 Presuda od 16. siječnja 2014. (C-400/12, EU:C:2014:9, t. 37.)

2. Izraz „prethodnih deset godina” iz članka 28. stavka 3. točke (a) te direktive 2004/38 treba tumačiti na način da se odnosi na neprekidno razdoblje, računano unatrag od točnog trenutka u kojem se postavlja pitanje protjerivanja, koje može uključivati razdoblja odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora, pod uvjetom da ta razdoblja odsutnosti ili izdržavanja kazne zatvora nisu imala za učinak prekid integracijskih veza u državi članici domaćinu.

U predmetu C-316/16:

U trenutku u kojem se postavlja pitanje protjerivanja kako bi se utvrdilo treba li nakon razdoblja izdržavanja kazne zatvora odobriti pojačanu zaštitu iz članka 28. stavka 3. točke (a) Direktive 2004/38, kako je izmijenjena Uredbom br. 492/2011, valja provesti *in concreto* ukupno ocjenjivanje, uzimajući u obzir ukupnost bitnih aspekata u svakom pojedinačnom slučaju, svih razdoblja prisutnosti na državnom području te države članice, uključujući razdoblja izdržavanja kazne zatvora, kako bi se utvrdilo je li razdoblje izdržavanja kazne zatvora za učinak imalo prekid integracijskih veza s državom članicom domaćinom tijekom prethodnih deset godina.