Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PRIITA PIKAMÄE
przedstawiona w dniu 25 czerwca 2020 r.[1]

Sprawa C-808/18

Komisja Europejska
przeciwko

Węgrom

Skarga o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego – Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości – Dyrektywa 2013/32/UE – Krajowa procedura rozpatrywania wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej – Artykuł 6 – Skuteczny dostęp – Artykuł 43 – Gwarancje proceduralne – Artykuł 46 ust. 5 i 6 – Brak skutku zawieszającego środków zaskarżenia od decyzji administracyjnych odmawiających przyznania statusu uchodźcy – Dyrektywa 2013/33/UE – Artykuł 2 lit. h) – Obowiązkowe umieszczanie w strefach tranzytowych – Pojęcie „zatrzymania" – Dyrektywa 2008/115/WE – Artykuł 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 – Powrót nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich

Spis treści

I. Ramy prawne 3

A. Prawo Unii 3

1. Dyrektywa 2008/115 3

2. Dyrektywa 2013/32 4

3. Dyrektywa 2013/33 6

B. Prawo węgierskie 8

1. Ustawa o prawie azylu 8

2. Ustawa o granicach państwa 10

II. Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi 10

III. Analiza 12

1 Język oryginału: francuski.

A. W przedmiocie braku skutecznego dostępu do procedury azylowej 13

1. Argumenty stron 13

2. Ocena 15

a) W przedmiocie dokładnego określenia zobowiązania będącego przedmiotem zarzutu 15

b) Zastosowanie w niniejszej sprawie 16

B. W przedmiocie naruszenia przepisów proceduralnych mających zastosowanie do wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej 20

1. Argumenty stron 20

2. Ocena 21

a) W przedmiocie stosowania art. 43 dyrektywy 2013/32 22

b) W przedmiocie niespełniania gwarancji ustanowionych w art. 43 dyrektywy 2013/32 23

c) W przedmiocie art. 72 TFUE 25

C. W przedmiocie powszechnej praktyki zatrzymywania osób ubiegających się o azyl oraz nieprzestrzegania odpowiednich gwarancji proceduralnych 27

1. Argumenty stron 27

2. Ocena 29

a) Kwestia zatrzymania 29

b) W przedmiocie zgodności zatrzymania z prawem 32

D. W przedmiocie nieprzestrzegania procedur określonych w dyrektywie 2008/115 33

1. Argumenty stron 33

2. Ocena 35

a) W przedmiocie stosowania dyrektywy 2008/115 36

b) W przedmiocie art. 72 TFUE 37

E. W przedmiocie braku skuteczności środków zaskarżenia od decyzji o odrzuceniu wniosku o udzielenie azylu 38

1. Argumenty stron 38

2. Ocena 40

IV. W przedmiocie kosztów 44

V. Wnioski 44

1. W ramach niniejszej sprawy Komisja Europejska wniosła do Trybunału skargę na podstawie art. 258 akapit drugi TFUE w celu stwierdzenia, że Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy niektórych przepisów dyrektywy 2013/32/UE [2], dyrektywy 2013/33/UE [3] i dyrektywy 2008/115/WE [4].

2. Skarga ta, której zakres jest niezwykle szeroki, kwestionuje zgodność z prawem Unii istotnej części węgierskich przepisów regulujących procedury rozpatrywania wniosków o udzielenie azylu i procedury służące wykonaniu decyzji nakazujących powrót wydanych w stosunku do obywateli państw trzecich nielegalnie przebywających na terytorium tego państwa. Zagadnienia prawne poruszone w skardze mają prawdziwie istotne znaczenie, w szczególności jeśli chodzi o ustalenie, czy sytuacja osób ubiegających się o azyl, zakwaterowanych w strefach tranzytowych na granicy serbsko-węgierskiej powinna zostać zakwalifikowana jako „zatrzymanie" w rozumieniu dyrektywy 2013/33.

3. Znaczenie wyroku, który zapadnie, jest tym większe, że w aktualnej sytuacji, gdy inne państwa członkowskie zaostrzają swoje przepisy krajowe w tej dziedzinie, dokonana przez Trybunał wykładnia będzie mogła wywrzeć wpływ znacznie wykraczający poza niniejszą sprawę.

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii

1. Dyrektywa 2008/115

4. Artykuł 2 ust. 2 dyrektywy 2008/115 stanowi:

„Państwa członkowskie mogą postanowić, że nie będą stosować niniejszej dyrektywy do obywateli państw trzecich, którzy:

a) podlegają zakazowi wjazdu zgodnie z art. 13 kodeksu granicznego Schengen lub którzy zostali zatrzymani lub ujęci przez właściwe organy w związku z nielegalnym przekraczaniem lądowej, morskiej lub powietrznej zewnętrznej granicy tego państwa członkowskiego oraz którzy nie otrzymali następnie zezwolenia na pobyt lub prawa do pobytu w tym państwie członkowskim;

[…]".

5. Artykuł 6 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Bez uszczerbku dla wyjątków, o których mowa w ust. 2–5, państwa członkowskie wydają decyzję nakazującą powrót każdemu obywatelowi państwa trzeciego nielegalnie przebywającemu na ich terytorium".

2 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (Dz.U. 2013, L 180, s. 60).

3 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (Dz.U. 2013, L 180, s. 96).

4 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich (Dz.U. 2008, L 348, s. 98; sprostowanie Dz.U. 2020, L 67, s. 141).

6. Artykuł 12 ust. 1 tej dyrektywy stanowi:

„Decyzje nakazujące powrót oraz, w stosownych przypadkach, decyzje o zakazie wjazdu lub o wykonaniu wydalenia wydawane są w formie pisemnej i zawierają uzasadnienie faktyczne i prawne, a także informacje o dostępnych środkach odwoławczych".

7. Zgodnie z art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115:

„Dany obywatel państwa trzeciego otrzymuje możliwość skorzystania ze skutecznych środków odwoławczych, aby zaskarżyć decyzje dotyczące powrotu, o których mowa w art. 12 ust. 1, przed właściwym organem sądowym lub administracyjnym lub właściwym podmiotem złożonym z osób bezstronnych i posiadających gwarancje niezależności".

2. Dyrektywa 2013/32

8. Artykuł 3 dyrektywy 2013/32 stanowi:

„1. Niniejszą dyrektywę stosuje się do wszystkich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którymi wystąpiono na terytorium, w tym na granicy, na wodach terytorialnych lub w strefach tranzytowych państw członkowskich, oraz do cofania ochrony międzynarodowej.

[…]".

9. Artykuł 6 tej dyrektywy stanowi:

„1. Gdy osoba występuje z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej do organu, który zgodnie z prawem krajowym jest właściwy do rejestrowania takich wniosków, rejestracja odbywa się nie później niż trzy dni robocze po wystąpieniu z takim wnioskiem.

Jeżeli wystąpiono z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej do innych organów mogących przyjmować takie wnioski, ale nie są właściwe do ich rejestrowania zgodnie z prawem krajowym, państwa członkowskie zapewniają dokonanie rejestracji nie później niż sześć dni roboczych po wystąpieniu z takim wnioskiem.

[…]

2. Państwa członkowskie zapewniają, aby osoba, która wystąpiła z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, miała rzeczywistą możliwość jak najszybszego złożenia wniosku. W przypadku gdy wnioskodawca nie składa swojego wniosku, państwa członkowskie mogą stosować odpowiednio art. 28.

3. Bez uszczerbku dla ust. 2 państwa członkowskie mogą wymagać, aby wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej były składane osobiście lub w wyznaczonym miejscu.

[…]

5. W przypadku gdy z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej występuje jednocześnie duża liczba obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców i praktycznie bardzo utrudnia to przestrzeganie terminu określonego w ust. 1, państwa członkowskie mogą postanowić o przedłużeniu tego terminu do 10 dni roboczych".

10. Artykuł 24 ust. 3 tej dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie zapewniają udzielenie wnioskodawcom, w przypadku gdy zidentyfikowano ich jako wnioskodawców potrzebujących szczególnych gwarancji proceduralnych, odpowiedniego wsparcia, aby umożliwić im korzystanie z praw i wywiązywanie się z obowiązków przewidzianych w niniejszej dyrektywie w trakcie całej procedury azylowej.

W przypadku gdy takie odpowiednie wsparcie nie może zostać udzielone w ramach procedur, o których mowa w art. 31 ust. 8 i art. 43, w szczególności gdy państwa członkowskie uważają, że wnioskodawca potrzebuje szczególnych gwarancji proceduralnych w związku z torturami, zgwałceniem lub innymi poważnymi formami przemocy psychicznej, fizycznej lub seksualnej, państwa członkowskie nie stosują art. 31 ust. 8 i art. 43 lub przestają je stosować. W przypadku gdy państwa członkowskie stosują art. 46 ust. 6 wobec wnioskodawców, do których nie można stosować art. 31 ust. 8 i art. 43 zgodnie z niniejszym akapitem, państwa członkowskie zapewniają co najmniej gwarancje przewidziane w art. 46 ust. 7”.

11. Artykuł 26 ust. 1 tej samej dyrektywy stanowi:

„Państwa członkowskie nie zatrzymują żadnej osoby wyłącznie na podstawie faktu, że jest ona wnioskodawcą. Podstawy i warunki zatrzymania oraz gwarancje dostępne dla zatrzymanych wnioskodawców muszą być zgodne z dyrektywą 2013/33/UE”.

12. Artykuł 43 dyrektywy 2013/32, zatytułowany „Procedury graniczne”, stanowi:

„1. Państwa członkowskie mogą, zgodnie z podstawowymi zasadami i gwarancjami określonymi w rozdziale II, przewidzieć procedury pozwalające podejmować na granicach lub w strefach tranzytowych państw członkowskich decyzje dotyczące:

a) dopuszczalności wniosku zgodnie z art. 33, z którymi [którym] wystąpiono w takich miejscach; lub

b) merytorycznej treści wniosku w postępowaniu zgodnie z art. 31 ust. 8.

2. Państwa członkowskie zapewniają, aby decyzja podejmowana w ramach procedur przewidzianych w ust. 1 została podjęta w rozsądnym terminie. Jeżeli decyzja nie została podjęta w terminie czterech tygodni, wnioskodawca otrzymuje zezwolenie na wjazd na terytorium państwa członkowskiego w celu rozpatrzenia jego wniosku zgodnie z innymi przepisami niniejszej dyrektywy.

3. W przypadku przyjazdu dużej liczby obywateli państwa trzeciego lub bezpaństwowców składających wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej na granicy lub w strefie tranzytowej, co praktycznie uniemożliwia stosowanie przepisów ust. 1, procedury te mogą również być stosowane, w przypadku gdy ci obywatele państwa trzeciego lub bezpaństwowcy są normalnie zakwaterowani w miejscach znajdujących się w pobliżu granicy lub strefy tranzytowej oraz przez okres takiego zakwaterowania”.

13. Artykuł 46 tej dyrektywy stanowi:

„[…]

5. Bez uszczerbku dla ust. 6 państwa członkowskie zezwalają wnioskodawcom na pozostawanie na terytorium do upływu terminu, w jakim mogą oni skorzystać z prawa do skutecznego środka zaskarżenia, a jeśli z tego prawa skorzystano w przewidzianym terminie, do czasu rozpatrzenia środka zaskarżenia.

6. W przypadku decyzji:

a) o uznaniu wniosku za oczywiście bezzasadny zgodnie z art. 32 ust. 2 lub bezzasadny, po rozpatrzeniu go zgodnie z art. 31 ust. 8, z wyjątkiem przypadków, gdy decyzje te opierają się na okolicznościach, o których mowa w art. 31 ust. 8 lit. h);

b) o uznaniu wniosku za niedopuszczalny zgodnie z art. 33 ust. 2 lit. a), b) lub d);

c) o odmowie ponownego otwarcia sprawy wnioskodawcy po jej umorzeniu zgodnie z art. 28; lub

d) o nierozpatrywaniu lub niepełnym rozpatrywaniu wniosku zgodnie z art. 39,

sąd uprawniony jest do rozstrzygnięcia, czy wnioskodawca może pozostać na terytorium państwa członkowskiego, na wniosek wnioskodawcy albo z urzędu, jeżeli skutkiem tej decyzji jest odebranie wnioskodawcy prawa do pozostawania w państwie członkowskim oraz jeżeli w takich przypadkach prawo krajowe nie przewiduje prawa do pozostawania w państwie członkowskim do czasu rozpatrzenia środka zaskarżenia.

[…]

8. Państwa członkowskie zezwalają wnioskodawcy na pozostawanie na [ich] terytorium do czasu zakończenia postępowania, o którym mowa w ust. 6 i 7, mającego na celu rozstrzygnięcie, czy wnioskodawca może pozostać na terytorium.

[…]”.

3. Dyrektywa 2013/33

14. Zgodnie z art. 8 dyrektywy 2013/33:

„1. Państwa członkowskie nie zatrzymują żadnej osoby wyłącznie ze względu na fakt, że jest ona wnioskodawcą zgodnie z dyrektywą [2013/32].

2. W przypadkach gdy jest to konieczne, państwa członkowskie mogą, po indywidualnym zbadaniu każdej sprawy, zatrzymać wnioskodawcę, jeżeli nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu.

3. Wnioskodawcę można zatrzymać wyłącznie:

a) w celu ustalenia lub weryfikacji jego tożsamości lub obywatelstwa;

b) w celu uzyskania informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe, szczególnie gdy istnieje ryzyko ucieczki wnioskodawcy;

c) w związku z postępowaniem mającym na celu podjęcie decyzji w sprawie prawa wnioskodawcy do przybycia na terytorium państwa członkowskiego;

d) gdy zatrzymanie to wiąże się z procedurą powrotu na podstawie dyrektywy [2008/115] i ma służyć przygotowaniu powrotu lub przeprowadzeniu procesu wydalania, a dane państwo członkowskie może wykazać na podstawie obiektywnych kryteriów, w tym informacji, że wnioskodawca już

uprzednio miał możliwość skorzystania z procedury azylowej, istnienie racjonalnych przesłanek, by sądzić, że wnioskodawca wystąpił o ochronę międzynarodową tylko w celu opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania decyzji nakazującej powrót;

e) jeżeli wymaga tego bezpieczeństwo narodowe lub porządek publiczny;

f) zgodnie z art. 28 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela kraju trzeciego lub bezpaństwowca.

Powody zatrzymania są określane w prawie krajowym.

[…]”.

15. Artykuł 9 tej dyrektywy stanowi:

„[…]

2. Decyzja o zatrzymaniu wnioskodawcy wydawana jest na piśmie przez organy sądowe lub administracyjne. W nakazie zatrzymania wskazuje się przesłanki prawne i faktyczne dla jego wydania.

3. W przypadku zarządzenia zatrzymania przez organy administracyjne, państwa członkowskie zapewniają – z urzędu lub na żądanie wnioskodawcy – szybką sądową kontrolę legalności zatrzymania. W razie kontroli z urzędu legalność zatrzymania jest ustalana możliwie jak najszybciej po dokonaniu zatrzymania. W razie żądania wnioskodawcy legalność zatrzymania jest kontrolowana możliwie jak najszybciej po wszczęciu odnośnego postępowania. W tym celu państwa członkowskie określają w prawie krajowym terminy przeprowadzania kontroli sądowej z urzędu lub kontroli sądowej na żądanie wnioskodawcy.

Jeżeli zatrzymanie zostało w wyniku kontroli sądowej uznane za niezgodne z prawem, dany wnioskodawca jest natychmiast zwalniany.

[…]”.

16. Artykuł 11 ust. 2 tej dyrektywy stanowi:

„Małoletnich zatrzymuje się tylko w ostateczności, gdy zostanie ustalone, że nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu. Zatrzymanie takie zarządza się na możliwie najkrótszy okres oraz podejmuje się starania zmierzające do zwolnienia zatrzymanych małoletnich i umieszczenia ich w odpowiednich miejscach zakwaterowania dla małoletnich.

[…]”.

B. Prawo węgierskie

1. Ustawa o prawie azylu

17. Artykuł 71/A menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény (ustawy nr LXXX z 2007 r. o prawie azylu, zwanej dalej „ustawą o prawie azylu") stanowi:

„1. Jeżeli cudzoziemiec składa wniosek w strefie tranzytowej:

a) przed wjazdem na terytorium Węgier; lub

b) po ujęciu go na terytorium Węgier na obszarze pasa o szerokości 8 km [ośmiu kilometrów] licząc od miejsca przebiegu granicy zewnętrznej w rozumieniu art. 2 pkt 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen)[5], lub od znaków granicznych, i doprowadzeniu do bram obiektu służącego ochronie porządku na granicy, o którym mowa w ustawie o granicach państwa;

należy stosować przepisy niniejszego rozdziału z odstępstwami przewidzianymi w niniejszym artykule.

[…]

4. Jeżeli od złożenia wniosku upłynęły cztery tygodnie, policja ds. cudzoziemców wydaje zezwolenie na wjazd na terytorium Węgier, zgodnie z ustawą.

5. Jeżeli wniosek nie jest niedopuszczalny, policja ds. cudzoziemców wydaje zezwolenie na wjazd na terytorium Węgier, zgodnie z ustawą.

6. Jeżeli wydano zezwolenie na wjazd na terytorium Węgier, organ właściwy w sprawach azylu prowadzi postępowanie na zasadach ogólnych.

7. Zasady dotyczące procedur granicznych nie mają zastosowania do osób, w przypadku których istnieje potrzeba szczególnego traktowania".

18. Artykuł 31/A ust. 1 ustawy o prawie azylu stanowi dosłowne powtórzenie podstaw zatrzymania przewidzianych w art. 8 ust. 3 dyrektywy 2013/33. Zgodnie z art. 31/A ust. 2 tej ustawy: „[d]ecyzja o zatrzymaniu osoby ubiegającej się o azyl może zostać wydana po indywidualnym zbadaniu każdej sprawy i wyłącznie wtedy, gdy zamierzony cel nie może zostać osiągnięty poprzez zastosowanie środka zapewniającego pozostawanie danej osoby w dyspozycji", a zgodnie z art. 31/A ust. 5: „[z]atrzymanie osoby ubiegającej się o azyl następuje na podstawie decyzji, która podlega wykonaniu z chwilą doręczenia".

19. Artykuł 31/B wspomnianej ustawy stanowi:

„1. Decyzja o zatrzymaniu nie może być wydana wyłącznie na tej podstawie, że został złożony wniosek o udzielenie azylu.

2. Decyzja o zatrzymaniu nie może być wydana, jeżeli ubiegającym się o azyl jest małoletni bez opieki.

3. W przypadku rodzin z małoletnimi dziećmi decyzja o zatrzymaniu może zostać wydana wyłącznie jako środek ostateczny, przy czym należy brać pod uwagę przede wszystkim dobro dzieci.

5 Dz.U. 2016, L 77, s. 1 (zwanego dalej „kodeksem granicznym Schengen").

[…]”.

20. Zgodnie z art. 80/H ustawy o prawie azylu:

„W sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, przepisy rozdziałów I–IV i V/A–VIII stosuje się z uwzględnieniem odstępstw przewidzianych w art. 80/I–80/K”.

21. Artykuł 80/I lit. i) ustawy o prawie azylu wyłącza stosowanie art. 30 i 31 [lit. a)] oraz art. 71/A–72 [lit. i)] tej ustawy.

22. Zgodnie z art. 80/J ustawy o prawie azylu:

„1. Wniosek o udzielenie azylu należy złożyć do właściwego organu osobiście oraz wyłącznie w strefie tranzytowej, chyba że osoba ubiegająca się o azyl:

a) podlega środkowi przymusu, środkowi karnemu lub karze, które ograniczają jej wolność osobistą;

b) jest objęta decyzją o zatrzymaniu wydaną przez organ właściwy w sprawach azylu;

c) przebywa legalnie na terytorium węgierskim i nie wnioskuje o zakwaterowanie w ośrodku recepcyjnym.

2. Osoba ubiegająca się o azyl jest objęta procedurą azylową od chwili złożenia przez nią do właściwego organu wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, do chwili doręczenia kończącej postępowanie decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia.

[…]

4. W trakcie postępowania osobom ubiegającym się o azyl przebywającym w strefie tranzytowej nie przysługują prawa, o których mowa w art. 5 ust. 1 lit. a) i c).

5. Organ właściwy w sprawach azylu wyznacza osobie ubiegającej się o azyl strefę tranzytową jako miejsce pobytu do czasu uzyskania wykonalności postanowienia o przekazaniu na podstawie rozporządzenia Dublin lub decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia. Osoba ubiegająca się o azyl może opuścić strefę tranzytową przechodząc poza bramę wyjściową.

6. Jeżeli ubiegającym się o azyl jest małoletni bez opieki w wieku poniżej 14 lat, organ właściwy w sprawach azylu prowadzi procedurę azylową zgodnie z zasadami ogólnymi, po wjeździe małoletniego na terytorium państwa. Organ ten znajduje niezwłocznie tymczasowe zakwaterowanie dla małoletniego, kierując jednocześnie wniosek do organu właściwego w sprawach opiekuńczych o wyznaczenie opiekuna odpowiedzialnego za ochronę i reprezentowanie małoletniego. Opiekun powinien zostać wyznaczony w terminie ośmiu dni od dnia wpływu wniosku organu właściwego w sprawach azylu. Organ właściwy w sprawach opiekuńczych przekazuje niezwłocznie nazwisko wyznaczonego opiekuna małoletniemu bez opieki i organowi właściwemu w sprawach azylu”.

23. Artykuł 80/K tej ustawy stanowi:

„[…]

2. Organ właściwy w sprawach azylu wydaje decyzję na podstawie dostępnych mu informacji lub umarza postępowanie, jeżeli osoba ubiegająca się o azyl:

[…]

d) opuści strefę tranzytową.

[…]

4. Decyzja o umorzeniu postępowania wydana na podstawie ust. 2 powyżej nie może być zaskarżona do sądu administracyjnego.

[…]".

2. Ustawa o granicach państwa

24. Artykuł 15/A államhatárról szóló, 2007. évi LXXXIX (ustawy nr LXXXIX z 2007 r. o granicach państwa, zwanej dalej „ustawą o granicach państwa") stanowi:

„1. W strefie, o której mowa w art. 5 ust. 1, może zostać utworzona strefa tranzytowa jako miejsce tymczasowego pobytu osób wnioskujących o udzielenie azylu lub ochrony uzupełniającej (zwanych dalej »osobami ubiegającymi się o azyl«) oraz miejsce, w którym prowadzone są procedury azylowe i migracyjne i w którym znajdują się niezbędne w tym celu obiekty.

2. Osoba ubiegająca się o azyl przebywająca w strefie tranzytowej może wjechać na terytorium Węgier:

a) jeżeli organ właściwy w sprawach azylu wydał decyzję o udzieleniu ochrony międzynarodowej;

b) jeżeli zostały spełnione przesłanki stosowania zasad ogólnych dotyczących procedury azylowej, lub

c) jeżeli niezbędne jest zastosowanie przepisów art. 71/A ust. 4 i 5 ustawy [o prawie azylu].

2a. W sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją zezwolenie na wjazd osoby ubiegającej się o azyl, przebywającej w strefie tranzytowej, na terytorium Węgier może być wydane w przypadkach wskazanych w ust. 2 lit. a) i b).

[…]".

II. Postępowanie poprzedzające wniesienie skargi

25. W dniu 11 grudnia 2015 r. Komisja skierowała do Węgier wezwanie do usunięcia uchybienia dotyczące naruszenia przez to państwo członkowskie art. 46 ust. 1, 3, 5 i 6 dyrektywy 2013/32 interpretowanego w świetle art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą"), jak również art. 3 ust. 8 dyrektywy 2010/64/UE[6]. Komisja wyrażała w nim swoje obawy odnoszące się do skutku środków zaskarżenia w przypadku procedur granicznych, do braku automatycznego skutku zawieszającego środków zaskarżenia wnoszonych od decyzji odmownych w przedmiocie azylu, do gwarancji przeprowadzenia przesłuchania w ramach sądowej kontroli decyzji o odrzuceniu wniosku jako niedopuszczalnego oraz decyzji wydanej w wyniku przeprowadzenia procedury w trybie przyspieszonym, do autonomicznej kompetencji proceduralnej sędziów prowadzących postępowania w ramach kontroli sądowej, a wreszcie do nieprzestrzegania przepisów prawa Unii dotyczących prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym.

6 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 października 2010 r. w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym (Dz.U. 2010, L 280, s. 1).

26. Węgry udzieliły odpowiedzi na wezwanie do usunięcia uchybienia pismem otrzymanym przez Komisję w dniu 12 lutego 2016 r., w którym to państwo członkowskie podniosło, że właściwe węgierskie przepisy są zgodne z prawem Unii.

27. W dniu 7 marca 2017 r. Węgry przyjęły ustawę nr XX z 2017 r. zmieniającą ustawę o prawie azylu. Komisja uznała, że ustawa ta wzbudza nowe obawy – obok tych przedstawionych w wezwaniu do usunięcia uchybienia z dnia 11 grudnia 2015 r. – co do następujących kwestii: wydalania nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich z naruszeniem procedur określonych w dyrektywie 2008/115, niezapewnienia skutecznego dostępu do procedury azylowej, niezgodnego z prawem wydłużenia procedury granicznej, nagminnego stosowania zatrzymania wobec osób ubiegających się o azyl, niespełniania przewidzianych gwarancji proceduralnych, nieodpowiedniego stosowania zasady bezpiecznego kraju trzeciego, niewypłacania dziennej diety osobom ubiegającym się o ochronę międzynarodową, naruszania przepisów Unii w przedmiocie pokrywania kosztów związanych z warunkami przyjmowania takich osób oraz skrócenia z ośmiu do trzech dni terminu na składanie odwołań od wydanych w pierwszej instancji decyzji odrzucających wniosek o udzielenie azylu.

28. W dniu 18 marca 2017 r. Komisja skierowała do Węgier uzupełniające wezwanie do usunięcia uchybienia, w którym zarzuciła temu państwu członkowskiemu uchybienie zobowiązaniom ciążącym na nim na mocy art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115, art. 3, 6 i 7 oraz art. 24 ust. 3, art. 31 ust. 8, art. 33, 38, 43 oraz art. 46 ust. 1, 3, 5 i 6 dyrektywy 2013/32, a także art. 2, 8, 9, 11 oraz art. 17 ust. 2 dyrektywy 2013/33 w związku z art. 2 lit. g) oraz art. 17 ust. 3 i 4 tej dyrektywy, a wreszcie art. 6, 18 i 47 karty.

29. Węgry udzieliły odpowiedzi na uzupełniające wezwanie do usunięcia uchybienia pismem z dnia 18 lipca 2017 r., a następnie uzupełniły swoją odpowiedź w dniach 20 października 2017 r. i 20 listopada 2017 r. Twierdząc w dalszym ciągu, że węgierskie przepisy, których dotyczy sprawa, są zgodne z prawem Unii, jednocześnie to państwo członkowskie dostosowało pod pewnymi określonymi względami te przepisy do prawa Unii.

30. W konsekwencji, w dniu 8 grudnia 2017 r., Komisja wystosowała do Węgier uzasadnioną opinię, która została doręczona temu państwu w tym samym dniu i w której Komisja stwierdziła, że Węgry:

– ograniczając (w toku postępowania odwoławczego od decyzji odrzucającej wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej) badanie, o którym mowa w art. 46 ust. 3 dyrektywy 2013/32 do okoliczności i kwestii prawnych rozpatrywanych przy wydawaniu decyzji,

– nie transponując do prawa krajowego art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32 i przyjmując przepisy stanowiące odstępstwo od zasady ogólnej przewidującej automatyczny skutek zawieszający w sytuacjach, które nie zostały wskazane w art. 46 ust. 6 tej dyrektywy,

– przeprowadzając obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim na drugą stronę ogrodzenia granicznego, z naruszeniem procedur i gwarancji określonych w art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115,

– ustanawiając wymóg, zgodnie z którym wniosek o udzielenie azylu należy złożyć właściwemu organowi osobiście i wyłącznie w strefie tranzytowej,

– ustanawiając wymóg, zgodnie z którym wobec wszystkich osób ubiegających się o azyl (z wyjątkiem małoletnich poniżej czternastego roku życia) należy stosować procedurę, w wyniku której osoby te muszą pozostawać zatrzymane w obiektach strefy tranzytowej, którą mogą opuścić wyłącznie na stronę serbską, przy czym zatrzymanie to nie jest obwarowane odpowiednimi gwarancjami,

– skracając z ośmiu do trzech dni termin na wniesienie odwołania od wydanej w pierwszej instancji decyzji odrzucającej wniosek o udzielenie azylu,

– uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115 oraz art. 3 i 6, art. 24 ust. 3, art. 43 i art. 46 ust. 3, 5 i 6 dyrektywy 2013/32, a wreszcie art. 2 lit. h) oraz art. 8, 9 i 11 dyrektywy 2013/33 w związku z art. 6, 18 i 47 karty.

31. Węgry udzieliły odpowiedzi na uzasadnioną opinię w dniu 8 lutego 2018 r. Państwo to powtórzyło swój pogląd co do zgodności rozpatrywanych przepisów węgierskich z prawem Unii i powołało się dla jego uzasadnienia na kryzysową sytuację wywołaną masową imigracją oraz na art. 72 TFUE.

32. Ponieważ argumenty przedstawione przez Węgry nie przekonały Komisji, w dniu 21 grudnia 2018 r. wniosła ona skargę do Trybunału. W dniu 11 marca 2019 r. Węgry złożyły odpowiedź na skargę. Strony złożyły również replikę i duplikę odpowiednio w dniach 23 kwietnia 2019 r. i 4 czerwca 2019 r.

33. Podczas rozprawy w dniu 10 lutego 2020 r. Komisja i Węgry przedstawiły uwagi ustne i odpowiedziały na pytania Trybunału.

34. Na podstawie art. 61 ust. 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem strony zostały wezwane na wniosek sędziego sprawozdawcy do przedłożenia znajdujących się w ich posiadaniu statystyk dotyczących średniego okresu zakwaterowania osób ubiegających się o azyl w strefach tranzytowych położonych na granicy serbsko-węgierskiej, jak również pewnych przepisów krajowych, które nie zostały załączone do pism procesowych. Strony przedłożyły swe odpowiedzi w wyznaczonym terminie. W dniu 20 maja 2020 r. Trybunał przekazał te odpowiedzi odpowiednio każdej ze stron, wzywając je do przedstawienia ewentualnych uwag do dnia 1 czerwca 2020 r. Jedynie Węgry zastosowały się do tego wezwania. W przedstawionych uwagach Węgry twierdziły między innymi, że w obliczu zamknięcia wspomnianych stref tranzytowych i przeniesienia osób w nich przebywających do ośrodków recepcyjnych w wykonaniu wyroku FMS i in.[7] przestała istnieć jedna z przesłanek naruszenia podniesionych przez Komisję w jej skardze, a mianowicie systematyczne zatrzymywanie wszystkich osób ubiegających się o azyl w strefach tranzytowych.

III. Analiza

35. Tytułem wstępu nadmienię jedynie, że podniesiony przez Węgry zarzut niedopuszczalności, oparty na niedawnym zamknięciu stref tranzytowych, nie może zostać uwzględniony w świetle utrwalonego orzecznictwa Trybunału, zgodnie z którym Komisja ma interes we wniesieniu skargi na uchybienie zobowiązaniom państwa członkowskiego, nawet jeśli zarzucane państwu członkowskiemu naruszenie zostało usunięte po upływie terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii[8]. W takiej sytuacji skarga nadal spełnia bowiem swoje zadanie, które może polegać między innymi na ustanowieniu podstawy dla ewentualnej odpowiedzialności państwa członkowskiego względem podmiotów, które wywodzą roszczenia z tego uchybienia[9]. Wobec powyższego uważam za możliwe przystąpienie do analizy co do istoty całej skargi.

36. Skarga ta opiera się zasadniczo na pięciu zarzutach, które należy przeanalizować kolejno.

7 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

8 Zob, ex multis, wyrok z dnia 14 kwietnia 2005 r., Komisja/Luksemburg (C-519/03, EU:C:2005:234, pkt 19).

9 Zobacz wyrok z dnia 10 kwietnia 2008 r., Komisja/Włochy (C-442/06, EU:C:2008:216, pkt 42).

A. W przedmiocie braku skutecznego dostępu do procedury azylowej

1. Argumenty stron

37. W ramach zarzutu pierwszego Komisja twierdzi, że wymagając, aby wniosek o udzielenie azylu był składany właściwemu organowi krajowemu osobiście i wyłącznie w strefie tranzytowej, do której wstęp ma jedynie niewielka liczba osób, Węgry uchybiły zobowiązaniom, które na nich ciążą na mocy art. 3 i 6 dyrektywy 2013/32.

38. Komisja zwraca w tym względzie uwagę, że ustawa nr XX z 2017 r. zmieniła ustawę o prawie azylu, wprowadzając, na czas sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, procedurę o charakterze wyjątkowym, która przewiduje jako zasadę ogólną (z nielicznymi wyjątkami), że wniosek o udzielenie azylu należy złożyć osobiście i wyłącznie w jednej z dwóch stref tranzytowych na granicy serbsko-węgierskiej, to jest w miejscowościach Röszke i Tompa.

39. Wyraziwszy swoje zaniepokojenie warunkami życia we wspomnianych strefach tranzytowych, Komisja podkreśliła, że właściwe organy węgierskie zezwalają na bardzo ograniczoną liczbę wjazdów do tych stref. Ze sprawozdań Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców (zwanego dalej „HCR") oraz specjalnego przedstawiciela Sekretarza Generalnego Rady Europy ds. migracji i uchodźców wynika bowiem, że maksymalna liczba osób ubiegających się o ochronę międzynarodową przyjmowanych przez Węgry była stopniowo ograniczana, aż wreszcie w maju 2018 r. państwo to praktycznie zamknęło granice dla tych osób.

40. Ze sprawozdań tych wynika również, że niektóre osoby przebywają na wąskim pasie ziemi przed wejściem do strefy tranzytowej oraz że przyjmowanie do strefy odbywa się na podstawie nieformalnej listy oczekujących przekazywanej węgierskim organom przez „przywódców grupy". Chociaż Węgry zaprzeczają, jakoby uczestniczyły w sporządzaniu takiej listy oczekujących, państwo to nie kwestionuje jej istnienia. Ponieważ na wspomnianym pasie ziemi brak jest jakiejkolwiek infrastruktury, a przyjęcia do strefy tranzytowej są nieliczne, zwłaszcza od stycznia 2018 r., i odbywają się zwykle na podstawie wspomnianej listy oczekujących, niewiele osób oczekuje przed strefą tranzytową. We wspomnianych sprawozdaniach wskazano również, że osoby pragnące złożyć wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej muszą oczekiwać przez wiele miesięcy, zanim uzyskają możliwość wejścia do strefy tranzytowej (ten czas oczekiwania może wynosić aż osiemnaście miesięcy).

41. Komisja zwraca uwagę, że z art. 3 i 6 dyrektywy 2013/32 wynika, iż państwa członkowskie są obowiązane zapewnić, aby każdy, kto poszukuje ochrony międzynarodowej, mógł złożyć wniosek na ich terytorium i miał, po przybyciu na ich terytorium, dostęp do procedury udzielania wspomnianej ochrony. Ustanowiony w art. 6 tej dyrektywy obowiązek rejestrowania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie później niż w ciągu trzech dni roboczych po wystąpieniu z takim wnioskiem, ma zastosowanie także do wniosków składanych na granicy państwa członkowskiego. Co więcej, gdyby państwa członkowskie mogły odmawiać rejestracji wniosków składanych na ich granicach, zostałaby podważona sama skuteczność obowiązku udzielenia ochrony międzynarodowej ustanowionego w art. 18 karty.

42. Podsumowując, Komisja twierdzi, że zezwalając na występowanie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej oraz o rejestrację wniosku wyłącznie osobom znajdującym się w strefie tranzytowej, oraz ograniczając dostęp do tej strefy w niezwykle rygorystyczny sposób, Węgry nie dają osobom znajdującym się na granicach węgierskich możliwości wystąpienia z wnioskiem i poddania go rejestracji w terminie przewidzianym w dyrektywie 2013/32.

43. Komisja dodaje, że nie można w dobrej wierze twierdzić (pod pretekstem, iż przed strefą tranzytową oczekują tylko pojedyncze osoby), że niewielu jest chętnych do składnia wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej na Węgrzech. Mając bowiem na uwadze okoliczność, że oczekiwanie na wejście do strefy tranzytowej jest możliwe wyłącznie na wąskim pasie ziemi pozbawionym jakiejkolwiek infrastruktury, że liczba osób, którym zezwala się na wejście do tej strefy była stopniowo ograniczana, aż do jednej osoby dziennie, oraz że przyjmowanie odbywa się na podstawie nieformalnej listy oczekujących, trudno sobie wyobrazić, aby osoby wnioskujące o azyl oczekiwały w okresie zimowym stojąc jedna za drugą w kolejce, bez dachu nad głową i pożywienia oraz bez najmniejszej realnej szansy na przedostanie się do strefy tranzytowej.

44. W każdym razie Komisja uważa, że nawet bez względu na to, jaka jest dokładna liczba oczekujących osób, system, który uzależnia prawo do rejestracji przyznane w art. 6 dyrektywy 2013/32 od warunku, aby wniosek był złożony w konkretnym miejscu, do którego dostęp jest przez długi czas ograniczony, jest niezgodny ze sformułowaną w tym przepisie zasadą, zgodnie z którą dostęp do procedury powinien być zapewniony w stosownym czasie.

45. Węgry twierdzą, że osobom ubiegającym się o ochronę międzynarodową nie przysługuje prawo wyboru państwa udzielającego im azylu oraz że należy brać pod uwagę nie tylko art. 6 ust. 1 dyrektywy 2013/32, lecz również ust. 2 i 3 tego przepisu, z których wynika, że prawodawca Unii pozwala państwom członkowskim na ustanowienie wymogu, aby wnioskodawca składał swój wniosek osobiście w wyznaczonym miejscu. W związku z tym art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, zgodnie z którym w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją [10] wniosek o udzielenie azylu należy złożyć do właściwego organu osobiście w strefie tranzytowej, jest zgodny z tym wymogiem.

46. W szczególności stwierdzenie Komisji, zgodnie z którym nie zapewniono, aby wnioski składane w strefie tranzytowej były rejestrowane przez organ właściwy w sprawach azylu zgodnie z dyrektywą 2013/32, jest błędne, ponieważ niezwłocznie po złożeniu wniosku w strefie tranzytowej wszczynane jest postępowanie na zasadach ogólnych. Zatem art. 32/D ustawy o prawie azylu daje gwarancję, że po złożeniu wniosku organ właściwy w sprawach azylu uruchamia procedurę niezwłocznie lub najpóźniej w ciągu dwudziestu czterech godzin, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 2013/32.

47. Poza tym, mimo że władze węgierskie mają wiedzę na temat praktyki polegającej na tym, iż osoby ubiegające się o azyl, które w Serbii są objęte procedurą azylową lub otrzymują pomoc, stawiają się przed strefami tranzytowymi w kolejności określonej przez nie same, przez władze serbskie lub przez pewne organizacje, władze węgierskie nie mają jednakże żadnego wpływu na ustaloną w ten sposób kolejność i w żadnym razie nie uczestniczą w sporządzaniu lub korzystaniu z takich list.

48. Zdaniem Węgier wspomniany przez Komisję „wąski pas ziemi" w żadnym wypadku nie może być wyjaśnieniem dla niewielkiej liczby wnioskodawców. Ponieważ terytorium węgierskie położone na wprost strefy tranzytowej sąsiaduje z terytoriami serbskimi, znaczna liczba osób pragnących złożyć wniosek o udzielenie azylu mogłaby bowiem bez problemu oczekiwać na zewnątrz strefy tranzytowej. Wyjaśnieniem dla braku długiej kolejki oczekujących, o którym wspomina Komisja, jest raczej okoliczność, że zainteresowane osoby uczestniczą już lub uczestniczyły w procedurze azylowej toczącej się w Serbii i korzystają z pomocy w tym państwie.

10 W odpowiedzi na skargę Węgry wyjaśniają, że sytuacja kryzysowa wywołana masową imigracją jest stanem szczególnym, który może zostać ogłoszony w przypadku spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 80/A ust. 1 ustawy o prawie azylu i w czasie którego stosuje się szczególne przepisy dotyczące procedury. Zdaniem tego państwa rząd węgierski wprowadził ten stan we wrześniu 2015 r. i przedłużył jego obowiązywanie do dnia 7 września 2019 r.

2. Ocena

a) W przedmiocie dokładnego określenia zobowiązania będącego przedmiotem zarzutu

49. Jako podstawę prawną zarzutu pierwszego Komisja powołuje art. 3 dyrektywy 2013/32 w związku z jej art. 6. Artykuł 3 tej dyrektywy stanowi, że jej przepisy mają zastosowanie do wszystkich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którymi wystąpiono na terytorium państw członkowskich, *w tym na granicy*, co oznacza, że art. 6 wspomnianej dyrektywy ma zastosowanie w niniejszej sprawie. W świetle tego ostatniego przepisu należy określić, jakiemu konkretnemu zobowiązaniu Węgry uchybiły w niniejszej sprawie.

50. Artykuł 6 dyrektywy 2013/32 określa zobowiązania ciążące na państwach członkowskich na początkowym etapie procedury udzielania ochrony międzynarodowej. W myśl tego przepisu państwa członkowskie są przede wszystkim obowiązane zarejestrować wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którym występuje do organów krajowych obywatel państwa trzeciego lub bezpaństwowiec, w terminie trzech lub sześciu dni roboczych od wystąpienia z takim wnioskiem, który to termin wydłuża się do dziesięciu dni w przypadkach, gdy z uwagi na jednoczesne występowanie z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej dużej liczby osób, zachowanie podstawowego terminu jest w praktyce bardzo utrudnione. Poza tym państwa członkowskie powinny zapewnić, aby zainteresowane osoby miały rzeczywistą możliwość jak najszybszego złożenia wniosku.

51. W odpowiedzi na skargę Węgry zdają się twierdzić, że zobowiązanie, którego naruszenie jest zarzucane temu państwu, dotyczy rejestracji wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w terminach przewidzianych w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2013/32. Zwracam jednakże uwagę, że w związku ze stwierdzeniem Węgier, zgodnie z którym władze węgierskie dokonują regularnie rejestracji w ciągu dwudziestu czterech godzin od wystąpienia z wnioskiem w jednej ze stref tranzytowych, Komisja wyjaśniła w replice, że nie zarzuca Węgrom tego, iż obowiązująca w tym państwie procedura udzielania ochrony międzynarodowej ma „nieodpowiedni charakter" wynikający z nieprzestrzegania terminów przewidzianych na rejestrację wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, lecz to, że Węgry nie zapewniły dostępu do tej procedury „w stosownym czasie".

52. Komisja nawiązuje tym samym do obowiązku, który w pewnym sensie poprzedza obowiązek rejestracji wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej w terminach określonych w art. 6 ust. 1 dyrektywy 2013/32, a mianowicie do *obowiązku zapewnienia skutecznego dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej*, poprzez umożliwienie występowania z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej [11]. Wydaje mi się bowiem oczywiste, że obowiązek ten, mimo iż nie został zmaterializowany w konkretnym przepisie, jest w swej istocie identyczny z wymogiem zapewnienia skuteczności art. 6 dyrektywy 2013/32 oraz tej dyrektywy w całości, ponieważ gdyby nie był on przestrzegany przez dane państwa członkowskie, wszystkie ustanowione w niej zharmonizowane przepisy proceduralne pozostawałyby martwe.

53. Na potrzeby dokładniejszej charakterystyki tego obowiązku istotne elementy można wywieść z projektu Komisji dotyczącego dyrektywy 2005/85 [12] (której podstawowe założenia, jeśli chodzi o dostęp do procedury nie zostały zmienione dyrektywą 2013/32), ponieważ w projekcie tym w następujący sposób scharakteryzowano odpowiadające temu obowiązkowi prawo dostępu do procedury przysługujące potencjalnym wnioskodawcom: „Osoby ubiegające się o azyl powinny

11 Wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej zostało zdefiniowane w projekcie Komisji dotyczącym dyrektywy Rady 2005/85/WE [z dnia 1 grudnia 2005 r. w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich (Dz.U. 2005, L 326, s. 13)] (czyli aktu prawnego uchylonego i zastąpionego przez dyrektywę 2013/32), jako „każde oświadczenie lub przejaw woli świadczące o tym, że [dana osoba] żywi obawy przed odesłaniem do swojego państwa" [zob. projekt dyrektywy Rady w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich COM(2000) 578 wersja ostateczna – CNS 2000/0238 (Dz.U. 2001, 62 E, s. 231), komentarz do art. 4].

12 Projekt dyrektywy Rady w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich COM(2000) 578 wersja ostateczna – CNS 2000/0238 (Dz.U. 2001, 62 E, s. 231), komentarz do art. 4.

w najkrótszym możliwym terminie uzyskać dostęp do procedury azylowej. Przepisy dotyczące procedur azylowych są pozbawione jakiegokolwiek znaczenia, jeśli osoby pragnące otrzymać ochronę nie mogą uzyskać skutecznego dostępu do procedury azylowej tego państwa lub są pozostawione własnemu losowi na jego terytorium przez długi niemający uzasadnienia czas, ponieważ organy nie przyznają ich wnioskom statusu wniosków o udzielenie azylu […]". Moim zdaniem z tego fragmentu w istocie wynika jednocześnie, że, po pierwsze, spoczywający na państwach członkowskich obowiązek nie jest zwykłym obowiązkiem powstrzymania się od utrudniania wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, lecz również *obowiązkiem pozytywnym* ułatwiania poprzez przyjęcie proaktywnej postawy w stosunku do osób, które mogą wystąpić z takim wnioskiem oraz że, po drugie, obowiązek ten nie jest wypełniany, gdy państwa członkowskie *zbyt późno* uznają, że oświadczenie lub przejaw woli świadczące o tym, że osoby te żywią obawy przed odesłaniem do ich państw, należy rozumieć jako wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej.

54. Jeśli chodzi o pierwszy z tych dwóch elementów, uważam, że dyrektywa 2013/32 dokonała jego kodyfikacji, ponieważ stanowi ona w art. 8 ust. 1, że państwa członkowskie obowiązane są przekazywać obywatelom państw trzecich lub bezpaństwowcom, którzy zostali zatrzymani lub są obecni na przejściach granicznych, informacje o możliwości wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, *w przypadku gdy istnieją powody, aby przypuszczać, że mogą oni chcieć wystąpić z takim wnioskiem*. Należy w tym względzie zauważyć, że „Praktyczny przewodnik: dostęp do procedury azylowej" przygotowany przez Europejski Urząd Wsparcia w dziedzinie Azylu (EASO) i Europejską Agencję Straży Granicznej i Przybrzeżnej (Frontex) zawiera wyjaśnienie, zgodnie z którym „[f]unkcjonariusze straży granicznej oraz funkcjonariusze pierwszego kontaktu *mają obowiązek proaktywnie zapewniać skuteczny dostęp do procedury azylowej*. Są oni zobowiązani do identyfikacji osób, które mogą chcieć wystąpić z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, poinformowania ich o prawie do ubiegania się o azyl oraz przekazania im informacji o tym, jak wystąpić z wnioskiem"[13][14].

55. Jeśli chodzi o drugi element, prawdą jest, że dyrektywa 2013/32 nie wyznacza państwom członkowskim terminu na przyjmowanie takich wniosków. Jednakże nie można tego rozumieć w ten sposób, że państwa członkowskie mogą według własnego uznania wymagać od potencjalnych wnioskodawców oczekiwania przez nadmiernie długi czas, zanim otrzymają oni możliwość wystąpienia z wnioskiem. Takie rozumienie prowadziłoby bowiem do pozbawienia treści przysługującego tym wnioskodawcom prawa dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej, które z kolei ma na celu zapewnienie skuteczności prawa do azylu ustanowionego w art. 18 karty. Uważam zatem, podobnie jak Komisja, że spoczywający na państwach członkowskich obowiązek zapewnienia skutecznego dostępu do tej procedury wymaga od nich ustanowienia systemu przyjmowania, tak aby osoby pragnące otrzymać ochronę międzynarodową mogły skutecznie występować z wnioskami.

56. Przeanalizuję zatem kwestię, czy w okolicznościach niniejszej sprawy Węgry wypełniły obowiązek, którego treść została przedstawiona powyżej.

b) Zastosowanie w niniejszej sprawie

57. Na wstępie należy wyjaśnić, że na zarzucane Węgrom uchybienie składają się dwa elementy. Pierwszym jest obowiązek wynikający z art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, zgodnie z którym osoby pragnące uzyskać ochronę międzynarodową, które nie przebywają już legalnie na terytorium węgierskim, aby uruchomić procedurę udzielania azylu, są obowiązane stawić się w jednej ze stref tranzytowych. Drugi wynika z okoliczności, że dostęp do tych stref tranzytowych został drastycznie

13 Podkreślenie moje.

14 EASO i Frontex, „Praktyczny przewodnik: dostęp do procedury azylowej", 2016, dostępny pod adresem https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/Practical%20 Tools-%20Access%20T o%20Procedures-Practical-Guide-PL.pdf.pdf, s. 6.

ograniczony w okresie, który rozpoczął się wraz z wystąpieniem kryzysu migracyjnego (wrzesień 2015 r.) i trwa do chwili obecnej. Chciałbym już teraz zauważyć, że w mojej ocenie przedstawione przez Komisję dowody wskazują w sposób wymagany prawem na rzeczywisty charakter tych dwóch elementów składowych.

58. Jeśli chodzi o opisany powyżej obowiązek wynikający z art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, Węgry praktycznie nie zaprzeczyły, że zgodnie z przepisami o charakterze wyjątkowym mającymi zastosowanie w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, osoby pragnące uzyskać ochronę międzynarodową są obowiązane udać się, zgodnie z art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, do jednej ze stref tranzytowych, Röszke lub Tompy, położonych na granicy serbsko-węgierskiej, aby wystąpić z wnioskiem i uruchomić w ten sposób procedurę udzielania ochrony międzynarodowej.

59. Jeśli chodzi o zarzucane przez Komisję stopniowe, drastyczne ograniczanie dostępu do stref tranzytowych, należy zauważyć, że na żadnym etapie postępowania Węgry nie kwestionowały prawidłowości danych wynikających ze sprawozdań różnych organów międzynarodowych, zgodnie z którymi:

– we wrześniu 2015 r. węgierski minister spraw wewnętrznych poinformował HCR, że maksymalna liczba przyjęć do strefy tranzytowej została określona na 100 osób dziennie, po czym w lutym 2016 r. liczba ta została ograniczona do 50 osób, a następnie, w marcu 2016 r., do 30 osób [15];

– w listopadzie 2016 r. zezwolenie na wstęp do strefy tranzytowej było udzielane tylko dziesięciu osobom dziennie, a w 2017 r. liczba ta została ograniczona do pięciu dziennie – ta ostatnia informacja została zresztą potwierdzona w sprawozdaniu Sekretarza Generalnego Rady Europy [16] – a następnie, od stycznia 2018 r., do jednej osoby dziennie [17];

– w maju 2018 r. liczba osób przyjmowanych do stref tranzytowych wynosiła dziesięć tygodniowo;

– z powodu stopniowego ograniczania dostępu do stref tranzytowych, osoby zamierzające wnioskować o udzielenie ochrony międzynarodowej są zmuszone oczekiwać miesiącami na przyjęcie do stref tranzytowych, a czas tego oczekiwania może wynosić od jedenastu do osiemnastu miesięcy [18].

60. Ponadto Węgry wyraźnie przyznają, że przyjmowanie do strefy tranzytowej odbywa się na podstawie nieformalnej listy oczekujących przekazywanej organom węgierskim przez „przywódców grupy” [19]. Nie kwestionując istnienia tej listy i korzystania z niej, państwo to poprzestaje bowiem na stwierdzeniu, że nie bierze ono udziału w jej sporządzaniu i nie ma żadnego wpływu na ustaloną w ten sposób kolejność przyjęć.

15 Sprawozdanie HCR zatytułowane „Hungary as a country of asylum. Observations on restrictive legal measures and subsequent practice implemented between July 2015 and March 2016” (Węgry jako państwo azylu: uwagi dotyczące ograniczających środków prawnych i praktyki stosowanej w okresie od lipca 2015 r. do marca 2016 r.), dostępne pod adresem https://www.refworld.org/docid/57319d514.html.

16 Sprawozdanie z wizyty informacyjnej specjalnego przedstawiciela Sekretarza Generalnego Rady Europy ds. migracji i uchodźców, ambasadora Tomása Bočeka, w Serbii oraz w dwóch strefach tranzytowych na Węgrzech w dniach od 12 do 16 czerwca 2017 r., dostępne pod adresem https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075e9b2.

17 Sprawozdanie przygotowane przez Hungarian Helsinki Committee zatytułowane „Country Report: Hungary” (sprawozdanie dotyczące Węgier), dostępne pod adresem https://www.asylumineurope.org/sites/default/files/report-download/aida_hu_2017 update.pdf.

18 Sprawozdanie UNHCR zatytułowane „Desperate journeys: Refugees and migrants arriving in Europe and at Europe’s border” (rozpaczliwe podróże – uchodźcy i migranci przybywający do Europy oraz do europejskich granic), styczeń–sierpień 2018 r., dostępne pod adresem https://www.unhcr.org/desperatejourneys/.

19 Jak wynika ze sprawozdania z wizyty informacyjnej specjalnego przedstawiciela Sekretarza Generalnego Rady Europy ds. migracji i uchodźców, ambasadora Tomása Bočeka, w Serbii oraz w dwóch strefach tranzytowych na Węgrzech w dniach od 12 do 16 czerwca 2017 r., dostępnego pod adresem https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168075e9b2.

61. Na podstawie tych informacji można zatem uznać, że osoby pragnące wnioskować o udzielenie ochrony międzynarodowej na granicy serbsko-węgierskiej, zanim uzyskają możliwość przyjęcia do jednej ze stref tranzytowych, a tym samym wystąpienia z wnioskiem, muszą przetrwać okres oczekiwania trwający od jedenastu do osiemnastu miesięcy. Otóż wydaje mi się, że jest to dokładnie taka sytuacja, jaką rozważała Komisja w projekcie dyrektywy 2005/85, ponieważ osoby pragnące otrzymać ochronę międzynarodową są w tym wypadku pozostawione na terytorium węgierskim własnemu losowi przez *długi niemający uzasadnienia* czas z tego powodu, że właściwy organ węgierski nie uznaje złożonych poza strefą tranzytową oświadczeń lub przejawów woli świadczących o tym, że osoby te żywią obawy przed odesłaniem do ich państw, za wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej. Wobec tak długiego czasu oczekiwania nie rozumiem, jak można uznać, że węgierski system przyjmowania jest zaprojektowany w taki sposób, aby umożliwić potencjalnym wnioskodawcom *skuteczne* występowanie z wnioskami. Z tego względu uważam, że połączenie ustawowego obowiązku udania się do jednej ze stref tranzytowych, aby wystąpić z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, z drastycznym ograniczeniem liczby osób, którym zezwala się na wejście do tych stref, stanowi uchybienie obowiązkowi zapewnienia skutecznego dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej, który wynika z celu art. 6 dyrektywy 2013/32 i który został scharakteryzowany powyżej.

62. Należy jednak zauważyć, że Węgry wskazują na okoliczność, iż liczba osób oczekujących na pasie ziemi znajdującym się na wprost strefy tranzytowej jest niewielka. Zdaniem tego państwa członkowskiego nie wynika to (jak uważa Komisja) z wprowadzonych przez władze węgierskie ograniczeń wstępu połączonych z brakiem jakiejkolwiek infrastruktury na tym pasie ziemi, lecz z istnienia nieformalnej listy oczekujących stosowanej po stronie serbskiej, będącej czynnikiem, na który wspomniane władze nie mają żadnego wpływu. Jednakże nawet gdyby założyć, że bardzo ograniczona liczba osób przyjmowanych do stref tranzytowych wynika wyłącznie z istnienia takiej listy, sformułowany w poprzednim punkcie wniosek dotyczący naruszenia obowiązku zapewnienia osobom pragnącym uzyskać ochronę międzynarodową skutecznego dostępu do odpowiedniej procedury nie byłby odmienny.

63. Trudno bowiem wyobrazić sobie, w jaki sposób można by pogodzić bezsporną okoliczność, że Węgry tolerowały istnienie tej listy, a nawet aktywnie uczestniczyły w jej stosowaniu poprzez ścisłą współpracę z „przywódcami grupy" (co zdaje się wynikać ze sprawozdań UNHCR przytaczanych przez Komisję), z *pozytywnym* obowiązkiem zapewnienia skutecznego dostępu do rozpatrywanej procedury. Jak wyjaśniłem powyżej, pozytywny charakter tego obowiązku wymaga bowiem proaktywnego podejścia właściwych organów danego państwa członkowskiego, mającego na celu ułatwianie występowania z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej przez osoby zamierzające to uczynić.

64. Nie przekonują mnie także pozostałe argumenty podnoszone przez Węgry w celu wykazania, że nie doszło do naruszenia art. 6 dyrektywy 2013/32.

65. Za pozbawiony znaczenia uważam argument, zgodnie z którym stosowanie tej dyrektywy w niniejszej sprawie skutkowałoby przyznaniem zainteresowanym osobom prawa podmiotowego do wyboru państwa azylu („right to asylum shopping"), które nie wynika ani z art. 18 karty, ani z Konwencji Narodów Zjednoczonych dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r., skoro ciążący na państwie przyjmującym obowiązek zapewnienia skutecznego dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej nie jest uzależniony od tego, z jakiego państwa trzeciego osoby te przybyły na terytorium państwa przyjmującego lub do jego granic. Poza tym uważam, że przewidziane w dyrektywie 2013/32 koncepcje takie jak „kraj pierwszego azylu", „bezpieczny kraj pochodzenia" i „bezpieczny kraj trzeci" dają już państwom członkowskim możliwość zapobieżenia wyborowi państwa azylu, bez negatywnych skutków dla dostępu do rozpatrywanej procedury.

66. Nie zasługuje również na uwzględnienie argument, zgodnie z którym obowiązek udania się w określone miejsce w celu wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej jest uzasadniony tym, że zgodnie z danymi przekazanymi przez administrację i straż graniczną, większość osób wjeżdżających nielegalnie na Węgry próbuje przekroczyć granicę w pobliżu stref tranzytowych. Nie może to bowiem w żadnym razie legitymizować istnienia przepisu prawa wewnętrznego takiego jak art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, który ustanawia przeszkodę dla wystąpienia z takim wnioskiem, naruszając wymogi wynikające z art. 6 dyrektywy 2013/32.

67. Węgry stwierdziły również, że art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu należy uznać za zgodny z dyrektywą 2013/32, ponieważ art. 6 ust. 3 tej dyrektywy umożliwia państwom członkowskim wprowadzenie wymogu, aby wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej były składane osobiście lub w wyznaczonym miejscu. Moim zdaniem temu argumentowi należy poświęcić więcej uwagi.

68. Chciałbym od razu wyjaśnić, że argument ten jest, jak się wydaje, oparty na błędnym założeniu. Nie ulega bowiem żadnej wątpliwości, że zarzucany w niniejszej sprawie przez Komisję brak skutecznego dostępu do procedury udzielania ochrony międzynarodowej nie dotyczy etapu *składania* wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej, lecz poprzedzającego go etapu *występowania* z takim wnioskiem [20]. Otóż zarówno brzmienie, jak i systematyka art. 6 dyrektywy 2013/32 świadczą o istnieniu tych dwóch odrębnych etapów, z czym wiążą się odmienne wnioski, jeśli chodzi o możliwość nałożenia obowiązków na zainteresowane osoby przez przyjmujące państwo członkowskie. O ile na osoby, które już wystąpiły z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, istotnie, mogą być nakładane obowiązki, to wymóg zapewnienia skutecznego dostępu do procedury oznacza, że nie można nakładać jakichkolwiek obowiązków na osoby, które jeszcze nie wystąpiły z wnioskiem. Taka wykładnia znajduje potwierdzenie w objaśnieniach do zmienionego projektu dyrektywy 2013/32, zgodnie z którymi „wprowadzono wyraźniejsze rozróżnienie pomiędzy pojęciami »wystąpić« i »złożyć« [(fr. »déposer«), które w ostatecznym tekście dyrektywy zastąpiono pojęciem »złożyć« (fr. »introduire«) – wyjaśnienia dodane przez tłumacza] w odniesieniu do wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej" w taki sposób, że „»wystąpienie z wnioskiem« ma miejsce, gdy tylko osoba, którą można uznać za osobę ubiegającą się o status uchodźcy lub status osoby, która korzysta z ochrony uzupełniającej, wystąpi do państwa członkowskiego z wnioskiem o udzielenie ochrony. Czynność ta nie wymaga żadnych formalności administracyjnych. Odpowiednie formalności administracyjne odbywają się przy »złożeniu« wniosku" [21] [22].

69. Uważam, że najnowszy projekt rozporządzenia w sprawie procedur udzielania ochrony międzynarodowej potwierdza tę wykładnię. W trosce o zracjonalizowanie i uproszczenie procedury Komisja dokonała w nim ścisłego rozróżnienia różnych etapów, które składają się na dostęp do tej procedury, a mianowicie wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, zarejestrowanie wniosku i złożenie go. W tym kontekście nałożony na osoby pragnące uzyskać ochronę międzynarodową obowiązek osobistego udania się do miejsca wskazanego przez przyjmujące państwo członkowskie znajduje się w art. 28 tego projektu rozporządzenia zatytułowanym „Składanie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej", natomiast jego art. 25 zatytułowany „Występowanie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej" nie nakłada żadnego obowiązku na te osoby [23].

20 Zwracam w tym względzie uwagę, że Komisja w swoich pismach powołuje się konsekwentnie na „składanie" wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej. Jednakże oczywiste jest, że jej pierwszy zarzut dotyczy etapu poprzedzającego rejestrację wniosku, czyli etapu „występowania" z takim wnioskiem.

21 Załącznik „Szczegółowe objaśnienie zmienionego wniosku towarzyszące dokumentowi »Zmieniony wniosek dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania statusu ochrony międzynarodowej (przekształcenie)«", art. 6.

22 Wyjaśnienia w nawiasach dodane przeze mnie.

23 Zobacz projekt rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady ustanawiającego wspólną procedurę ubiegania się o ochronę międzynarodową w Unii i uchylającego dyrektywę 2013/32/UE, podpisany w Brukseli w dniu 13 lipca 2016 r. [COM(2016) 467 final – 2016/0224 (COD)].

70. W każdym razie udzielone państwom członkowskim zgodnie z art. 6 ust. 3 dyrektywy 2013/32 uprawnienie do wprowadzenia wymogu, aby wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej były składane osobiście lub w wyznaczonym miejscu, powinno pozostawać „bez uszczerbku dla ust. 2" tego artykułu. Innymi słowy, uprawnienie to w żadnym razie nie może być wykonane w sposób uniemożliwiający zainteresowanym osobom „jak najszybsze" wystąpienie z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej. Tymczasem w świetle informacji, że osoby te są w stanie uzyskać dostęp do strefy tranzytowej dopiero w wyniku oczekiwania trwającego od jedenastu do osiemnastu miesięcy (jak to zostało opisane powyżej), wydaje mi się mało prawdopodobne, aby Węgry mogły zasadnie powoływać się na art. 6 ust. 3 dyrektywy 2013/32 w celu uzasadnienia zgodności art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu z prawem Unii.

71. W rezultacie uważam, że ustanawiając wymóg, zgodnie z którym wnioski o udzielenie azylu należy składać do właściwego krajowego organu osobiście oraz wyłącznie w strefach tranzytowych, do których organ ten dopuszcza jedynie niewielką liczbę osób, Węgry naruszają zobowiązanie ciążące na nich na mocy art. 3 i 6 dyrektywy 2013/32.

72. W związku z powyższym jestem zdania, że należy uwzględnić pierwszy zarzut skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego w niniejszej sprawie.

B. W przedmiocie naruszenia przepisów proceduralnych mających zastosowanie do wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej

1. Argumenty stron

73. W ramach zarzutu drugiego Komisja twierdzi, że skoro art. 43 dyrektywy 2013/32 reguluje w sposób wyczerpujący przesłanki stosowania procedury granicznej, Węgry, stosując w charakterze zasady ogólnej procedurę szczególną, w toku której nie są zapewnione gwarancje przewidziane w tej dyrektywie, naruszają zobowiązania ciążące na nich na mocy art. 43 i art. 24 ust. 3 wspomnianej dyrektywy.

74. Ustawa nr XX z 2017 r. wprowadziła nowe przepisy, które zdaniem Komisji są niezgodne z art. 43 dyrektywy 2013/32. Po pierwsze, zgodnie z art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu, procedura przewidziana w tej ustawie, niezależnie od tego, czy dotyczy ona dopuszczalności, czy istoty sprawy, powinna toczyć się w strefie tranzytowej, co jest niezgodne z przepisami wspomnianego art. 43. Po drugie, art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu nie ogranicza czasu trwania procedury do czterech tygodni, czego wymaga powyższy art. 43. Po trzecie, przewidziana w tej ustawie procedura nie spełnia również gwarancji proceduralnych zawartych w rozdziale II dyrektywy 2013/32, w szczególności jeśli chodzi o odpowiednie wsparcie, jakie zgodnie z art. 24 ust. 3 tej dyrektywy powinno przysługiwać osobom potrzebującym szczególnego traktowania.

75. Ponadto art. 72 TFUE nie pozwala państwom członkowskim na odstąpienie od stosowania prawa Unii na płaszczyźnie ogólnej (bez jakiegokolwiek odniesienia do konkretnych osób), z powołaniem się na względy utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego. Komisja zwraca w tym względzie uwagę, że z jednej strony wydaje się, iż sytuacja kryzysowa wywołana masową imigracją, która stanowiła uzasadnienie dla przyjęcia ustawy nr XX z 2017 r., nie jest stanem ogłoszonym na terytorium Węgier tymczasowo, a z drugiej strony, że inne przepisy prawa Unii mają na celu umożliwienie państwom członkowskim dokonywanie wyboru elastycznych rozwiązań w nagłych sytuacjach oraz odejście w pewnym zakresie od ogólnie stosowanych zasad, nie pozbawiając prawa Unii skuteczności. Trybunał wyjaśnił już w tym względzie, że nie istnieje wpisany do traktatu ogólny wyjątek wyłączający wszelkie środki podejmowane ze względów bezpieczeństwa publicznego z zakresu prawa Unii oraz że postanowienia traktatu dotyczące bezpieczeństwa publicznego, takie jak art. 72 TFUE, dotyczą wyjątkowych i ściśle określonych przypadków.

76. Węgry stoją na stanowisku, że procedury prowadzone w strefach tranzytowych nie są procedurami granicznymi, w związku z czym nie muszą być zgodne z wymogami wynikającymi z art. 43 dyrektywy 2013/32.

77. Węgierskie strefy tranzytowe nie są bowiem tożsame pod względem prawnym ze strefami tranzytowymi, o których mowa w tym przepisie. Jest to konsekwencją faktu, że w wyniku zmiany dokonanej ustawą nr XX z 2017 r. wprowadzono nowe przepisy proceduralne na wypadek sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, a jednocześnie zmieniono funkcję stref tranzytowych. W przypadku ogłoszenia stanu takiego kryzysu art. 80/I lit. i) ustawy o prawie azylu wyłącza stosowanie przepisów dotyczących procedury granicznej, w związku z czym zastosowanie mają „zwykłe" przepisy proceduralne przewidziane w dyrektywie 2013/32. Wynika z tego, że zgodnie z aktualnie obowiązującymi przepisami krajowymi strefy tranzytowe Röszke i Tompa są zasadniczo instytucjami przyjmującymi położonymi w pobliżu granicy, a nie „strefami tranzytowymi" w rozumieniu art. 43 dyrektywy 2013/32, w których prowadzone są procedury azylowe z zastosowaniem przepisów ogólnych.

78. Innym powodem, dla którego procedury prowadzonej w strefach tranzytowych Röszke i Tompa nie można w żadnym razie zakwalifikować jako procedury granicznej jest to, że organ krajowy właściwy w sprawach azylu bada tam nie tylko kwestię braku dopuszczalności, lecz również (w przypadku stwierdzenia dopuszczalności) orzeka co do istoty wniosku.

79. W odniesieniu do zarzucanego przez Komisję niespełniania gwarancji ustanowionych w rozdziale II dyrektywy 2013/32, w szczególności obowiązku przyznania odpowiedniego wsparcia wymaganego zgodnie z art. 24 ust. 3 tej dyrektywy, Węgry odpowiadają, że art. 4 ust. 3 ustawy o prawie azylu ustanawia zasadę, zgodnie z którą przepisy tej ustawy należy stosować względem osób, w przypadku których istnieje potrzeba szczególnego traktowania, z uwzględnieniem specyficznych potrzeb tych osób. W związku z tym organ krajowy właściwy w sprawach azylu w toku procedury stale zwraca uwagę na potrzeby osób, które wymagają specjalnego traktowania.

80. W każdym razie Węgry twierdzą, że art. 72 TFUE upoważnia to państwo do stwierdzenia, że zaistniała sytuacja kryzysowa wywołana masową imigracją, i do stosowania w takiej sytuacji zasad proceduralnych o charakterze wyjątkowym w celu utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego.

2. Ocena

81. Rozpatrywany zarzut dotyczy zmian wprowadzonych do ustawy o prawie azylu ustawą nr XX z 2017 r., mających na celu jeszcze większe zaostrzenie szczególnych procedur, które stanowią odstępstwo od ogólnych przepisów ustawy o prawie azylu na wypadek sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, która to sytuacja trwała na Węgrzech nieprzerwanie od dnia 15 września 2015 r. do dnia 7 marca 2019 r., a zatem obowiązywała w chwili upływu terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii (2 lutego 2018 r.). Zdaniem Komisji, w wyniku tych zmian ustawowych, procedura prowadzona w strefach tranzytowych przestała spełniać gwarancje odnoszące się do procedur granicznych ustanowione w art. 43 dyrektywy 2013/32.

82. Węgry kwestionują już samą przesłankę, na której opiera się zarzut niespełniania tych gwarancji, a mianowicie przesłankę, zgodnie z którą procedura ta jest objęta zakresem pojęcia „procedury granicznej" warunkującej stosowanie art. 43 dyrektywy 2013/32 do okoliczności niniejszej sprawy. Z tego względu, zanim przystąpię do ustalenia, czy w następstwie wskazanych wyżej zmian zasady stosowania rozpatrywanej procedury spełniają gwarancje przewidziane w tym przepisie (oraz gwarancję zawartą w art. 24 ust. 3) dyrektywy 2013/32 [śródtytuł b)], wypowiem się co do kwestii wstępnej, czyli kwestii stosowania art. 43 [śródtytuł a)].

a) W przedmiocie stosowania art. 43 dyrektywy 2013/32

83. Przede wszystkim należy przedstawić istotne tezy zasadniczej argumentacji obronnej zaprezentowanej przez Węgry. Według tego państwa członkowskiego, chociaż prawdą jest, że obiekty w Röszke i Tompie do marca 2017 r. były oddane na potrzeby prowadzenia procedur granicznych, to należy również uwzględnić okoliczność, że ustawa nr XX z 2017 r., która uchyliła, na wypadek kryzysu wywołanego masową imigracją, krajowe przepisy regulujące procedurę graniczną, wprowadzając szczególne zasady prawne majace stanowić odpowiednik stosowania procedur „ogólnych" dyrektywy 2013/32, jednocześnie zmieniła funkcję tych obiektów. O ile przed tą zmianą ich status prawny odpowiadał statusowi „stref tranzytowych" w rozumieniu art. 43 dyrektywy 2013/32, obecnie są one zasadniczo instytucjami przyjmującymi położonymi w pobliżu granicy, w których procedury azylowe odbywają się zgodnie z zasadami ogólnymi regulującymi te procedury. Okoliczność, że instytucja przyjmująca znajduje się w pobliżu granicy, niekoniecznie skutkuje zakwalifikowaniem jej jako „strefy tranzytowej", a prowadzonych tam procedur jako „procedur granicznych" na potrzeby stosowania art. 43 dyrektywy 2013/32.

84. Moim zdaniem argument ten opiera się na błędnym założeniu odnoszącym się do racji bytu „procedury granicznej" przewidzianej we wspomnianym art. 43.

85. Należy przypomnieć, że prawodawca Unii poprzez ten przepis dał państwom członkowskim możliwość rozmieszczenia na swych granicach skupisk osób ubiegających się o ochronę międzynarodową i rozpatrywania tam w krótkim terminie wniosków, z którymi wystąpiono, bez ograniczenia, jeśli chodzi o badanie dopuszczalności, lecz w ramach ograniczonej kompetencji – to znaczy w sytuacjach wyszczególnionych w art. 31 ust. 8 dyrektywy 2013/32 – jeśli chodzi o ocenę merytoryczną wniosku. W tym celu ustawodawca wskazuje w treści art. 43 tej dyrektywy na kompetencję, jaką państwa członkowskie mają prawo wykonać „na granicach lub w strefach tranzytowych", przy czym spójnik „lub" nie oznacza, że strefy tranzytowe powinny znajdować się w innym miejscu niż granice państw członkowskich, lecz ma wyłącznie na celu wskazanie miejsca zwykle wykorzystywanego do rozpatrywania wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej, z którymi wystąpiono na granicy.

86. Wynika z tego, jak ostatnio wyjaśniłem w mojej opinii przedstawionej w sprawach połączonych FMS i in.[24], że podstawowym elementem determinującym kwalifikację procedur prowadzonych przez właściwe organy krajowe w świetle art. 43 dyrektywy 2013/32, jest *terytorialność* tych procedur[25]. Jeżeli państwa członkowskie skorzystają z zaoferowanej im możliwości ustanowienia procedur w miejscu położonym na ich granicy, przepis ten będzie miał zastosowanie[26].

87. W tym względzie bezsporne jest, że:

– z wnioskami o udzielenie ochrony międzynarodowej należy obowiązkowo występować w strefach tranzytowych w Röszke i Tompie, zgodnie z art. 80/J ust. 1 ustawy o prawie azylu, co zostało obszernie omówione w trakcie analizy pierwszego zarzutu skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego;

24 Zobacz moja opinia w sprawach połączonych FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, pkt 136).

25 O ile mi wiadomo, idea stworzenia szczególnych zasad dla „procedury granicznej" wywodzi się ze zmienionego projektu dyrektywy 2005/85, w którym została ona wyrażona w następujący sposób: „[n]a podstawie późniejszych konsultacji przeprowadzonych z państwami członkowskimi, proponuje się szczególne podejście w odniesieniu do wniosków składanych *na przejściach granicznych*" (podkreślenie moje) [zob. zmieniony projekt dyrektywy Rady w sprawie ustanowienia minimalnych norm dotyczących procedur nadawania i cofania statusu uchodźcy w państwach członkowskich COM(2002) 326 wersja ostateczna – CNS 2000/0238 (Dz.U. 2002, C 291 E, s. 143)], co według mnie potwierdza, że podstawowy charakter ma element terytorialności procedury.

26 Siłą rzeczy oznacza to, że kwalifikacja funkcjonalna obiektów w Röszke i Tompie w świetle prawa krajowego jako stref tranzytowych lub jako instytucji przyjmujących, na którą wielokrotnie wskazywały Węgry w odpowiedzi na skargę, jest w tym kontekście pozbawiona jakiegokolwiek znaczenia.

– zgodnie z art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu właściwy organ krajowy wyznacza osobie ubiegającej się o azyl jedną ze stref tranzytowych jako miejsce pobytu do czasu uzyskania wykonalności postanowienia o przekazaniu na podstawie rozporządzenia (UE) nr 604/2013 [27] lub decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia.

88. W świetle tych obiektywnych okoliczności, według mnie nie ulega żadnej wątpliwości, że skoro całość procedury rozpatrywania wniosków o udzielenie azylu przebiega wewnątrz obiektów usytuowanych wzdłuż granicy, to procedura ta jest objęta zakresem stosowania art. 43 dyrektywy 2013/32.

89. Wniosku tego z pewnością nie podważa argument, zgodnie z którym okoliczność, że w toku tej procedury organ krajowy właściwy w sprawach azylu orzeka co do istoty wniosku w sytuacjach innych niż te wyszczególnione w art. 31 ust. 8 dyrektywy 2013/32, mogłaby uniemożliwić zakwalifikowanie takiej procedury jako „procedury granicznej". Argument ten sprowadza się bowiem do twierdzenia, że art. 43 dyrektywy 2013/32 nie ma zastosowania do rozpatrywanej procedury, ponieważ zasady prowadzenia tej procedury nie są zgodne z tym przepisem, co jest oczywistym sofizmatem.

b) W przedmiocie niespełniania gwarancji ustanowionych w art. 43 dyrektywy 2013/32

90. Po ustaleniu, że procedura prowadzona przez węgierski organ właściwy w sprawach azylu w strefach tranzytowych Röszke i Tompa istotnie wchodzi w zakres stosowania art. 43 dyrektywy 2013/32, należy zbadać zasadność zarzutu, zgodnie z którym w wyniku zmian wprowadzonych ustawą nr XX z 2017 r. procedura ta nie spełnia gwarancji ustanowionych w tym przepisie, w szczególności gwarancji, z których wynika, że państwa członkowskie mogą podejmować decyzje wyłącznie co do dopuszczalności wniosku, a co do jego istoty wyłącznie w sytuacjach wyszczególnionych w art. 31 ust. 8 dyrektywy 2013/32 (pierwsza część zarzutu drugiego), przy czym czas trwania procedury powinien być ograniczony do czterech tygodni, co oznacza, że jeżeli w tym terminie nie zostanie podjęta żadna decyzja, osoba wnioskująca o udzielenie ochrony międzynarodowej otrzymuje zezwolenie na wjazd na terytorium państwa członkowskiego (druga część zarzutu drugiego). Ponadto Komisja twierdzi, że rozpatrywana procedura nie spełnia również wymogów art. 24 ust. 3 dyrektywy 2013/32, który ma zastosowanie do procedury granicznej na mocy zawartego we wspomnianym art. 43 tej dyrektywy odesłania do „podstawowych zasad i gwarancji określonych w rozdziale II", zgodnie z którym wnioskodawcom potrzebującym szczególnych gwarancji proceduralnych należy udzielić „odpowiedniego wsparcia" (trzecia część zarzutu drugiego).

91. Jest oczywiste, że wszystkie trzy części zarzutu należy uwzględnić.

92. Jeśli chodzi o pierwszą część, strony są zgodne co do tego, że każda procedura przewidziana w ustawie o prawie azylu powinna toczyć się w strefie tranzytowej, *niezależnie od tego, czy dotyczy ona dopuszczalności, czy istoty wniosku*. Jak bowiem wcześniej wskazałem, art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu stanowi, że organ krajowy właściwy w sprawach azylu wyznacza osobie ubiegającej się o azyl strefę tranzytową jako miejsce pobytu do czasu uzyskania wykonalności postanowienia o przekazaniu na podstawie rozporządzenia Dublin lub decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia, przy czym przepis ten nie ogranicza kompetencji tego organu do dwóch przypadków przewidzianych w art. 43 ust. 1 dyrektywy 2013/32.

27 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (Dz.U. 2013, L 180, s. 31, zwanego dalej „rozporządzeniem Dublin").

93. Co się tyczy drugiej części zarzutu, strony są zgodne również co do tego, że art. 80/I lit. i) ustawy o prawie azylu oraz art. 15/A ust. 2a ustawy o granicach państwa wyłączają stosowanie krajowych przepisów ustawowych pozwalających na wjazd na terytorium Węgier osobie ubiegającej się o azyl znajdującej się w strefie tranzytowej, gdy upłynęły cztery tygodnie od złożenia przez nią wniosku, i nakazują organowi krajowemu właściwemu w sprawach azylu prowadzenie postępowania na zasadach ogólnych (art. 71/A i 72 ustawy o prawie azylu), czyli na podstawie krajowych przepisów ustawowych transponujących przepis art. 43 ust. 2 dyrektywy 2013/32.

94. Jeśli chodzi o trzecią część zarzutu, należy przypomnieć, że art. 24 ust. 3 dyrektywy 2013/32 przewiduje, ogólnie rzecz ujmując, że państwa członkowskie powinny udzielać odpowiedniego wsparcia osobom ubiegającym się o ochronę międzynarodową potrzebującym szczególnych gwarancji proceduralnych w trakcie całej procedury azylowej, przy czym przepis ten dotyczy również osób, których wnioski są rozpatrywane zgodnie z zasadami dotyczącymi procedury granicznej zawartymi w art. 43 dyrektywy 2013/32.

95. Węgry dokonały transpozycji art. 24 ust. 3 dyrektywy 2013/32 na zasadzie utrzymania korzystniejszych norm (zgodnie z art. 5 tego aktu prawnego) w ten sposób, że art. 71/A ust. 7 ustawy o prawie azylu wyłącza wnioskodawców potrzebujących szczególnych gwarancji proceduralnych [28] z zakresu stosowania krajowych przepisów transponujących wspomniane zasady. Jednakże bezsporne jest, że art. 80/I lit. i) ustawy o prawie azylu uchylił stosowanie art. 71/A ust. 7 w przypadku wystąpienia sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją [29], który to reżim prawny był stosowany przez władze węgierskie w sposób ciągły od chwili jego ustanowienia. Ponadto, co istotniejsze, ustawa nr XX z 2017 r. wprowadziła szczególne uregulowania dla osób ubiegających się o ochronę międzynarodową potrzebujących szczególnych gwarancji proceduralnych, w tym znaczeniu, że art. 80/J ust. 6 ustawy o prawie azylu przewiduje jedynie stosowanie pewnych gwarancji proceduralnych w odniesieniu do małoletnich bez opieki w wieku poniżej 14 lat, a więc w odniesieniu do niewielkiego ułamka tej kategorii wnioskodawców. Moim zdaniem taka sytuacja świadczy o naruszeniu przez władze węgierskie art. 24 ust. 3 dyrektywy 2013/32.

96. W tym względzie samo powołanie się przez Węgry na art. 4 ust. 3 ustawy o prawie azylu, zgodnie z którym „przepisy niniejszej ustawy należy stosować względem osób, w przypadku których istnieje potrzeba szczególnego traktowania, z uwzględnieniem specyficznych potrzeb tych osób wynikających z ich sytuacji", nie może podważyć tego wniosku, gdyż przepis ten można porównać do zwykłego petitio principii, któremu przeczą art. 80/I lit. i) oraz art. 80/J ust. 6 tej ustawy.

97. Mając na względzie powyższe, proponuję Trybunałowi, w ramach wniosków częściowych, aby w mającym zapaść wyroku orzekł, że z uwagi na to, iż procedura graniczna tocząca się w strefach tranzytowych nie spełnia gwarancji przewidzianych w art. 43 dyrektywy 2013/32 oraz gwarancji zawartej w art. 24 ust. 3 tej dyrektywy, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tych przepisów.

28 Artykuł 2 lit. d) dyrektywy 2013/32 definiuje pojęcie „wnioskodawcy potrzebującego szczególnych gwarancji proceduralnych" w następujący sposób: „wnioskodawc[a], którego możliwość korzystania z praw i wywiązywania się z obowiązków przewidzianych w niniejszej dyrektywie jest ograniczona ze względu na sytuację tej osoby".

29 Ściślej rzecz ujmując, art. 71/A ust. 7 stanowi, że przepisy dotyczące procedur granicznych nie mają zastosowania do „osób, w przypadku których istnieje potrzeba szczególnego traktowania", czyli, zgodnie z definicją zawartą w art. 2 lit. k) ustawy o prawie azylu, „małoletnich bez opieki lub osób szczególnej troski – w szczególności małoletnich, osób starszych, osób niepełnosprawnych, kobiet ciężarnych, rodziców samotnie wychowujących małoletnie dzieci, osób, które były poddane torturom, ofiar zgwałcenia lub innych poważnych form przemocy psychicznej, fizycznej lub seksualnej – w przypadku których można ustalić, po przeprowadzeniu indywidualnej oceny ich sytuacji, że mają szczególne potrzeby". Wydaje mi się jednakże, iż pojęcie to jest objęte zakresem znaczeniowym szerszego pojęcia „wnioskodawców potrzebujących szczególnych gwarancji", użytego w dyrektywie 2013/32. Jeśli chodzi o tę ostatnią definicję, zob. przypis 30 niniejszej opinii.

c) W przedmiocie art. 72 TFUE

98. W każdym razie, zdaniem Węgier, stosowanie zasad odmiennych niż te ustanowione w dyrektywie 2013/32 jest w tym wypadku uzasadnione przez art. 72 TFUE. W trakcie kryzysu migracyjnego, jaki nastąpił w 2015 r., obowiązujące zasady okazały się bowiem niewystarczające, aby umożliwić państwom członkowskim zarządzanie taką sytuacją w odpowiedni sposób. W takim właśnie wypadku art. 72 TFUE umożliwia odstąpienie od zasad prawa Unii, w celu utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego.

99. Na wstępie należy w tym względzie przypomnieć, że art. 72 TFUE, wchodzący w skład rozdziału I, zatytułowanego „Postanowienia ogólne", tytułu V TFUE („Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości"), ma następujące brzmienie: „Niniejszy tytuł nie narusza wykonywania przez państwa członkowskie obowiązków dotyczących utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego".

100. Tymczasem podniesiony przez Węgry argument opiera się, moim zdaniem, na wykładni, zgodnie z którą to postanowienie prawa pierwotnego należy rozumieć jako *normę kolizyjną*, na mocy której kompetencje państw członkowskich w zakresie utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego mają pierwszeństwo przed ich zobowiązaniami wynikającymi z prawa wtórnego. Państwo członkowskie mogłoby zatem powoływać się na art. 72 TFUE, aby odstąpić od stosowania jakiegokolwiek aktu prawnego, który został przyjęty na podstawie tytułu V traktatu i którego moc wiążąca nie jest kwestionowana, za każdym razem, gdy w jego ocenie zachodzi ryzyko dla utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego.

101. Moim zdaniem ta wykładnia została już odrzucona w wydanym ostatnio przez Trybunał wyroku w sprawie Komisja/Polska i in. (tymczasowy mechanizm relokacji osób ubiegających się o ochronę międzynarodową) [30] [31], którego rozumowanie warto moim zdaniem przypomnieć.

102. Przede wszystkim, zdaniem Trybunału, nie można uznać, że traktat zawiera na stałe wpisany ogólny wyjątek wyłączający wszelkie środki podejmowane ze względów porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego z zakresu prawa Unii, ponieważ wyraźne odstępstwa mające zastosowanie w okolicznościach zagrażających porządkowi publicznemu lub bezpieczeństwu publicznemu zgodnie z traktatem odnoszą się do wyjątkowych i w wyraźny sposób ograniczonych przypadków [32]. Następnie Trybunał stwierdził, że ponieważ odstępstwo przewidziane w art. 72 TFUE podlega, jako takie, wykładni ścisłej, nie można interpretować go w ten sposób, że przyznaje ono państwom członkowskim uprawnienie do odstąpienia od postanowień traktatu *wyłącznie z powodu powołania się na ich obowiązki*. Innymi słowy, zakres wymogów dotyczących utrzymania porządku publicznego lub bezpieczeństwa wewnętrznego nie może być określany jednostronnie przez każde państwo członkowskie bez możliwości kontroli ze strony instytucji Unii. I tak Trybunał uważa, że państwo członkowskie, które chce skorzystać z możliwości powołania się na art. 72 TFUE, powinno wykazać konieczność zastosowania przewidzianego w tym postanowieniu odstępstwa w celu wykonywania obowiązków dotyczących utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego [33].

30 Wyrok z dnia 2 kwietnia 2020 r. (C-715/17, C-718/17 i C-719/17, EU:C:2020:257).

31 Zanim Trybunał wydał wyrok w tej sprawie, zająłem już stanowisko co do wykładni art. 72 TFUE w mojej opinii w sprawie Stadt Frankfurt am Main (C-18/19, EU:C:2020:130, pkt 38–42).

32 Odstępstwa te, zdaniem Trybunału, znajdują się w art. 36, 45, 52, 65 72, 346 i 347 TFUE.

33 Wyrok z dnia 2 kwietnia 2020 r., Komisja/Polska i in. (tymczasowy mechanizm relokacji osób ubiegających się o ochronę międzynarodową) (C-715/17, C-718/17 i C-719/17, EU:C:2020:257, pkt 143–147).

103. W sytuacji gdy ważność danego aktu prawa wtórnego nie jest kwestionowana w świetle art. 72 TFUE, do tego państwa członkowskiego należy zatem przedstawienie Trybunałowi dowodów w celu wykazania, że ów akt nie pozwala mu, z uwagi na treść ustanowionych uregulowań prawnych lub konkretnych warunków ich wdrożenia, zapewnić wykonania wspomnianych obowiązków. Wyłącznie pod takim warunkiem państwo członkowskie może skutecznie powoływać się na art. 72 TFUE w celu uzasadnienia swojej odmowy wykonania obowiązku nałożonego przez akt prawa wtórnego, którego dotyczy sprawa [34].

104. Należy przenieść to rozumowanie na grunt niniejszej sprawy.

105. Na wstępie pragnę zauważyć, że Węgry, w ramach środków obrony, nie kwestionują ważności art. 43 dyrektywy 2013/32 w związku z art. 72 TFUE. Niemniej jednak z pism tego państwa członkowskiego jasno wynika, że powołuje się ono na to postanowienie, aby twierdzić, że w obliczu sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, jest uprawnione do wprowadzenia przepisów zwalniających je z obowiązku spełnienia gwarancji *związanych z procedurami granicznymi*. Wobec tego jestem zdania, że kwestię istnienia konieczności skorzystania z odstępstwa w celu umożliwienia Węgrom wykonania obowiązków w zakresie utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego należy oceniać wyłącznie w kontekście art. 43 wspomnianej dyrektywy. Tymczasem przepis ten w ust. 3 w sposób jednoznaczny ustanawia możliwość wprowadzenia w życie takiego odstępstwa w przypadku, gdy przyjazd dużej liczby obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców, wnioskujących jednocześnie o udzielenie ochrony międzynarodowej, praktycznie uniemożliwia stosowanie ust. 1 tego przepisu. Jednakże Węgry nie powołały się na ten ustęp w swoich pismach nawet pomocniczo.

106. W każdym razie należy zauważyć, po pierwsze, że Węgry mogłyby powołać się na art. 43 ust. 3 dyrektywy 2013/32 *wyłącznie* w celu zwolnienia się z gwarancji przewidzianej w ust. 2 tego przepisu, czyli w celu uzasadnienia przekroczenia czterotygodniowego terminu, w którym procedura graniczna powinna zwykle dobiec końca. Po drugie, wspomniane państwo członkowskie mogłoby skorzystać z tej możliwości wyłącznie wtedy, gdyby osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową w chwili upływu wspomnianego czterotygodniowego terminu były *normalnie* zakwaterowane w miejscach znajdujących się w pobliżu granicy lub strefy tranzytowej. Jak ostatnio wytłumaczył Trybunał w wyroku FMS i in., wymóg, aby wnioskodawcy ci byli zakwaterowani w normalnych warunkach, oznacza niewątpliwie, że nie mogą oni pozostawać zatrzymani [35], jak ma to miejsce w niniejszej sprawie (co wyjaśnię w ramach oceny zarzutu trzeciego).

107. W związku z tym uważam, że art. 72 TFUE nie pozwala, aby Węgry, wprowadzając w życie, w strefach tranzytowych w Röszke i Tompie, procedurę graniczną w rozumieniu art. 43 dyrektywy 2013/32, ustanawiały odstępstwa od gwarancji przewidzianych w tym przepisie.

108. W świetle powyższego proponuję, aby Trybunał uwzględnił w całości zarzut drugi podniesiony przez Komisję.

34 Parafrazuję pkt 148–153 omawianego wyroku.

35 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, pkt 244).

C. W przedmiocie powszechnej praktyki zatrzymywania osób ubiegających się o azyl oraz nieprzestrzegania odpowiednich gwarancji proceduralnych

1. Argumenty stron

109. W ramach zarzutu trzeciego Komisja podnosi, że stosując wobec wszystkich osób ubiegających się o azyl (z wyjątkiem dzieci poniżej czternastego roku życia) procedurę, w wyniku której osoby te muszą pozostawać zatrzymane w obiektach strefy tranzytowej, którą mogą opuścić, wyłącznie udając się w kierunku Serbii, i nie obwarowując tego zatrzymania gwarancjami przewidzianymi w dyrektywie 2013/33, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy art. 2 lit. h) oraz art. 8, 9 i 11 dyrektywy 2013/33.

110. Pojęcie „zatrzymania" zdefiniowane w art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33 jest autonomicznym pojęciem prawa Unii, w związku z czym kwalifikacja stref tranzytowych w prawie węgierskim, czy też okoliczność, że są one położone w pobliżu granicy, nie ma jakiegokolwiek wpływu na jego ocenę.

111. Utworzone na Węgrzech strefy tranzytowe są miejscami zamkniętymi, które wnioskodawca może opuścić, wyłącznie udając się w kierunku Serbii. Osoby znajdujące się w tych strefach nie mogą wjechać na terytorium węgierskie.

112. Zgodnie z art. 80/K ust. 2 lit. d) ustawy o prawie azylu, mającym zastosowanie w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, organ właściwy w sprawach azylu może umorzyć postępowanie, jeżeli wnioskodawca opuści strefę tranzytową. W tych okolicznościach opuszczenie strefy tranzytowej nie jest kwestią swobodnego wyboru wnioskodawców.

113. Swoboda przemieszczania się osób przebywających w strefie tranzytowej jest zresztą bardzo ograniczona, co potwierdzają Europejski Komitet do spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu i specjalny przedstawiciel Sekretarza Generalnego Rady Europy ds. migracji i uchodźców. Czas, przez jaki wnioskodawcy przebywają w strefach tranzytowych, stanowi istotny czynnik dla ustalenia, czy pobyt w tych strefach można uznać za zatrzymanie. Otóż przedstawiciele Komisji stwierdzili na miejscu, że niektórzy z wnioskodawców przebywali tam od ponad czternastu miesięcy.

114. Pobyt w strefach tranzytowych jest zatem wyrazem ograniczenia wolności osobistej w stopniu, który należy utożsamić z zatrzymaniem w rozumieniu art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33. Wniosek ten został zresztą potwierdzony w wyroku czwartej izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Ilias i Ahmed przeciwko Węgrom [36].

115. Zatrzymanie w strefach tranzytowych jest niezgodne z art. 26 dyrektywy 2013/32, a także z art. 8 ust. 2 i 3 oraz art. 9 i art. 11 ust. 2 dyrektywy 2013/33, ponieważ jest stosowane jako zasada ogólna, w sposób systematyczny, bez oceny indywidualnych okoliczności dotyczących wnioskodawców, bez wydania decyzji na piśmie, a także ponieważ można je zarządzać wobec małoletnich, a nawet małoletnich bez opieki (z wyjątkiem dzieci poniżej czternastego roku życia).

116. Mimo że art. 80/I ustawy o prawie azylu nie wyklucza stosowania, w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, art. 31/A tej ustawy, który dotyczy zasad mających zastosowanie do zatrzymania osób ubiegających się o azyl, Komisja uważa, że ten ostatni przepis nie umniejsza popełnionego przez Węgry naruszenia, ponieważ w takiej kryzysowej sytuacji wszyscy wnioskodawcy są obowiązani przebywać w strefie tranzytowej zgodnie z art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu.

36 Wyrok ETPC z dnia 14 marca 2017 r. w sprawie Ilias i Ahmed przeciwko Węgrom, CE:ECHR:2017:0314JUD004728715.

117. Wreszcie, nie można argumentować, że w wyroku w sprawie Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa)[37] Trybunał oddalił wniosek o zastosowanie pilnego trybu prejudycjalnego. Po pierwsze, znaczenie pojęcia „zatrzymania" nie zależy od tego, czy w sprawie prejudycjalnej Trybunał zezwala na zastosowanie pilnego trybu prejudycjalnego. Po drugie, we wspomnianej sprawie sąd odsyłający wniósł o zastosowanie pilnego trybu prejudycjalnego nie z tego powodu, że wnioskodawca przebywał w strefie tranzytowej, lecz dlatego, że sprawa ta miała istotny wpływ na szereg podobnych spraw rozpoznawanych przez ten sam sąd.

118. Węgry uważają, że strefy tranzytowe są w istocie ośrodkami recepcyjnymi, usytuowanymi na zewnętrznej granicy strefy Schengen na Węgrzech, wyznaczonymi na miejsca procedury azylowej w zgodzie z prawem Unii – a nie ośrodkami zatrzymania.

119. Umieszczenie w strefie tranzytowej nie stanowi wedle tego państwa członkowskiego zatrzymania z tego względu, że strefy te nie są otwarte wyłącznie po stronie węgierskiej, a osoby przebywające w nich mogą je opuścić, aby udać się do Serbii. Poza tym osoby ubiegające się o azyl, które opuszczają strefę tranzytową, niekoniecznie narażają się na niekorzystne konsekwencje. Artykuł 80/K ust. 2 lit. d) ustawy o prawie azylu stanowi bowiem, że jeżeli osoba ubiegająca się o azyl opuści strefę tranzytową, organ właściwy w sprawach azylu wydaje decyzję na podstawie dostępnych mu informacji lub umarza postępowanie. W konsekwencji, nawet pod nieobecność osoby ubiegającej się o azyl organ ten mógłby wydać decyzję w przedmiocie wniosku o udzielenie azylu, w tym także decyzję uwzględniającą ów wniosek. Uregulowanie to jest zgodne z art. 28 dyrektywy 2013/32, który umożliwia temu organowi umorzenie postępowania w przypadku dorozumianego wycofania wniosku.

120. Ponadto złożenie wniosku o udzielenie azylu nie prowadzi w każdym przypadku automatycznie do pozbawienia wolności, ponieważ zgodnie z art. 80/J ust. 1 lit. c) ustawy o prawie azylu osoba przebywająca legalnie na terytorium Węgier może złożyć wniosek w jakimkolwiek miejscu, a więc nie musi udawać się do strefy tranzytowej ani przebywać w niej.

121. Szczegółowe zasady dotyczące przesłanek zatrzymywania osób ubiegających się o azyl, decyzji o zatrzymaniu i jej utrzymywaniu w mocy są natomiast ustanowione w art. 31/A–31/I ustawy o prawie azylu i w pełni zapewniają przestrzeganie odpowiednich przepisów dyrektywy 2013/33.

122. Poza tym czas pobytu w instytucji przyjmującej nie stanowi kryterium pozwalającego uznać, że chodzi o zatrzymanie. To samo dotyczy warunków panujących w ośrodku recepcyjnym. Okoliczność, że ograniczony obszar zajmowany przez strefę tranzytową nieuchronnie pociąga za sobą pewne ograniczenia swobody przemieszczania się, nie uzasadnia w szczególności zakwalifikowania jej jako strefy zatrzymania.

123. Co się tyczy niespełniania gwarancji przewidzianych w dyrektywie 2013/33, Węgry podkreślają, że organ właściwy w sprawach azylu w każdym wypadku wydaje decyzję o zakwaterowaniu w strefie tranzytowej jako miejscu pobytu wskazanym na czas procedury w rozumieniu art. 7 ust. 2 dyrektywy 2013/33 oraz że ta decyzja jest zaskarżalna.

124. Jeśli chodzi o wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 14 marca 2017 r. w sprawie Ilias i Ahmed przeciwko Węgrom (CE:ECHR:2017:314JUD004728715), Węgry twierdzą, że wyrok ten nie jest prawomocny oraz że Europejski Trybunał Praw Człowieka nie analizuje w nim sytuacji w aktualnie funkcjonujących strefach tranzytowych, lecz sytuację instytucji z 2015 r., która wprawdzie nosi tę samą nazwę, lecz której status i kwalifikacja prawna różnią się, podobnie jak różnią się prawa i obowiązki nakładane na przebywające tam osoby.

37 Wyrok z dnia 19 marca 2020 r. (C-564/18, EU:C:2020:218).

125. Trybunał uznał już zresztą pośrednio, że strefy tranzytowe, pełniące od marca 2017 r. funkcję ośrodków recepcyjnych, nie stanowią ośrodków zatrzymań. Odmowa zastosowania pilnego trybu prejudycjalnego w sprawie Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa) [38], której przedmiotem był spór dotyczący wnioskodawcy przebywającego w strefie tranzytowej, wskazuje bowiem wyraźnie, że Trybunał nie uznał pobytu w strefie tranzytowej za zatrzymanie, zważywszy że zgodnie z orzecznictwem zastosowanie tego trybu może być uzasadnione, gdy rozpoznawana sprawa dotyczy osoby zatrzymanej.

126. Wreszcie, jeśli chodzi o wizytę przedstawicieli Komisji, Węgry twierdzą, że dotyczyła ona wyłącznie strefy tranzytowej w Röszke i że jej celem była kontrola na miejscu projektów korzystających z pomocy finansowej Unii. Poza tym przedstawiciele Komisji wymienili zaledwie kilka słów z niektórymi, bliżej nieokreślonymi rezydentami.

2. Ocena

127. Jak wynika z podsumowanych wyżej argumentów, sednem sporu między stronami jest odmienna charakterystyka pojęcia „zatrzymania", o którym mowa w art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33. Zajmę się tą kwestią, zanim przejdę do zagadnienia dotyczącego przestrzegania gwarancji związanych z zatrzymaniem w rozumieniu tej dyrektywy.

a) Kwestia zatrzymania

128. Na wstępie należy przypomnieć, że po zakończeniu pisemnego etapu postępowania w niniejszej sprawie wielka izba Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w wyroku Ilias i Ahmed przeciwko Węgrom [39] wypowiedziała się co do kwestii, czy zakwaterowanie dwóch obywateli państw trzecich w strefie tranzytowej w Röszke stanowiło pozbawienie wolności w rozumieniu art. 5 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podpisanej w Rzymie w dniu 4 listpada 1950 r. (zwanej dalej „EKPC") („Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego"). Trybunał zmienił w tym względzie wcześniejszy wyrok wydany przez jego czwartą izbę, udzielając na to pytanie odpowiedzi przeczącej.

129. Wezwane na rozprawie do zajęcia stanowiska w przedmiocie znaczenia tego wyroku, strony przedstawiły przeciwstawne poglądy. Podczas gdy Komisja uznała, że wniosku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie można przenieść na grunt niniejszej sprawy ze względu na pewne istotne różnice faktyczne i prawne, Węgry stwierdziły, że wniosek ten, mający zastosowanie do okoliczności niniejszej sprawy, może stanowić poparcie dla ich argumentu, zgodnie z którym sytuacja osób ubiegających się o ochronę międzynarodową nie jest objęta zakresem znaczeniowym pojęcia „zatrzymania" w rozumieniu art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33. Wydaje się zatem, że to państwo członkowskie uważa, iż skoro zakwaterowanie tych wnioskodawców w strefie tranzytowej nie jest pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 5 EKPC, to oczywiste jest, że nie może ono też zostać zakwalifikowane jako zatrzymanie, ponieważ to ostatnie pojęcie zakłada istnienie pozbawienia wolności w rozumieniu art. 6 karty.

130. W opinii, którą przedstawiłem w sprawach połączonych FMS i in. [40], które także dotyczyły ustalenia, czy umieszczenie w jednej ze stref tranzytowych usytuowanych na granicy serbsko-węgierskiej stanowi zatrzymanie w rozumieniu dyrektywy 2013/33, wyjaśniłem, że o ile prawdą jest, iż art. 5 EKPC odpowiada art. 6 karty i że art. 52 ust. 3 karty wymaga, aby zawarte w niej prawa, które odpowiadają prawom zagwarantowanym w EKPC, były interpretowane jako mające takie samo

38 Wyrok z dnia 19 marca 2020 r. (C-564/18, EU:C:2020:218).

39 Wyrok ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., CE:ECHR:2019:1121JUD004728715.

40 Zobacz moja opinia w sprawach połączonych FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, pkt 148–152).

znaczenie i zakres jak prawa przyznane przez EKPC, o tyle Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie stwierdzał, że spójność, do której zmierza ten przepis, nie może naruszać autonomii prawa Unii i samego Trybunału [41], ponieważ EKPC, dopóki Unia do niej nie przystąpi, nie stanowi aktu prawnego formalnie włączonego w ramy porządku prawnego Unii [42]. W związku z tym zaproponowałem Trybunałowi, aby pominął orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i prowadził swoją analizę w świetle art. 6 karty rozpatrywanego w sposób autonomiczny [43]. Ponieważ to ostatnie postanowienie należy uznać, w związku z motywem 35 dyrektywy 2013/33 [44], za włączone w definicję „zatrzymania" znajdującą się w art. 2 lit. h) tej dyrektywy, wywnioskowałem z tego, że aby ustalić, czy mamy do czynienia z zatrzymaniem, należy badać *wyłącznie* przesłanki sfomułowane w tej definicji, zgodnie z którą jako zatrzymanie należy zakwalifikować „umieszczenie wnioskodawcy przez państwo członkowskie w określonym miejscu, gdzie wnioskodawca jest pozbawiony swobody przemieszczania się".

131. Tymczasem wydaje mi się, że we wskazanym wyżej niedawno wydanym wyroku w sprawach połączonych [45] Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej pośrednio potwierdził to stanowisko, ponieważ przeprowadziwszy analizę dotyczącą wyłącznie przesłanek wynikających z art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33, nie uwzględniając wykładni art. 5 EKPC dokonanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku Ilias i Ahmed przeciwko Węgrom, stwierdził, iż doszło do zatrzymania [46].

132. Mając na względzie wspomniane przesłanki Trybunał uznał, stosując podejście językowe, historyczne i kontekstowe, że zatrzymanie osoby ubiegającej się o ochronę międzynarodową, w rozumieniu art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33, „stanowi środek przymusu pozbawiający tę osobę swobody przemieszczania się i izolujący ją od reszty społeczeństwa poprzez nakazanie jej stałego pozostawania na ograniczonym i zamkniętym obszarze" [47].

133. W celu zastosowania na gruncie niniejszej sprawy scharakteryzowanego w ten sposób pojęcia „zatrzymania" należy stwierdzić, że Komisja w swoich pismach przedstawia pewne okoliczności faktyczne, których prawdziwość nie została zakwestionowana przez Węgry. Zdaniem Komisji osoby ubiegające się o azyl są obowiązane, przez cały czas trwania procedury rozpatrywania ich wniosków, stale przebywać w jednej ze stref tranzytowych otoczonych wysokim ogrodzeniem i drutem kolczastym. Wewnątrz strefy tranzytowej wnioskodawcy ci są zakwaterowani w grupach pięcioosobowych, w metalowych kontenerach o powierzchni około 13 m^2. Wnioskodawcy mają bardzo ograniczoną możliwość przechodzenia do części strefy tranzytowej innej niż ta, w której są zakwaterowani (jest to dopuszczalne jedynie w przypadku konsultacji lekarskich lub spotkań organizowanych w ramach procedury azylowej oraz pod eskortą strażników strefy tranzytowej) i nie mogą nawiązywać kontaktu z osobami z zewnątrz, z wyjątkiem swoich pełnomocników. Ponadto, jak zdaje się wynikać z akt sprawy, ich przemieszczanie się jest stale nadzorowane, co wynika z obecności wspomnianych strażników wewnątrz strefy tranzytowej oraz przy bramach wejściowych do każdej z części tej strefy.

41 Z wyjaśnień dotyczących art. 52 karty wynika bowiem, że ust. 3 tego postanowienia ma na celu zapewnienie koniecznej spójności między kartą a EKPC, przy czym „[n]ie ma to negatywnego wpływu na autonomię prawa Unii i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej".

42 W dziedzinie azylu zob. wyroki: z dnia 15 lutego 2016 r., N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, pkt 45); z dnia 14 września 2017 r., K. (C-18/16, EU:C:2017:680, pkt 32).

43 Ta autonomiczna wykładnia postanowień karty o treści podobnej do treści postanowień zapisanych w EKPC jest uzależniona od warunku wynikającego z art. 52 ust. 3 karty, zgodnie z którym wykładnia taka powinna prowadzić do przyznania wyższego poziomu ochrony niż ten gwarantowany przez EKPC.

44 Motyw ten ma następujące brzmienie: „Niniejsza dyrektywa nie narusza praw podstawowych i jest zgodna z zasadami uznanymi w szczególności w [karcie]. W szczególności niniejsza dyrektywa ma na celu zapewnienie pełnego poszanowania godności ludzkiej i wspieranie stosowania art. 1, 4, 6, 7, 18, 21, 24 i 47 karty i musi być odpowiednio wdrażana".

45 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

46 Wyrok ETPC z dnia 21 listopada 2019 r., CE:ECHR:2019:1121JUD004728715.

47 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, pkt 216–222).

134. Według mnie wskazany szereg okoliczności świadczy o tym, że stopień ograniczenia swobody przemieszczania się osób ubiegających się o azyl jest na tyle poważny, iż sprawia, że sytuacja ta jest porównywalna z zatrzymaniem [48], jak uznał Trybunał w wyroku FMS i in. w odniesieniu do strefy tranzytowej w Röszke na podstawie analogicznych okoliczności faktycznych przedstawionych przez sąd odsyłający [49].

135. Jeśli chodzi o argument podniesiony w niniejszej sprawie przez Węgry w odpowiedzi na skargę, zgodnie z którym umieszczania wnioskodawców, których dotyczy sprawa, w strefie tranzytowej w Röszke nie można zakwalifikować jako zatrzymania w rozumieniu art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33, ponieważ każda z osób ubiegających się o ochronę międzynarodową ma możliwość swobodnego opuszczenia strefy tranzytowej, należy zauważyć, że Trybunał w wyroku FMS i in. obalił już ten argument [50].

136. Wychodząc z założenia, że tylko „rzeczywista" możliwość opuszczenia danej strefy tranzytowej może wykluczyć istnienie zatrzymania [51], Trybunał uzasadnił odrzucenie tego argumentu dwojako, a mianowicie, w ten sposób, że, po pierwsze, ewentualny wjazd tych wnioskodawców do Serbii zostałby uznany za nielegalny, co naraziłoby ich na sankcje, oraz że, po drugie, gdyby wnioskodawcy ci opuścili węgierskie terytorium, ryzykowaliby utratę wszelkich szans na uzyskanie statusu uchodźcy na Węgrzech [52]. Otóż te same motywy mogą według mnie uzasadniać odrzucenie podniesionego przez Węgry argumentu także w niniejszej sprawie.

137. Jeśli bowiem chodzi o pierwszy argument, Węgry nie zakwestionowały w niniejszej sprawie informacji przedstawionej przez Komisję w trakcie rozprawy, zgodnie z którą Republika Serbii aktualnie odmawia stosowania umowy o readmisji w przypadku imigrantów przybywających z węgierskich stref tranzytowych. Jeśli chodzi o drugi argument, należy stwierdzić, że wyjazd ze strefy tranzytowej byłby niewątpliwie jednoznaczny z rezygnacją z możliwości uzyskania żądanej ochrony międzynarodowej. Co prawda art. 80/K ust. 2 lit. d) ustawy o prawie azylu stanowi, że w przypadku, gdy wnioskodawca opuści strefę tranzytową, właściwy organ krajowy nie ma obowiązku umorzenia postępowania, lecz może również wydać decyzję na podstawie informacji, którymi dysponuje. Jednakże, nawet zakładając taką teoretyczną możliwość, wydaje mi się wysoce prawdopodobne, a nawet pewne, że decyzja taka nie byłaby dla wnioskodawcy korzystna. Poza tym, zgodnie z art. 80/K ust. 4 ustawy o prawie azylu, decyzja o umorzeniu postępowania nie może być zaskarżona do sądu administracyjnego. W tych okolicznościach uważam, że osoby ubiegające się o azyl nie znajdują się w sytuacji pozwalającej im na swobodne opuszczenie strefy tranzytowej i udanie się w kierunku Serbii.

138. Pozwolę sobie dodać, że wnioskodawcy ci nie będą również mogli udać się w kierunku Węgier, wobec braku zezwolenia na wjazd i pobyt na terytorium tego państwa. Należy w tym względzie podkreślić, że zgodnie z art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa, będącej przedmiotem czwartego zarzutu Komisji w niniejszej sprawie, węgierska policja może, podczas sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, zatrzymywać cudzoziemców przebywających nielegalnie na terytorium tego państwa i doprowadzać ich do bram najbliższego obiektu służącego ochronie porządku na granicy, z wyjątkiem przypadków podejrzenia popełnienia przestępstwa. Ze względu na długość okresu oczekiwania na wstęp do strefy tranzytowej w celu wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej,

48 Ze swej strony nie rozumiem, w jaki sposób tak znaczne ograniczenie zakresu swobody przemieszczania się mogłoby zostać uznane (jak twierdzą Węgry) za nieuniknioną konsekwencję ograniczonego rozmiaru całej strefy tranzytowej.

49 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367), pkt 226.

50 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367).

51 Zobacz w tym względzie moja opinia w sprawach połączonych FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:294, pkt 155, 166), w której stwierdziłem, że wyłącznie „realna" możliwość dobrowolnego wyjazdu może wykluczyć istnienie zatrzymania oraz że realność tę należy oceniać w świetle szczególnej sytuacji osób ubiegających się o ochronę międzynarodową.

52 Wyrok z dnia 14 maja 2020 r., FMS i in. (C-924/19 PPU i C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, pkt 228–229).

zainteresowany migrant nie miałby innej możliwości niż udanie się w kierunku Serbii (czyli powrót do miejsca, z którego przybył), w kontekście co najmniej niepewności co do uzyskania zezwolenia na wjazd na terytorium Serbii, a także uregulowania jego sytuacji oraz sposobu, w jaki mógłby zostać potraktowany na miejscu przez organy odpowiedzialne za kontrolę imigracji.

139. W związku z powyższym perspektywa dobrowolnego opuszczenia strefy tranzytowej przez osobę ubiegającą się o azyl jest moim zdaniem całkowicie nierealistyczna.

140. W świetle całości powyższych rozważań uważam, że umieszczanie wnioskodawców w strefie tranzytowej na czas rozpatrywania ich wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej należy uznać za „zatrzymanie" w rozumieniu art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33.

141. Bez jakiegokolwiek znaczenia dla powyższej oceny są kwalifikacja i status prawny stref tranzytowych w rozumieniu prawa węgierskiego, na które Węgry wielokrotnie powoływały się w swoich pismach, ponieważ rozpatrywane pojęcie „zatrzymania" nie zawiera żadnego odesłania do prawa krajowego, a zatem należy je uznać za autonomiczne pojęcie prawa Unii [53].

142. Wyniku tej oceny nie zmienia również okoliczność, że Trybunał nie uwzględnił wniosku o zastosowanie pilnego trybu prejudycjalnego, złożonego przez sąd odsyłający w sprawie Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa) dotyczącej sporu, w którym osoba ubiegająca się o azyl przebywała w strefie tranzytowej, ponieważ z wydanego w tej sprawie wyroku nie wynika, iż przyczyną odmowy było to, że ów wnioskodawca nie był zatrzymany [54]. W każdym razie dokonana w tym kontekście przez Trybunał wstępna ocena dotycząca istnienia zatrzymania, która to ocena ma charakter faktyczny i której granice są ściśle określone przez informacje dostarczone przez sąd odsyłający, nie wydaje mi się tożsama z oceną dokonywaną w celu ustalenia, czy elementy składające się na to pojęcie „zatrzymania" występują jednocześnie.

b) W przedmiocie zgodności zatrzymania z prawem

143. Z powyższego wynika, że wszystkie osoby ubiegające się o azyl, w okresie zakwaterowania w strefach tranzytowych usytuowanych na granicy serbsko-węgierskiej, podlegają zatrzymaniu w rozumieniu dyrektywy 2013/32. Na tym etapie należy zatem zająć stanowisko co do zgodności z prawem tego zatrzymania, przy czym należy przypomnieć, że zgodnie z art. 26 dyrektywy 2013/32 i art. 8 dyrektywy 2013/33 osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową mogą, w przypadku zaistnienia pewnych przesłanek, podlegać zatrzymaniu.

144. Komisja twierdzi, że Węgry nie przestrzegają uregulowań prawnych przewidzianych w art. 8–11 dyrektywy 2013/33, odnoszących się do wszelkich przypadków zatrzymania. Bez jakiegokolwiek wahania potwierdzam jej interpretację.

145. Jak bowiem wynika z przedstawionych przez Komisję przepisów krajowych, stosowanie art. 31/A i 31/B ustawy o prawie azylu, które określają w prawie krajowym przesłanki regulujące stosowanie zatrzymania względem osób ubiegających się o azyl, na mocy art. 80/I lit. a) tej ustawy zostało wyłączone w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją. W każdym razie, nawet gdyby założyć, że (jak twierdzą Węgry) przepisy te w powyższej sytuacji mają nadal zastosowanie, można rozsądnie uznać – zważywszy, że to państwo członkowskie stanowczo zaprzeczyło, jakoby osoby ubiegające się o azyl podlegały zatrzymaniu – że do zatrzymania tych wnioskodawców w strefach tranzytowych nie stosuje się odpowiednich przepisów.

53 Zobacz m.in. wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai (C-26/13, EU:C:2014:282, pkt 37).

54 Wyrok z dnia 19 marca 2020 r., Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa) (C-564/18, EU:C:2020:218, pkt 27).

146. Węgry w żadnym razie nie kwestionują *systematycznego* stosowania art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu, który to przepis nakazuje, aby organ właściwy w sprawach azylu wyznaczał osobom ubiegającym się o azyl strefę tranzytową jako miejsce pobytu w czasie trwania procedury. Moim zdaniem Komisja słusznie uznaje, iż wskazany wyżej przepis może naruszać, po pierwsze, art. 8 ust. 3 akapit pierwszy dyrektywy 2013/33, zgodnie z którym zatrzymanie może być uzasadnione wyłącznie względami wymienionymi w sposób wyczerpujący w tym przepisie, a po drugie, art. 8 ust. 2 tej dyrektywy, który wymaga, aby zatrzymanie było stosowane wyłącznie w przypadkach, gdy jest to konieczne, oraz *po indywidualnym zbadaniu* każdej sprawy, jeżeli nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu [55].

147. Jeśli chodzi o brak decyzji o zatrzymaniu wskazującej przesłanki prawne i faktyczne, w oparciu o które została wydana, co stanowi naruszenie art. 9 ust. 2 dyrektywy 2013/33, pragnę zauważyć, że Węgry odpierają ten zarzut, twierdząc, iż organ krajowy właściwy w sprawach azylu za każdym razem wydaje decyzję, której przedmiotem jest umieszczenie osoby ubiegającej się o azyl w strefie tranzytowej na czas trwania procedury. Jednakże to państwo członkowskie w odpowiedzi na skargę samo pośrednio przyznaje, że nie jest to decyzja o zatrzymaniu w rozumieniu art. 9 ust. 2 tej dyrektywy, skoro kwalifikuje ją jako decyzję nakładającą na osoby ubiegające się o ochronę międzynarodową ograniczenia w swobodzie poruszania się w rozumieniu art. 7 ust. 2 wspomnianej dyrektywy.

148. Węgry nie kwestionują nawet, że zatrzymanie może być również stosowane wobec małoletnich, a nawet małoletnich bez opieki, z wyjątkiem dzieci poniżej czternastego roku życia, co niewątpliwie może naruszać art. 11 ust. 2 dyrektywy 2013/33, zgodnie z którym małoletnich zatrzymuje się tylko w ostateczności, gdy zostanie ustalone, że nie można skutecznie zastosować łagodniejszych środków przymusu.

149. Ze skargi wynika, że Komisja wskazuje również na naruszenie art. 2 lit. h) dyrektywy 2013/33. Nie mogę jednakże zrozumieć, na czym miałoby polegać naruszenie tego przepisu, który ogranicza się do zdefiniowania pojęcia „zatrzymania", skoro Komisja nie zarzuca braku jego transpozycji. W związku z tym nie mogę zgodzić się z wnioskiem Komisji w tym względzie.

150. Mając na względzie powyższe, uważam, że Węgry uchybiły ciążącym na nich zobowiązaniom, ponieważ zatrzymania dokonywane w strefach tranzytowych nie zostały przez to państwo członkowskie obwarowane gwarancjami przewidzianymi w art. 8, 9 i 11 dyrektywy 2013/33.

151. Uważam zatem, że należy uwzględnić trzeci zarzut skargi o stwierdzenie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego.

D. W przedmiocie nieprzestrzegania procedur określonych w dyrektywie 2008/115

1. Argumenty stron

152. W ramach zarzutu czwartego Komisja twierdzi, że przeprowadzając na drugą stronę ogrodzenia granicznego obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim, z naruszeniem procedur i gwarancji określonych w art. 5, 6, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tych przepisów.

55 Zobacz również wyrok z dnia 14 września 2017 r., K. (C-18/16, EU:C:2017:680, pkt 48).

153. Przede wszystkim Komisja podnosi, że zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o granicach państwa możliwe jest wykorzystanie pasa ziemi na terytorium węgierskim o szerokości sześćdziesięciu metrów, licząc od linii przebiegu granicy zewnętrznej, na potrzeby budowania, zakładania lub użytkowania obiektów służących ochronie porządku na granicy oraz wykonywania zadań z zakresu obronności i bezpieczeństwa narodowego, zarządzania sytuacjami klęsk żywiołowych, kontroli granicznej, azylu i zadań policji ds. cudzoziemców. Ponadto art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa stanowi, że węgierska policja może, podczas sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, zatrzymywać cudzoziemców przebywających nielegalnie na terytorium tego państwa i doprowadzać ich do bram najbliższego obiektu, o którym mowa w ust. 1 tego przepisu, z wyjątkiem przypadków podejrzenia popełnienia przestępstwa.

154. Ze sprawozdań przytaczanych przez Komisję wynika, że węgierska policja odprowadza do granicy obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie i zatrzymanych na terytorium węgierskim i nakazuje im przechodzenie na drugą stronę ogrodzenia granicznego. Obywatele państw trzecich doprowadzeni do wąskiego pasa granicznego na terytorium węgierskim, gdzie nie jest dostępna jakakolwiek infrastruktura i skąd nie ma żadnej możliwości przedostania się do pozostałej części terytorium Węgier, w praktyce nie mają innego wyboru niż opuszczenie terytorium węgierskiego. W związku z tym Komisja twierdzi, że ta procedura odpowiada pojęciu „wydalenia" zdefiniowanemu w art. 3 pkt 5 dyrektywy 2008/115, nawet jeżeli w niektórych przypadkach jest technicznie możliwe, że operacja fizycznego przewozu nie kończy się poza terytorium Węgier.

155. Wydalenie takich obywateli państw trzecich następuje bez wydania decyzji nakazującej powrót, bez rozeznania, bez uwzględnienia dobra dziecka, życia rodzinnego, stanu zdrowia danego obywatela państwa trzeciego oraz bez uwzględnienia zasady non-refoulement. Tacy obywatele państw trzecich nie otrzymują uzasadnienia, ani odpowiednich wyjaśnień na piśmie, a wobec braku decyzji nakazującej powrót, nie mają do dyspozycji żadnych środków zaskarżenia.

156. Poza tym art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa nie jest objęty zakresem wyłączenia przewidzianego w art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2008/115. Przepis ten nie ma bowiem zastosowania do obywateli znajdujących się już na terytorium Węgier, podczas gdy zakres stosowania wspomnianego art. 5 ust. 1b obejmuje każdego obywatela państwa trzeciego nielegalnie przebywającego na Węgrzech.

157. Wreszcie uzasadnieniem dla istotnego, ogólnego i trwałego odstępstwa od przepisów dyrektywy 2008/115 nie może być art. 72 TFUE, wyrażający jedynie zasadę, którą powinien uwzględniać prawodawca Unii i która ułatwia wykładnię aktów prawnych Unii przyjmowanych na podstawie tytułu V części trzeciej TFUE.

158. Węgry podnoszą na wstępie, że art. 5 ust. 1a ustawy o granicach państwa jest uzasadniony w świetle wyłączenia przewidzianego w art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2008/115. Jeśli chodzi o art. 5 ust. 1b wspomnianej ustawy, to państwo członkowskie podnosi, że w odróżnieniu od jej art. 5 ust. 1a, znajduje on zastosowanie wyłącznie w sytuacji kryzysu wywołanego przez masową imigrację.

159. Węgry twierdzą w tym kontekście, że art. 72 TFUE umożliwia państwom członkowskim przyjmowanie i stosowanie zasad dotyczących utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego, które mogłyby stanowić odstępstwo od przepisów prawa Unii, przy założeniu, że celem ogłoszenia stanu kryzysu wywołanego przez masową imigrację i zasad stosowanych w takiej sytuacji byłoby w każdym wypadku utrzymanie porządku i ochrona bezpieczeństwa wewnętrznego państwa. Dyrektywa 2008/115 nie przewiduje, że ustanowione w niej zasady powinny być stosowane również w kontekście art. 72 TFUE. W związku z tym państwo członkowskie może odstąpić od stosowania wspomnianej dyrektywy, gdy wykonuje swoje obowiązki w zakresie utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego.

160. Porządek publiczny i bezpieczeństwo publiczne stanowią nadrzędne względy interesu ogólnego, uzasadniające przyznanie państwom członkowskim kompetencji prawodawczej, która umożliwia im ingerencję w obszar prawa Unii i której pierwszorzędny charakter został podkreślony w art. 4 ust. 2 TUE. W świetle orzecznictwa Trybunału[56] państwa członkowskie decydują w sposób autonomiczny o tym, co uznają za objęte pojęciem porządku publicznego, a ocena ta może podlegać zmianom w czasie. Węgry przypominają w tym względzie, że przewidziane w prawie wtórnym ramy prawne na potrzeby zarządzania sytuacjami kryzysowymi wywołanymi przez masową imigrację okazały się niewystarczające zdaniem samej Komisji, która wyciągnęła z tego konsekwencje, przedstawiając w 2016 r. kompleksowy pakiet propozycji reform wspólnego europejskiego systemu azylowego, zarówno jeśli chodzi o dyrektywę 2013/32, jak i dyrektywę 2008/115.

161. W związku z tym, kiedy w sytuacji kryzysowej takiej jak ta, która zaistniała na Węgrzech, węgierska policja stosuje art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa, spełnienie wymogów wynikających z art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115 nie jest obowiązkowe.

162. Poza tym policja nie nakazuje obywatelom państw trzecich przebywającym nielegalnie i zatrzymanym na terytorium Węgier przekraczania granicy, ponieważ obiekty chroniące granicę (ogrodzenie graniczne) nie są położone w linii granicy, lecz na terytorium Węgier. Osoby te nie są zatem wydalane do Serbii i mogłyby, po doprowadzeniu do bram obiektu, złożyć wniosek w najbliższej strefie tranzytowej. Wobec braku rzeczywistego powrotu stosowanie dyrektywy 2008/115 jest z definicji wykluczone, ponieważ państwo członkowskie nie może wykonać decyzji o wydaleniu na swoje własne terytorium.

163. Węgry dodają, że żaden przepis prawa Unii nie wskazuje, gdzie na terytorium danego państwa powinny się znajdować obiekty, w których rozpatrywane są wnioski o azyl, ani gdzie należy kierować osoby przebywające nielegalnie na tym terytorium. W związku z tym policja, przewożąc wewnątrz węgierskiego terytorium przebywających tam nielegalnie obywateli państw trzecich, po to, by mogli oni jak najszybciej złożyć wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej, nie narusza prawa Unii. Poza tym żaden przepis prawa Unii nie wymaga zaspokajania w jakikolwiek sposób potrzeb obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium danego państwa członkowskiego. Wreszcie Węgry podnoszą, że policja działa w granicach wyznaczonych przepisami prawa i stosuje środki przymusu w sposób proporcjonalny i wyłącznie w przewidzianych prawem przypadkach.

2. Ocena

164. Na wstępie należy zauważyć, że Węgry nie kwestionują, iż węgierska policja doprowadza obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim do bram najbliższego obiektu służącego ochronie porządku na granicy bez zapewnienia gwarancji, jakimi obwarowana jest procedura powrotu określona w dyrektywie 2008/115[57]. Przede wszystkim środek ten jest realizowany bez uwzględnienia dobra dziecka, życia rodzinnego, stanu zdrowia danego obywatela państwa trzeciego i bez uwzględnienia zasady non-refoulement (art. 5), a także bez wydania decyzji nakazującej powrót (art. 6 ust. 1). Poza tym zainteresowani obywatele państw trzecich nie otrzymują jakiejkolwiek decyzji na piśmie zawierającej uzasadnienie faktyczne i prawne odnoszące się do nakazu powrotu lub do wydalenia (art. 12 ust. 1), i wobec braku decyzji nakazującej powrót, nie dysponują jakimkolwiek środkiem odwoławczym (art. 13 ust. 1).

56 Węgry powołują się w szczególności na wyrok z dnia 23 listopada 2010 r., Tsakouridis (C-145/09, EU:C:2010:708).

57 Należy stwierdzić, że podniesiony przez Węgry argument, zgodnie z którym węgierska policja działa w granicach wyznaczonych przepisami prawa i stosuje środki przymusu w sposób proporcjonalny i wyłącznie w przewidzianych prawem przypadkach, jak tego wymaga art. 8 ust. 4 dyrektywy 2008/115, nie ma znaczenia dla ustalenia, czy Węgry uchybiły zobowiązaniom, których naruszenie stanowi przedmiot niniejszego zarzutu.

165. Węgry zaprzeczają jednak, jakoby dopuściły się naruszeń będących przedmiotem omawianego zarzutu, opierając się na dwóch głównych argumentach: zasadniczo, na braku możliwości stosowania dyrektywy 2008/115 w niniejszej sprawie, a posiłkowo, na możliwości powołania się przez państwa członkowskie na art. 72 TFUE w celu odstąpienia od stosowania jednolitych zasad ustanowionych w tej dyrektywie. Przeanalizuję kolejno te argumenty.

a) W przedmiocie stosowania dyrektywy 2008/115

166. Węgry twierdzą, po pierwsze, że dyrektywa 2008/115 nie znajduje zastosowania w niniejszej sprawie, gdyż korzystanie z praktyki doprowadzania do granicy jest uzasadnione na mocy odstępstwa zawartego w art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2008/115.

167. Zgodnie z tym przepisem państwa członkowskie mogą postanowić, że nie będą stosować tej dyrektywy do obywateli państw trzecich, którzy zostali zatrzymani lub ujęci przez właściwe organy w związku z nielegalnym przekraczaniem lądowej, morskiej lub powietrznej zewnętrznej granicy tego państwa członkowskiego oraz którzy nie otrzymali następnie zezwolenia na pobyt lub prawa do pobytu w tym państwie członkowskim. Trybunał wskazał już w tym względzie, że wyrażenie „w związku z nielegalnym przekraczaniem" wymaga istnienia *„[bezpośredniego] związku czasowego i przestrzennego* między zatrzymaniem lub ujęciem obywatela państwa trzeciego a przekroczeniem granicy zewnętrznej" oraz że „[s]ytuacja ta obejmuje więc obywateli państw trzecich, którzy zostali zatrzymani lub ujęci przez właściwe organy *w chwili* nielegalnego przekraczania granicy zewnętrznej lub w pobliżu granicy już po jej przekroczeniu"[58] [59].

168. Nie wydaje mi się, aby Komisja kwestionowała, że art. 5 ust. 1a ustawy o granicach państwa służy realizacji odstępstwa przewidzianego w art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2008/115.

169. Omawiany zarzut dotyczy (według mnie słusznie) wyłącznie art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa, który ma zastosowanie zamiast ust. 1a w sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją i który obowiązywał w dacie upływu terminu wyznaczonego w uzasadnionej opinii. Zatem zdaniem Komisji to właśnie ten przepis nie jest objęty wspomnianym wyłączeniem.

170. Artykuł 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa ma następujące brzmienie „[p]odczas sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją policja może zatrzymywać cudzoziemców przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim i doprowadzać ich do bram najbliższego obiektu, o którym mowa w ust. 1, z wyjątkiem przypadków podejrzenia popełnienia przestępstwa". Ponieważ to uprawnienie policji nie jest ograniczone do obszaru „wewnątrz strefy 8 km od miejsca przebiegu granicy zewnętrznej", jak ma to miejsce w przypadku art. 5 ust. 1a tej ustawy[60], przepis ten ma zastosowanie do *wszystkich* obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na Węgrzech, a nie tylko do tych (jak tego wymaga art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy 2008/115), którzy zostali zatrzymani lub ujęci w chwili nielegalnego przekraczania granicy zewnętrznej lub w pobliżu granicy już po jej przekroczeniu. W konsekwencji, ponieważ art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa nie spełnia jednej z przesłanek określonych we wspomnianym przepisie ustanawiającym odstępstwo, nie jest wyłączony z zakresu stosowania dyrektywy 2008/115 na podstawie tego odstępstwa.

58 Wyrok z dnia 19 marca 2019 r., Arib i in. (C-444/17, EU:C:2019:220, pkt 46 i przytoczone tam orzecznictwo).

59 Podkreślenie moje.

60 Artykuł 5 ust. 1a ustawy o granicach państwa ma następujące brzmienie: „Na terytorium węgierskim, wewnątrz strefy 8 km od miejsca przebiegu granicy zewnętrznej w rozumieniu art. 2 pkt 2 kodeksu granicznego Schengen lub od znaków granicznych, policja może zatrzymywać cudzoziemców przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim i doprowadzać ich do bram najbliższego obiektu, o którym mowa w ust. 1, z wyjątkiem przypadków podejrzenia popełnienia przestępstwa".

171. Po drugie, Węgry twierdzą, że doprowadzanie obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim do bram najbliższego obiektu służącego ochronie porządku na granicy, przez węgierską policję, nie stanowi „wydalenia" w rozumieniu dyrektywy 2008/115, ponieważ z uwagi na brak rzeczywistego powrotu dyrektywa ta nie ma zastosowania.

172. Pojęcie „wydalenia" zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 5 tej dyrektywy jako „wykonanie zobowiązania do powrotu, czyli fizyczny przewóz osoby *poza* terytorium państwa członkowskiego", co istotnie mogłoby sugerować, że proponowana przez Węgry wykładnia jest poprawna pod względem prawnym. Jest bowiem bezsporne, że art. 5 ust. 1b ustawy o granicach państwa zezwala służbom policyjnym jedynie na doprowadzenie obywateli państwa trzeciego przebywających nielegalnie i zatrzymanych na terytorium Węgier do bram najbliższego obiektu służącego ochronie porządku na granicy, przy czym obiekty te są położone na terytorium Węgier. Zatem operacja fizycznego przewozu nie kończy się poza tym terytorium, jak tego wymaga rozpatrywana definicja. Wydaje mi się jednak, że w ramach tej oceny nie można pominąć faktu, iż obywatele państw trzecich pozostawieni na wąskim pasie ziemi usytuowanym między ogrodzeniem granicznym a granicą państwa, który jest pozbawiony jakiejkolwiek infrastruktury umożliwiającej dłuższy pobyt, nie mają innej możliwości niż opuszczenie tego pasa ziemi i przekroczenie granicy lądowej z Serbią. Poza tym należy wziąć pod uwagę, że wspomniani obywatele państw trzecich nie mają nawet możliwości przemieszczenia się od bramy, gdzie zostali doprowadzeni przez policję, do strefy tranzytowej i wejścia do tej strefy w celu wystąpienia z wnioskiem o udzielenie ochrony międzynarodowej, ponieważ wiązałoby się to z oczekiwaniem przez okres wynoszący średnio od jedenastu do osiemnastu miesięcy, na wąskim pasie ziemi, który jak wspomniałem, jest pozbawiony jakiejkolwiek infrastruktury. Podsumowując, jestem zdania, że rozpatrywana praktyka jest pod względem faktycznym porównywalna z „wydaleniem" w rozumieniu art. 3 pkt 5 dyrektywy 2008/115.

173. W świetle powyższych rozważań moim zdaniem nie ulega wątpliwości, że dyrektywa 2008/115 ma zastosowanie do rozpatrywanego środka.

b) W przedmiocie art. 72 TFUE

174. Jeśli chodzi o podniesiony przez Węgry argument, zgodnie z którym art. 72 TFUE umożliwia państwom członkowskim odstąpienie od stosowania przepisów dyrektywy 2008/115, w sytuacji gdy wykonują one swoje obowiązki w zakresie utrzymania porządku publicznego i ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego, rozważania przedstawione w pkt 101–103 niniejszej opinii odnoszące się do rozumowania zastosowanego przez Trybunał w wyroku Komisja/Polska i in. (tymczasowy mechanizm relokacji osób ubiegających się o ochronę międzynarodową)[61] moim zdaniem zachowują w pełni swoje znaczenie.

175. Także tym razem należy zastosować ten sposób rozumowania.

176. Chciałbym na wstępie zauważyć, że Węgry w swoich pismach nie podniosły na swoją obronę w sposób jednoznaczny zarzutu nieważności niektórych przepisów dyrektywy 2008/115 w świetle art. 72 TFUE. Mimo to należy zweryfikować, czy istnieje konieczność powołania się przez to państwo członkowskie na odstępstwo przewidziane w tym postanowieniu traktatu, w kontekście ujmowanej całościowo dyrektywy 2008/115[62]. Wśród jej przepisów potencjalnie istotny jest art. 18, ponieważ reguluje on jednoznacznie sytuacje nadzwyczajne wynikające z wyjątkowo dużej liczby obywateli państw trzecich podlegających zobowiązaniu do powrotu, i daje państwom członkowskim możliwość

61 Wyrok z dnia 2 kwietnia 2020 r. (C-715/17, C-718/17 i C-719/17, EU:C:2020:257).

62 Wobec niezakwestionowania ważności dyrektywy 2008/115, okoliczność, że nie zawiera ona motywu będącego odpowiednikiem motywu 51 dyrektywy 2013/32 – zgodnie z którym nie narusza ona wykonywania ciążących na państwach członkowskich obowiązków dotyczących utrzymania porządku publicznego oraz ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego, zgodnie z art. 72 TFUE – z pewnością nie może uzasadniać odstępstwa od przepisów tej dyrektywy na podstawie tego postanowienia traktatu, jak utrzymują Węgry.

zastosowania odstępstw od niektórych przepisów tej dyrektywy na czas trwania tych sytuacji. Chciałbym jednak zauważyć, że Węgry w swoich pismach nie powołały się na stosowanie tego przepisu oraz że, w każdym razie, nie zezwala on na jakiekolwiek odstępstwo od przepisów, których naruszenia dotyczy analizowany zarzut [63] [64].

177. Wynika z tego, że Węgry nie mogą, opierając się na art. 72 TFUE, uzasadniać odmowy wykonania ogółu obowiązków nałożonych na to państwo członkowskie na mocy art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy 2008/115.

178. Pozostałe argumenty podniesione przez Węgry nie mogą, według mnie, podważyć tego wniosku. Dotyczy to argumentu opartego na art. 72 TFUE w związku z art. 4 ust. 2 TUE. Nic bowiem nie wskazuje na to, by skuteczna ochrona podstawowych funkcji państwa, o których mowa w tym ostatnim postanowieniu, takich jak zapewnienie jego integralności terytorialnej, utrzymanie porządku publicznego i ochrona bezpieczeństwa narodowego, mogła zostać zapewniona jedynie poprzez odstąpienie od stosowania rozpatrywanych przepisów dyrektywy 2008/115. Co się tyczy wyroku Tsakouridis [65], o ile prawdą jest, że wynika z niego, iż państwa członkowskie są uprawnione do przyjmowania środków mających na celu utrzymanie porządku publicznego, o tyle nie rozumiem, jak można interpretować ten wyrok w ten sposób, że państwa członkowskie mogą wprowadzić w życie tego rodzaju odstępstwo w przypadkach nieprzewidzianych w prawie wtórnym Unii, powołując się wyłącznie na art. 72 TFUE. Przypomnę bowiem tylko, że w sprawie tej do Trybunału zwrócono się o wykładnię przepisu prawa wtórnego, a mianowicie art. 28 ust. 3 dyrektywy 2004/38/WE [66].

179. Mając na względzie powyższe proponuję, aby Trybunał uwzględnił czwarty zarzut Komisji.

E. W przedmiocie braku skuteczności środków zaskarżenia od decyzji o odrzuceniu wniosku o udzielenie azylu

1. Argumenty stron

180. Komisja twierdzi, że Węgry naruszają art. 46 ust. 5 i 6 dyrektywy 2013/32, ponieważ w przypadku odrzucenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej ustawa o prawie azylu nie przewiduje wyraźnie możliwości, aby środki zaskarżenia miały skutek zawieszający. W konsekwencji osoby ubiegające się o azyl nie mają zagwarantowanego prawa do pozostania na terytorium węgierskim do czasu rozpatrzenia środka zaskarżenia, ponieważ decyzja odmowna jest wykonalna niezależnie od wniesienia takiego środka.

181. Zgodnie z przepisami ogólnymi dotyczącymi postępowania sądowego mającymi zastosowanie na Węgrzech w dziedzinie sporów administracyjnych, wniesienie środka zaskarżenia nie ma skutku zawieszającego, a art. 50 kodeksu postępowania przed sądami administracyjnymi stanowi jedynie, że jeżeli spełnione są pewne przesłanki, można wnioskować o nadanie skutku zawieszającego. Z kolei ustawa o prawie azylu, jako lex specialis, określa zasady odnoszące się do sporów administracyjnych mające zastosowanie do kontroli decyzji w przedmiocie azylu.

63 Artykuł 18 dyrektywy 2008/115 ogranicza się bowiem do udzielenia państwom członkowskim zezwolenia na dopuszczenie dłuższych terminów kontroli sądowej niż te przewidziane w art. 15 ust. 2 akapit trzeci tej dyrektywy oraz na podjęcie pilnych działań w odniesieniu do warunków pobytu w ośrodku detencyjnym, odbiegających od tych przewidzianych w jej art. 16 ust. 1 i art. 17 ust. 2.

64 Jak zauważa Komisja w skardze, w art. 18 ust. 3 dyrektywy 2008/15 zostało nawet wyraźnie podkreślone, że „[p]rzepisy niniejszego artykułu nie mogą być interpretowane jako zezwolenie [państwom członkowskim] na odstępstwo od ciążącego na nich ogólnego obowiązku podjęcia wszelkich właściwych środków, ogólnych lub szczególnych, aby zapewnić wypełnienie ich obowiązków wynikających z niniejszej dyrektywy".

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

66 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).

182. Egyes törvényeknek a tömeges bevándorlás kezelésével összefüggő módosításáról szóló 2015. évi CXL. törvény (ustawa nr CXL z 2015 r. zmieniająca niektóre ustawy w kontekście zarządzania masową imigracją), która weszła w życie w dniu 1 sierpnia 2015 r., zmieniła art. 53 i 68 ustawy o prawie azylu i uchyliła przepisy wyraźnie gwarantujące skutek zawieszający. Zmienione przepisy miały zastosowanie zarówno w trakcie kryzysu wywołanego masową imigracją, jak i poza taką sytuacją.

183. W związku z powyższym Komisja twierdzi, po pierwsze, że ponieważ sądowy środek zaskarżenia decyzji o odrzuceniu wniosku o azyl jako bezzasadnego jest pozbawiony automatycznego skutku zawieszającego, Węgry nie dokonały należytej transpozycji zasady ogólnej ustanowionej w art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32. W tym względzie art. 35 ust. 1 ustawy o prawie azylu sam w sobie nie przyznaje prawa pobytu osobom ubiegającym się o azyl, lecz jedynie precyzuje, że osoby te podlegają procedurze azylowej do czasu doręczenia im decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia. W związku z tym jedynym przepisem, z którego wnioskodawca mógłby wywodzić prawo pobytu na terytorium Węgier, jest art. 5 ust. 1 lit. a) ustawy o prawie azylu, zgodnie z którym wnioskodawca ma prawo przebywać na terytorium węgierskim, na zasadach przewidzianych w tej ustawie. Jednakże przepis ten uzależnia prawo pobytu na Węgrzech od dodatkowych, dokładnie niesprecyzowanych przesłanek. Okoliczność, że zgodnie z art. 80/J ust. 5 ustawy o prawie azylu, mającym zastosowanie podczas sytuacji kryzysowej wywołanej masową imigracją, organ właściwy w sprawach azylu wyznacza osobie ubiegającej się o azyl strefę tranzytową jako miejsce pobytu do czasu uzyskania wykonalności decyzji, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia, nie daje podstaw do wyprowadzenia takiego wniosku. Pobyt w strefie tranzytowej powinien bowiem być kwalifikowany jako zatrzymanie i nie odpowiada on pojęciu pobytu w państwie członkowskim w rozumieniu art. 46 dyrektywy 2013/32.

184. Po drugie, jeśli chodzi o sądową kontrolę decyzji o odrzuceniu wniosków o azyl jako niedopuszczalnych, art. 53 ust. 6 ustawy o prawie azylu stanowi, że wniesienie środka zaskarżenia nie ma skutku zawieszającego, co jest niezgodne z zasadą wyrażoną w art. 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32, zgodnie z którą państwa członkowskie powinny bądź zapewnić automatyczny skutek zawieszający środka zaskarżenia, bądź zapewnić, by sądy miały możliwość orzekania o skutku zawieszającym. Poza tym ustawa o prawie azylu nie precyzuje wyraźnie, czy art. 50 kodeksu postępowania przed sądami administracyjnymi ma również zastosowanie do postępowań sądowych objętych zakresem stosowania ustawy o prawie azylu, dla których wspomniana ustawa przewiduje szczególne zasady, przez co byłby uznany za prawidłową transpozycję art. 46 ust. 6 wspomnianej dyrektywy, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału.

185. Po trzecie, zgodnie z art. 46 ust. 6 lit. a) i b) dyrektywy 2013/32, w przypadku odrzucenia wniosku jako niedopuszczalnego, z tego względu, że państwo trzecie zostanie uznane za bezpieczny kraj trzeci w odniesieniu do wnioskodawcy, albo jako bezzasadnego, z tego względu, że wnioskodawca wjechał nielegalnie lub przedłużył nielegalnie swój pobyt na terytorium państwa członkowskiego, skutek zawieszający wniesienia środka zaskarżenia powinien również być automatyczny. Komisja przyznaje, że te dwie sytuacje są wskazane w art. 51 ust. 2 lit. e) i ust. 7 lit. h) ustawy o prawie azylu oraz że art. 53 ust. 6 tej ustawy stanowi, że wniesienie środka zaskarżenia nie skutkuje zawieszeniem wykonania decyzji, z wyjątkiem decyzji w sprawach azylu wydanych na podstawie powyższych przepisów. Jednakże ustawa ta nie przewiduje wyraźnie, że w takich przypadkach wniesienie środka zaskarżenia ma skutek zawieszający. Jedynie wykładnia a contrario pozwala stwierdzić, że w takich przypadkach znajduje zastosowanie zasada odmienna niż brak skutku zawieszającego. Z treści ustawy nie wynika jednak, czy ta odmienna zasada oznacza automatyczny skutek zawieszający, jak tego wymaga art. 46 ust. 5 i 6 dyrektywy 2013/32.

186. Węgry stoją na stanowisku, że przepisy i praktyka w dziedzinie azylu w odpowiedni sposób zapewniają wnioskodawcom możliwość pozostania na terytorium tego państwa, nawet jeżeli przepisy dyrektywy 2013/32 nie zostały przetransponowane dosłownie do prawa węgierskiego. Z art. 5 ust. 1 w związku z art. 35 ust. 1 ustawy o prawie azylu wynika bowiem, że osoby ubiegające się o azyl mają

zapewnione prawo do pozostania na terytorium tego państwa do czasu zakończenia procedury azylowej, co w danym wypadku jest równoznaczne z doręczeniem orzeczenia sądowego w przedmiocie środka zaskarżenia od decyzji o odrzuceniu wniosku o udzielenie azylu. Przepisy krajowe są zatem zgodne z art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32.

187. Artykuł 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32 ogranicza się natomiast do ustanowienia wymogu, będącego wyjątkiem od zasady ogólnej, zgodnie z którym w pewnych przypadkach sąd rozpoznający środek zaskarżenia jest właściwy do nadania temu środkowi skutku zawieszającego, bądź na skutek złożonego przez wnioskodawcę wniosku, bądź z urzędu. W takiej sytuacji art. 53 ust. 6 ustawy o prawie azylu nie ustanawia automatycznie prawa do pozostania na terytorium, jednakże wnioskodawca może, na podstawie art. 50 kodeksu postępowania przed sądami administracyjnymi, wnosić o przyznanie natychmiastowej ochrony prawnej, która, w zależności od orzeczenia wydanego przez ten sąd, może polegać na nadaniu środkowi zaskarżenia skutku zawieszającego, a tym samym umożliwieniu wnioskodawcy pozostania na tym terytorium. Wnioskodawcy, którzy wnoszą środki zaskarżenia, systematycznie korzystają z takiej możliwości, a sądy praktycznie we wszystkich przypadkach uwzględniają takie wnioski.

188. „Wyjątki od wyjątku" ustanowione w art. 46 ust. 6 lit. a) i b) dyrektywy 2013/32 są objęte art. 51 ust. 2 lit. e) i ust. 7 lit. h) ustawy o prawie azylu, ponieważ prawo do pozostania na terytorium jest w obydwu tych przypadkach w sposób naturalny zagwarantowane.

189. Zgodności prawa węgierskiego z prawem Unii nie podważa również art. 80/J ust. 2 ustawy o prawie azylu. Zgodnie z art. 80/J ust. 5 tej ustawy do czasu doręczenia ostatecznej decyzji wnioskodawca ma bowiem prawo przebywać w strefie tranzytowej, a więc na terytorium Węgier, co odpowiada pojęciu „pozostawać w państwie członkowskim" przewidzianemu w art. 2 lit. p) dyrektywy 2013/32, oraz spełnia wymogi art. 46 ust. 5 i 6 tej dyrektywy.

2. Ocena

190. W pierwszej kolejności należy sformułować kilka uwag wstępnych.

191. Specyfika transpozycji dyrektyw do krajowych porządków prawnych polega na ciągłym poszukiwaniu równowagi między charakterem tego aktu prawnego – który zgodnie z art. 288 TFUE wiąże jedynie państwa członkowskie, do których jest skierowany, w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty, pozostawiając im jednak kompetencję co do wyboru formy i środków – a koniecznością zapewnienia pełnego i jednolitego stosowania prawa Unii. W tym kontekście, z utrwalonego orzecznictwie Trybunału wynika, że formalne i literalne powtórzenie przepisów dyrektywy w wyraźnym i specjalnie do tego przeznaczonym przepisie ustawowym lub wykonawczym nie jest koniecznie wymagane, a dla transpozycji dyrektywy wystarczający może być ogólny kontekst prawny, jeżeli skutecznie zapewnia on zastosowanie dyrektywy w pełni, w sposób wystarczająco jasny i precyzyjny [67].

192. Jeżeli przepis transponowanej dyrektywy *ma na celu przyznanie praw jednostkom*, spełnienie wiążącego się z tym wymogu pewności prawa wymaga, aby krajowe regulacje prawne nie pozostawiały jakichkolwiek uzasadnionych wątpliwości co do zakresu tych praw. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału w takim przypadku ciążący na państwach członkowskich obowiązek transpozycji oznacza, że powinny one czuwać nad tym, by sytuacja prawna jednostek była dostatecznie precyzyjna i jasna, tak by jednostki miały możliwość rozeznania się we wszystkich przysługujących im prawach i w razie potrzeby powołania się na nie przed sądem krajowym [68].

67 Zobacz wyrok z dnia 22 lutego 2018 r., Komisja/Polska (C-336/16, EU:C:2018:94, pkt 120 i przytoczone tam orzecznictwo).

68 Zobacz m.in. wyrok z dnia 13 lutego 2014 r., Komisja/Zjednoczone Królestwo (C-530/11, EU:C:2014:67, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).

193. Moim zdaniem to w świetle tych zasad należy oceniać zasadność trzech części niniejszego zarzutu.

194. Pierwsza część tego zarzutu dotyczy art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32 („Prawo do skutecznego środka zaskarżenia"), który ustanawia ogólną zasadę, zgodnie z którą każda osoba ubiegająca się o ochronę międzynarodową ma prawo pozostać na terytorium danego państwa członkowskiego, nawet po wydaniu decyzji administracyjnej o odrzuceniu jej wniosku, do upływu terminu przewidzianego na wniesienie środka zaskarżenia od tej decyzji albo – jeżeli środek taki został wniesiony – do czasu wydania orzeczenia dotyczącego tego środka zaskarżenia.

195. Chciałbym w tym względzie zaznaczyć, że wyjaśnienia przedstawione przez Komisję w replice skłaniają mnie do przyjęcia, iż przedmiotem jej krytyki jest brak prawidłowej transpozycji, a w każdym razie brak jasności transpozycji. Innymi słowy, Komisja zarzuca, że krajowe regulacje prawne, wbrew wymogom wynikającym z przytoczonego wyżej orzecznictwa, nasuwają uzasadnione wątpliwości co do zakresu prawa do pozostania na terytorium zainteresowanego państwa członkowskiego.

196. Należy zauważyć, że Węgry twierdzą, iż art. 5 ust. 1 lit. a) w związku z art. 35 ust. 1 ustawy o prawie azylu umożliwia osiągnięcie rezultatu, do jakiego zmierza art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32. Zaznaczę od razu, że podzielam stanowisko Komisji w zakresie, w jakim uważa ona, że ów art. 35 ust. 1 ustawy o prawie azylu („Wnioskodawca jest objęty procedurą azylową od momentu wniesienia osobiście wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej do organu właściwego w sprawach azylu […] do momentu doręczenia decyzji wydanej po zakończeniu postępowania, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia") nie wspomina o prawie wnioskodawcy do pozostania na terytorium zainteresowanego państwa członkowskiego [69].

197. Powstaje zatem pytanie, czy rozpatrywany samodzielnie art. 5 ust. 1 lit. a) ustawy o prawie azylu może przyznawać osobom ubiegającym się o azyl prawo do pozostania na Węgrzech, a tym samym stanowi odpowiednią transpozycję art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32.

198. Moim zdaniem na to pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej.

199. Aby wyjaśnić powody, które skłoniły mnie do takiego wniosku, przypomnę na wstępie, że rozpatrywany przepis ma następujące brzmienie: „osoba ubiegająca się o azyl jest uprawniona, *na zasadach określonych w niniejszej ustawie*, do przebywania na terytorium Węgier oraz, zgodnie z odrębnymi przepisami, do uzyskania zezwolenia na pobyt na terytorium Węgier" [70]. O ile powyższy przepis istotnie skutkuje powstaniem prawa pobytu na terytorium Węgier dla osób ubiegających się o azyl, o tyle korzystanie z tego prawa wydaje się jednak uzależnione od spełnienia dodatkowych przesłanek, które, jak moim zdaniem słusznie uważa Komisja, nie zostały nigdzie sprecyzowane. Węgry, gdy zwrócono się do nich w trakcie rozprawy o wskazanie tych przesłanek, przytoczyły jedynie art. 35 ust. 1 ustawy o prawie azylu, który, jak się wydaje, dotyczy raczej transpozycji pojęcia „osoby ubiegającej się o azyl", a nie ustanowienia jednej z przesłanek przyznania wspomnianego prawa pobytu.

200. W tych okolicznościach przepisy prawa węgierskiego nie umożliwiają osiągnięcia celu, jakiemu służy art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32, czyli przyznania każdej osobie ubiegającej się o ochronę międzynarodową, której wniosek został odrzucony jako bezzasadny, prawa do pozostawania na terytorium danego państwa członkowskiego. W każdym razie, w obliczu prawa pobytu, którego kształt

69 Należy w tym względzie wyjaśnić, że Węgry nie kwestionują twierdzenia Komisji, zgodnie z którym, mimo iż art. 51 ust. 2 ustawy nr II z 2007 r. o wjeździe i pobycie obywateli państw trzecich stanowi, że „jeżeli obywatel państwa trzeciego jest objęty procedurą azylową, decyzja nakazująca odesłanie lub powrót nie może zostać wydana ani wykonana", to przepis ten nie może przyznawać osobom ubiegającym się o azyl prawa do pozostania na terytorium węgierskim, ponieważ znajduje on zastosowanie wyłącznie w sytuacji, gdy „obywatelowi państwa trzeciego przysługuje prawo pobytu na terytorium Węgier, na podstawie odrębnej ustawy".

70 Podkreślenie moje.

nie jest w żaden sposób zdefiniowany, nie rozumiem, jak można byłoby uznać, że mamy do czynienia z przepisami na tyle jasnymi i precyzyjnymi, aby osoby ubiegające się o azyl „miały możliwość rozeznania się we *wszystkich* przysługujących im prawach i w razie potrzeby powołania się na nie przed sądem krajowym” [71].

201. Powyższy wniosek jest ograniczony do węgierskich przepisów mających zastosowanie w typowych sytuacjach, to znaczy innych niż sytuacja, gdy ogłoszony jest stan kryzysu wywołanego masową imigracją. Węgry przypominają bowiem, że gdy ogłoszony jest taki stan, prawo do przebywania na terytorium państwa przyznane na podstawie art. 5 ust. 1 lit. a) ustawy o prawie azylu ulega zawieszeniu na mocy art. 80/J ust. 4 tej ustawy. Zdaniem tego państwa członkowskiego, w takich okolicznościach właściwym przepisem jest art. 80/J ust. 5 wspomnianej ustawy, który stanowi, że osobie ubiegającej się o azyl wyznacza się strefę tranzytową jako obowiązkowe miejsce pobytu do czasu uzyskania wykonalności decyzji w sprawie jej wniosku, od której nie przysługuje już środek zaskarżenia (lub postanowienia o przekazaniu na podstawie rozporządzenia Dublin).

202. Mając na względzie okoliczność, że proponuję Trybunałowi, aby orzekł, iż tego rodzaju przepis jest przyczyną niezgodnego z prawem zatrzymania w rozumieniu dyrektywy 2013/33, należy uznać, że nie może on spełniać wymogu stawianego przepisowi przyznającemu osobie ubiegającej się o azyl prawo do przebywania na terytorium danego państwa w myśl art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32.

203. Druga część niniejszego zarzutu odnosi się do art. 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32, który stanowi, na zasadzie odstępstwa, że gdy decyzja o odrzuceniu wniosku należy do jednej z kategorii wyszczególnionych w tym ustępie (obejmujących między innymi decyzje o uznaniu wniosku za oczywiście bezzasadny, jak też, poza pewnymi wyjątkami, za bezzasadny po rozpatrzeniu w ramach procedury prowadzonej w trybie przyspieszonym lub decyzje o uznaniu wniosku za niedopuszczalny [72]), prawo do pozostania na terytorium niekoniecznie musi być zagwarantowane przez dane państwo członkowskie w sposób automatyczny, ale – jeżeli skutkiem tej decyzji jest odebranie wnioskodawcy prawa do pozostawania w państwie członkowskim – państwo to powinno przynajmniej zapewnić, aby o istnieniu takiego prawa obowiązkowo rozstrzygał sąd.

204. Przede wszystkim należy stwierdzić, że krytyka Komisji ogranicza się do transpozycji tego przepisu w kontekście środków zaskarżenia wnoszonych od decyzji o odrzuceniu wniosku jako niedopuszczalnego. Komisja twierdzi, że art. 53 ust. 6 ustawy o prawie azylu dotyczący środków zaskarżenia wnoszonych od takich decyzji [73], zgodnie z którym „[w] postępowaniu przed sądami administracyjnymi wniesienie środka zaskarżenia nie skutkuje zawieszeniem wykonania decyzji, z wyjątkiem decyzji w sprawach azylu wydanych na podstawie art. 51 ust. 2 lit. e) i ust. 7 lit. h)”, nie stanowi poprawnej transpozycji celu, jakiemu służy art. 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32. Według mnie zajmowanie się tą kwestią nie jest konieczne, skoro Węgry nie zgłaszają żadnego zastrzeżenia co do tego, że wspomniany przepis krajowy ujmowany samodzielnie nie zapewnia ani automatycznego skutku zawieszającego tych środków zaskarżenia, ani nie przekazuje sądom kwestii orzekania co do skutku zawieszającego.

71 Podkreślenie moje.

72 Artykuł 46 ust. 6 lit. a) i b) dyrektywy 2013/32.

73 Węgry potwierdziły w trakcie rozprawy, że przepis ten obejmuje środki zaskarżenia wnoszone od tych decyzji, zwracając uwagę na ust. 2 tego przepisu, zgodnie z którym „[d]ecyzja o odrzuceniu, która jest *uzasadniona niedopuszczalnością wniosku* lub która została wydana w ramach procedury prowadzonej w trybie przyspieszonym, może być zaskarżona do sądu administracyjnego” (podkreślenie moje).

205. Natomiast na szczególną uwagę zasługuje według mnie podniesiony przez Węgry argument, zgodnie z którym powyższy rezultat jest rzeczywiście osiągnięty w krajowym porządku prawnym dzięki art. 50 kodeksu postępowania przed sądami administracyjnymi. Zdaniem tego państwa członkowskiego przepis ten umożliwia występowanie do sądu rozpoznającego główny środek zaskarżenia o udzielenie natychmiastowej ochrony sądowej, która może przybrać między innymi formę nadania skutku zawieszającego [74], czego Komisja nie kwestionuje. Komisja wskazuje natomiast, że nie uważa wspomnianego art. 50 za dostatecznie jasną i precyzyjną transpozycję art. 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32.

206. Nie mogę się zgodzić z takim argumentem.

207. Na poparcie swojego stanowiska Komisja podkreśla jedynie, że ustawa o prawie azylu nie wskazuje wyraźnie, czy do postępowań sądowych w sprawach objętych zakresem stosowania tej ustawy mają zastosowanie ogólne zasady postępowania administracyjnego. Z trzech istotnych powodów uważam, że samo to zastrzeżenie nie może prowadzić do uznania, iż stan prawny na gruncie rozpatrywanego prawa krajowego jest pozbawiony dostatecznej precyzji i jasności umożliwiającej osobom ubiegającym się o azyl rozeznanie się we wszystkich przysługujących im prawach i powołanie się na nie przed sądem. Po pierwsze, art. 53 ust. 6 ustawy o prawie azylu nie wyłącza w jednoznaczny sposób stosowania art. 50 kodeksu postępowania przed sądami administracyjnymi ani nie zawiera żadnego elementu, który byłby niespójny z jego stosowaniem. Po drugie, relacja między lex generalis (kodeks postępowania przed sądami administracyjnymi) i lex specialis (ustawa o prawie azylu) [75], zgodnie z którą pierwszy akt prawny ma zastosowanie do tych samych sytuacji, które są regulowane drugim, aby uzupełnić występujące w nim luki, z pewnością nie jest czymś niespotykanym. Po trzecie, Komisja nie przedstawia żadnej okoliczności, takiej jak krajowy nurt orzeczniczy, podającej w wątpliwość fakt, że węgierskie sądy administracyjne istotnie mają możliwość orzekania o zawieszeniu wykonania decyzji stwierdzającej niedopuszczalność wniosku o udzielenie azylu i przyznawania tym samym zainteresowanemu wnioskodawcy prawa do pozostania na terytorium tego państwa.

208. Poza tym nie sądzę, aby wykładnia odmienna od tej, którą proponuję, umożliwiała zachowanie równowagi, którą Trybunał pragnął osiągnąć poprzez orzecznictwo przytoczone w pkt 191 i 192 niniejszej opinii.

209. Trzecia część omawianego zarzutu dotyczy wyjątków od odstępstwa przewidzianego w art. 46 ust. 6 dyrektywy 2013/32. Z lit. a) tego ustępu można wywnioskować, że w przypadku gdy decyzja o odrzuceniu wniosku opiera się na okolicznościach, o których mowa w art. 31 ust. 8 lit. h) dyrektywy 2013/32, zastosowanie ma nadal zasada ogólna ustanowiona w art. 46 ust. 5 tej dyrektywy, co oznacza, że prawo do pozostawania na terytorium państwa powinno być przyznane automatycznie. W ten sam sposób można wywnioskować, że prawo to przyznawane jest automatycznie w przypadkach, gdy wniosek jest uznany za niedopuszczalny zgodnie z art. 33 ust. 2 lit. c) i e), ponieważ w art. 46 ust. 6 lit. b) zostały wskazane wyłącznie przypadki, gdy wniosek jest uznany za niedopuszczalny zgodnie z art. 33 ust. 2 lit. a), b) lub d).

210. Należy przypomnieć, że w ramach tej części zarzutu Komisja nie kwestionuje tego, że wyjątki wynikające ze wspomnianego ust. 2 lit. a) i b) zostały należycie przetransponowane, ponieważ art. 53 ust. 6 ustawy o prawie azylu odnosi się właśnie do nich, gdy stanowi, że wniesienie środka zaskarżenia nie ma skutku zawieszającego „z wyjątkiem decyzji w sprawach azylu wydanych na podstawie art. 51 ust. 2 lit. e) i ust. 7 lit. h)”. Jednakże Komisja ponownie twierdzi, że transpozycja nie jest jasna, ponieważ ten przepis krajowy nie stanowi wyraźnie, że wyjątkiem od braku skutku zawieszającego jest automatyczny skutek zawieszający.

74 Przepis ten w ust. 4 precyzuje, że przyczyny uzasadniające konieczność udzielenia natychmiastowej ochrony sądowej powinny zostać wskazane szczegółowo we wniosku, że należy dołączyć dowody i poprzeć dowodami okoliczności leżące u podstaw wniosku.

75 Węgry potwierdziły podczas rozprawy, że relację między tymi dwoma aktami prawnymi należy rozumieć w ten sposób.

211. Z uwagi na sposób, w jaki Komisja przedstawiła swoją argumentację w ramach tej części zarzutu, wystarczy w tym względzie stwierdzić, że zwykła *wykładnia a contrario* tego przepisu wskazuje w sposób całkowicie jasny, że ustawodawca węgierski zamierzał nadać automatyczny skutek zawieszający środkom zaskarżenia od decyzji wydanych w oparciu o okoliczności, o których mowa w art. 51 ust. 2 lit. e) i art. 51 ust. 7 lit. h).

212. Mając na względzie powyższe rozważania proponuję, aby Trybunał uwzględnił część pierwszą zarzutu piątego i oddalił drugą i trzecią część tego zarzutu.

IV. W przedmiocie kosztów

213. Co do zasady, zgodnie z art. 138 § 3 zdanie pierwsze regulaminu postępowania przed Trybunałem, w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań każdej ze stron, tak jak w niniejszym wypadku, każda z nich pokrywa własne koszty. Jednakże na mocy zdania drugiego tego przepisu, jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, Trybunał może orzec, że jedna ze stron pokrywa, oprócz własnych kosztów, część kosztów poniesionych przez stronę przeciwną.

214. Zgodnie z zaproponowanym przeze mnie rozwiązaniem Komisja Europejska wygrywa sprawę w znacznym stopniu, natomiast argumenty Węgier są skuteczne jedynie w odniesieniu do niewielkiej części przedmiotu sporu, a mianowicie drugiej i trzeciej części zarzutu piątego. Wynika z tego zatem, że w niniejszej sprawie zasadne jest obciążenie Węgier, poza ich własnymi kosztami, również czterema piątymi kosztów Komisji, zaś Komisja powinna pokryć jedną piątą swoich własnych kosztów.

V. Wnioski

215. W świetle poprzedzających rozważań proponuję zatem, aby Trybunał orzekł w następujący sposób:

1) Ustanawiając wymóg, zgodnie z którym wnioski o udzielenie azylu należy składać do właściwego organu osobiście oraz wyłącznie w strefach tranzytowych, do których organ ten dopuszcza jedynie niewielką liczbę osób, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy art. 3 i 6 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej.

2) Wdrażając graniczną procedurę rozpatrywania wniosków o udzielenie azylu niespełniającą gwarancji przewidzianych w art. 43 dyrektywy 2013/32, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tego przepisu.

3) Stosując wobec wszystkich osób ubiegających się o azyl, z wyjątkiem dzieci w wieku poniżej 14 lat, procedurę rozpatrywania wniosków, której wynikiem jest zatrzymanie tych osób w strefach tranzytowych przez cały czas trwania procedury, bez zapewnienia gwarancji przewidzianych w art. 8, 9 i 11 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tych przepisów.

4) Przeprowadzając na drugą stronę ogrodzenia granicznego obywateli państw trzecich przebywających nielegalnie na terytorium węgierskim, z naruszeniem gwarancji określonych w art. 5, art. 6 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/115/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie wspólnych norm i procedur stosowanych przez państwa członkowskie w odniesieniu do powrotów nielegalnie przebywających obywateli państw trzecich, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tych przepisów.

5) Dokonując nieprawidłowej transpozycji do prawa krajowego art. 46 ust. 5 dyrektywy 2013/32, Węgry uchybiły zobowiązaniom ciążącym na nich na mocy tego przepisu.

6) W pozostałym zakresie skarga zostaje oddalona.

7) Węgry pokrywają własne koszty oraz cztery piąte kosztów Komisji Europejskiej. Komisja Europejska pokrywa jedną piątą własnych kosztów.