Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н Y. BOT
представено на 6 март 2012 година [1]

Дело C-348/09

P.I.
срещу
Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid

(Преюдициално запитване, отправено от Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Германия)

„Директива 2004/38/ЕО — Право на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки — Защита срещу експулсиране — Понятия за обществен ред и обществена сигурност — Понятие за императивни съображения, свързани с обществената сигурност — Осъдителна присъда за блудствени действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуално насилие и изнасилване“

1. С настоящото преюдициално запитване Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Германия) иска от Съда да уточни, в светлината на Решение от 23 ноември 2010 г. по дело Tsakouridis [2], условията за предоставяне на защита срещу експулсирането по член 28, параграф 3, буква а) от Директива 2004/38/ЕО [3].

2. Тази разпоредба предвижда, че решение за експулсиране може да се взема срещу гражданин на Съюза, който е пребивавал в приемащата държава членка през последните десет години, единствено по императивни съображения, свързани с обществената сигурност.

3. Съдът е призован да се произнесе дали посочената разпоредба трябва да се тълкува в смисъл, че блудствените действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуалното насилие и изнасилването попадат в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“. По-специално в посоченото по-горе Решение по дело Tsakouridis Съдът е приел, че борбата срещу трафика на упойващи вещества от организирана група може да попадне в обхвата на това понятие, като въпросът в настоящото дело е дали изолирано действие като извършеното от г-н I. по главното производство, а именно блудствени действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуално насилие и изнасилване, попада в обхвата на посоченото понятие.

1 — Език на оригиналния текст: френски.

2 — C-145/09, Сборник, стр. I-11979.

3 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2005 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща Директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО (ОВ L 158, стр. 77 и поправки в ОВ L 229, стр. 35 и ОВ L 197, 2005 г., стр. 34; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 7, стр. 56).

4. В настоящото заключение ще посоча причините, поради които считам, че член 28, параграф 3, буква а) от Директива 2004/38 трябва да се тълкува в смисъл, че блудствените действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуалното насилие и изнасилването не попадат в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“, когато тези действия не заплашват пряко спокойствието и физическата сигурност на населението като цяло или на голяма част от него.

5. Освен това ще посоча причините, поради които считам, че член 28, параграфи 2 и 3 от същата тази директива трябва да се тълкуват в смисъл, че гражданин на Съюза не може да се позове на правото на засилена защита срещу експулсиране по силата на тази разпоредба, когато е доказано, че посоченият гражданин извлича това право от неправомерно поведение, което смущава сериозно обществения ред в приемащата държава членка.

I – Правна уредба

А– *Директива 2004/38*

6. Преди влизането в сила на Директива 2004/38 са съществували множество директиви и регламенти в областта на свободното движение на лицата и правото на пребиваване на европейските граждани. Тази директива обединява и опростява законодателството на Съюза в тази област.

7. Всъщност тя премахва задължението за гражданите на Съюза да получават карта за пребиваване, въвежда право на постоянно пребиваване за тези граждани и намалява възможността на държавите членки да ограничават пребиваването на тяхна територия на граждани на другите държави членки.

8. По-специално, черпейки вдъхновение от изведените от практиката на Съда критерии, Директива 2004/38 предоставя на гражданите на Съюза защита срещу експулсирането.

9. Така по силата на член 27, параграф 1 от тази директива държавите членки могат да ограничат правото на движение и пребиваване на граждани на Съюза по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве, с изключение на съображения, изтъкнати във връзка с икономически цели.

10. Член 27, параграф 2 от посочената директива предвижда, че мерките, предприети от съображения, свързани с обществения ред или обществената сигурност, трябва да са в съответствие с принципа на пропорционалността [4] и да се основават изключително на личното поведение на засегнатото от решението за експулсиране лице [5]. Само по себе си наличието на предишни осъдителни присъди не представлява основание за предприемането на такива мерки. Освен това личното поведение на лицето, засегнато от решение за експулсиране, трябва да представлява истинска, реална и достатъчно сериозна заплаха, която засяга някой от основните интереси на обществото [6].

4 — Вж. Решение от 18 май 1982 г. по дело Adoui и Cornuaille (115/81 и 116/81, Recueil, стр. 1665).

5 — Вж. Решение от 26 февруари 1975 г. по дело Bonsignore (67/74, Recueil, стр. 297).

6 — Вж. Решение от 27 октомври 1977 г. по дело Bouchereau (30/77, Recueil, стр. 1999).

11. Член 28, параграф 3, буква а) от Директива 2004/38, който урежда защитата срещу експулсиране, гласи следното:

„С изключение на случаите, когато решението се основава на императивни [съображения], свързани с обществената сигурност, както е определена от държавите членки, решение за експулсиране не може да се взема срещу граждани на Съюза, [независимо от гражданството им], ако те:

а) са пребивавали в приемащата държава членка през последните десет години“.

Б– *Германското право*

12. Законът за свободното движение на гражданите на Съюза (Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern) от 30 юли 2004 г.[7] транспонира в германския правен ред разпоредбите на Директива 2004/38. По-специално член 6, параграф 1 от FreizügG/EU предвижда, че правото на движение и пребиваване на германска територия на гражданин на Съюза може да се загуби само по съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност или общественото здраве. Съгласно член 6, параграф 2 от FreizügG/EU осъдителните присъди, които още не са заличени от централния регистър, могат да бъдат взети под внимание за обосноваване на решението за експулсиране, при условие че обстоятелствата, залегнали в основата на тези присъди, свидетелстват за поведение, което представлява истинска заплаха за обществения ред, като се има предвид, че това трябва да е действителна и достатъчно сериозна заплаха, която засяга основен интерес на обществото.

13. В член 6, параграф 3 от FreizügG/EU се уточнява, че за целите на едно решение за експулсиране следва да се вземат предвид особено продължителността на пребиваване на заинтересованото лице на германска територия, възрастта, здравословното състояние, семейното и финансовото положение и социалната и културната му интеграция на тази територия, както и степента на неговите връзки със страната му на произход.

14. По силата на член 6, параграф 4 от FreizügG/EU след придобиването на право на постоянно пребиваване загубването на правото на пребиваване и движение на германска територия може да бъде установено само при на сериозни причини.

15. Съгласно член 6, параграф 5 от FreizügG/EU, що се отнася до гражданите на Съюза и членовете на техните семейства, които са пребивавали на федерална територия през последните десет години, посочената в член 6, параграф 1 от FreizügG/EU констатация може да се направи само по императивни съображения, свързани с обществената сигурност. Това правило не се прилага за непълнолетни, когато загубването на правото на пребиваване е необходимо в интереса на детето. Императивни съображения, свързани с обществената сигурност, са налице само ако заинтересованото лице е осъждано за едно или повече умишлени престъпления с наказание лишаване от свобода или с наказание за престъпление, извършено като непълнолетен, за срок не по-малко от пет години с влязла в сила присъда, или при последната влязла в сила присъда му е била наложена мярка за превантивно задържане, когато е застрашена сигурността на Федерална република Германия или заинтересованото лице представлява терористична заплаха.

7 — BGBl. 2004 I, стр. 1950, изменен със Закона за изменение на федералната полиция и други закони (Gesetz zur Änderung des Bundespolizeigesetzes und anderer Gesetze) от 26 февруари 2008 г. (BGBl. 2008 I, стр. 215, наричан по-нататък „FreizügG/EU“).

II – Спорът по главното производство и преюдициалния въпрос

16. Г-н I., италиански гражданин, е роден на 3 септември 1965 г. в Licata (Италия). Той живее на германска територия от 1987 г. Картата му за пребиваване е издадена през април 1987 г. и срокът ѝ на действие е продължаван редовно. Не е женен и няма деца. Не е завършил училище или професионално обучение и работи в Германия само от време на време, като неспециализиран работник. Преди ареста работи като помощник на бившата си приятелка, която на свой ред работи като чистачка. Г-н I. има пет братя и сестри, някои от които живеят в Германия, а други — в Италия. След ареста майка му живее отчасти в Германия, отчасти в Италия.

17. На 16 май 2006 г. Landgericht Köln осъжда г-н I. на седем години и шест месеца лишаване от свобода за блудствени действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуално насилие и изнасилване. Присъдата влиза в сила на 28 октомври 2006 г. Деянията са извършени между 1990 г. и 2001 г. Когато започват тези деяния, пострадалото лице, дъщеря на бившата приятелка на г-н I., е на осемгодишна възраст. Запитващата юрисдикция уточнява, че от 1992 г. г-н I. я принуждава редовно да има сексуални отношения с него или да извършва други сексуални действия почти всяка седмица, като освен това я заплашва, че ще убие майка ѝ или брат ѝ.

18. Г-н I. е в затвора от 10 януари 2006 г. и ще изтърпи наказанието си лишаване от свобода на 9 юли 2013 г.

19. С решение от 6 май 2008 г. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid констатира, на основание член 6, параграф 1 от FreizügG/EU, загубването на правото на г-н I. на влизане и пребиваване, тъй като в резултат на осъждането му спрямо него са налице условията по член 6, параграф 5 от FreizügG/EU и тъй като той е вложил значителна енергия в действията си и е причинил безкрайно страдание на пострадалото лице, злоупотребявайки с него в продължение на много години. Освен това Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid приема, че не е изключен рецидив, тъй като г-н I. редовно е упражнявал сексуално насилие върху пострадалото лице за дълъг период от време и дори понастоящем не изпитва чувство на вина. Съгласно предоставената от затворническата администрация информация г-н I. се изживява като своеобразна жертва и до ден днешен не е склонен да приеме силно укоримия характер на действията си. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid разпорежда незабавно изпълнение на решението от 6 май 2008 г. и задължава г-н I. да напусне територията, като в противен случай ще бъде експулсиран в Италия.

20. На 12 юни 2008 г. г-н I. подава жалба срещу това решение, с мотива че не са налице императивни съображения, свързани с обществената сигурност, за да му бъде отнето правото на влизане и пребиваване.

21. С решение от 14 юли 2008 г. Verwaltungsgericht отхвърля жалбата, като приема, че са налице императивни съображения, свързани с обществената сигурност, и че осъждането на г-н I. показва лично поведение, което представлява истинска, реална и достатъчно сериозна заплаха, която засяга някой от основните интереси на обществото, а именно защитата на девойките и на жените от сексуално насилие и изнасилване.

22. Г-н I. обжалва това решение пред Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, който решава да спре производство и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Обхваща ли понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“ съгласно член 28, параграф 3 от Директива 2004/38/ЕО само застрашаване на вътрешната и външната сигурност на държавата, разбирана като продължаване на съществуването на държавата с нейните институции и най-важни публичноправни служби, оцеляване на населението, външните отношения и мирното съвместно съществуване на народите?“.

III – Анализ

23. С въпроса си запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали блудствените действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуалното насилие и изнасилването, извършени в семейна среда, представляват императивни съображения, свързани с обществения интерес, които могат да обосноват експулсирането на гражданин на Съюза, пребивавал повече от десет години на територията на приемащата държава членка.

24. В рамките на настоящия анализ най-напред ще посоча причините, поради които считам, че престъпление като извършеното от г-н I. не попада в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществения интерес“ по смисъла на член 28, параграф 3 от Директива 2004/38. След това ще обясня защо според мен г-н I. не може да се позове на правото на засилена защита срещу експулсиране, предвидено в тази разпоредба и в член 28, параграф 2 от същата директива.

А– *По понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“*

25. В посоченото по-горе Решение по дело Tsakouridis Съдът приема, че член 28, параграф 3 от Директива 2004/38 трябва да бъде тълкуван в смисъл, че борбата с престъпността, свързана с трафика на упойващи вещества от организирана група, може да попада в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“, които могат да обосноват решение за експулсиране на гражданин на Съюза, пребивавал в приемащата държава членка през последните десет години.

26. Всъщност Съдът посочва най-напред, че трафикът на упойващи вещества от организирана група представлява престъпна дейност, която не е съсредоточена на конкретно място, свързана е с впечатляващи икономически и оперативни средства и много често предполага международни връзки [8]. С оглед на изключително тежките последици от свързаната с този трафик престъпност съображение 1 от Рамково решение 2004/757/ПВР [9] предвижда, че трафикът на наркотици представлява заплаха за здравето, сигурността и качеството на живот на гражданите на Съюза, както и за законната стопанска дейност, стабилността и сигурността на държавите членки [10]. По-нататък, след като посочва, че наркоманията представлява голяма беда за отделния човек и икономическа и социална опасност за човечеството, Съдът обяснява, че този вид трафик би могъл да бъде толкова интензивен, че да застраши пряко спокойствието и физическата сигурност на населението като цяло или на голяма част от него [11].

27. Въпросът, който се поставя понастоящем, е дали престъпно деяние като извършеното от г-н I., а именно блудствени действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуално насилие и изнасилване, в семейна среда, също може да попадне в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“, въпреки че става дума за изолирано деяние, чийто извършител не участва в каквато и да било мрежа.

28. Макар да е безспорно, че блудствените действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуалното насилие и изнасилването представляват особено тежко посегателство върху основна ценност на обществото, не считам, че този вид деяние попада в обхвата на понятието „обществена сигурност“ по смисъла на член 28, параграф 3 от Директива 2004/38.

8 — Вж. точка 46.

9 — Рамково решение на Съвета от 25 октомври 2004 година за установяване на минималните разпоредби относно съставните елементи на наказуемите деяния и прилаганите наказания в областта на трафика на наркотици (ОВ L 335, стр. 8; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 7, стр. 66).

10 — Решение по дело Tsakouridis, посочено по-горе (точка 46).

11 — Пак там (точка 47).

29. В това отношение ми се струва полезно да се припомни философията на Директива 2004/38, с уточнението че в случая понятията на тази директива следва да се съпоставят с действителността и с особеностите на наказателното право.

30. Целта на тази директива е да улесни основното право на всеки гражданин на Съюза да се движи и да пребивава свободно на територията на държавите членки. Това основно право произтича от гражданството на Съюза и се упражнява при съблюдаване на предвидените в посочената директива ограничения и условия [12].

31. Тъй като продължителността на пребиваването позволява да се презумира интегрирането на гражданина на Съюза в приемащата държава членка, Директива 2004/38 предвижда придобиването на право на постоянно пребиваване в тази държава членка след непрекъснато пребиваване в продължение на пет години [13].

32. Лицето, което е придобило това право на постоянно пребиваване, се ползва със защита срещу експулсиране, което може да бъде предприето срещу него само при наличието на сериозни основания, свързани с обществения ред или обществената сигурност [14].

33. По-дългата продължителност на пребиваване от поне десет години предоставя на съответния гражданин на Съюза засилена защита срещу експулсиране, което следователно може да бъде предприето само при наличието на императивни съображения, свързани с обществената сигурност [15]. Разликата между понятията „сериозни основания“ и „императивни съображения“ показва волята на законодателя на Съюза [16].

34. Освен това съпоставянето на член 28, параграфи 2 и 3 от Директива 2004/38 показва ясно, че Директивата установява ясна разлика между понятията „обществен ред“ и „обществена сигурност“, като второто предполага по-голяма степен на сериозност от първото, когато следва да се дерогира засилената защита, с която се ползва гражданинът на Съюза.

35. Приложени в наказателното право, тези две понятия съответстват на различни криминологични реалности.

36. С наказателното си право всяка държава членка определя рамката на своя правен ред, тъй като това право определя забраненото под страх от налагане на наказания поведение. В това отношение е ясно, че всички наказателноправни норми са императивни, в смисъл че, бидейки задължителни по същество, прилагането им не може да бъде изключено по волята на индивида. Те са създадени именно за да се противопоставят на волята на индивида, доколкото тя може да доведе до последици, за които се счита, че увреждат обществените ценности.

37. Следователно нарушаването на тези правни норми причинява смущение в установения от държавата членка обществен ред, което е по-малко или по-голямо в зависимост от естеството на извършеното деяние, като причиненото на обществения ред смущение обикновено се отразява в степента на строгост на наказанието, предвидено от националния законодател за санкциониране на забраненото поведение. Във всеки конкретен случай тази преценка намира израз, и евентуално тежест, в действително наложеното наказание, което отразява степента на реално причиненото смущение с оглед на присъщите за всеки отделен случай обстоятелства.

12 — Решение от 21 декември 2011 г. по дело Ziolkowski и Szeja (C-424/10 и C-425/10, Сборник, стр. I-14035, точка 35, както и цитираната съдебна практика).

13 — Вж. член 16, параграф 1 от тази директива.

14 — Вж. член 28, параграф 2 от посочената директива.

15 — Вж. член 28, параграф 3, буква а) от Директива 2004/38.

16 — Решение по дело Tsakouridis, посочено по-горе (точка 40).

38. Очевидно е, че позоваването на понятието „обществена сигурност“ не произтича автоматично единствено от факта на извършване на дадено нарушение, а от особено тежко по естеството и последиците си неправомерно поведение, чиито последици надхвърлят индивидуалното увреждане, причинено на едно или повече пострадали лица. Следователно двете понятия не са идентични и въпреки че всяко поведение, което създава опасност за обществената сигурност, по правило смущава обществения ред, обратната зависимост не е вярна, дори когато извършеното деяние, след като стане обществено достояние, може да предизвика в обществото емоция, която отразява причиненото с нарушението смущение.

39. В този контекст е важно да се уточни, че въпросът дали с поведението си един престъпник представлява опасност за обществената сигурност следователно зависи не само от тежестта на извършеното престъпление, за която дава представа предвиденото или наложеното наказание, а преди всичко от неговото естество.

40. На този етап е важно да се уточни, че отчитането на опасността от рецидив не е решаващо само по себе си. За кое престъпление не съществува опасност от рецидив? Не съществува престъпление без опасност от рецидив. Освен това от гледна точка на опасността за обществената сигурност трябва да се вземе предвид именно естеството на тази опасност. Ако поведението създава опасност по самото си естество, така че да съществуват императивни съображения за експулсиране, за да се противодейства на тази опасност, ще са налице условията по член 28, параграф 3 от Директива 2004/38. Възможността за рецидив, разбира се, може да бъде отчетена от съда или от компетентния орган, но с цел да се прецени — в допълнение към или чрез претегляне на другите условия или критерии, предвидени от тази директива и от практиката на Съда — дали следва да се пристъпи ефективно към това експулсиране [17].

41. Следователно кое неправомерно поведение може да представлява такава опасност за обществената сигурност? Съдът определя това поведение в посоченото по-горе Решение по дело Tsakouridis.

42. Както бе посочено в точка 26 от настоящото заключение, Съдът е приел, че трафикът на упойващи вещества от организирана група представлява престъпна дейност, която не е съсредоточена на конкретно място, и би могъл да бъде толкова интензивен, че да застраши пряко спокойствието и физическата сигурност на населението като цяло или на голяма част от него.

43. Попадат ли деянията на г-н I. в така даденото от Съда определение? Колкото и да е голямо желанието да се отговори положително — до такава степен са спонтанно укорими и отблъскващи от морална гледна точка извършените деяния, — струва ми се, че правният анализ води до отрицателен отговор.

44. Всъщност изглежда безспорно, по-специално от криминологична гледна точка, че този вид поведение, което се проявява изключително в семейна среда, не може да бъде приравнено на поведението на т.нар. „сексуални хищници“ [18]. Макар без никакво съмнение г-н I. да представлява заплаха в семейна среда, естеството на извършеното деяние не показва, че той представлява заплаха за сигурността на гражданите на Съюза — израз, възприет от посоченото по-горе Решение по дело Tsakouridis. Колкото и да е отблъскващ актът на кръвосмешение, струва ми се, че той не води до същата опасност за обществената сигурност като дефинираната от Съда в това решение.

17 — Пак там (точки 49—53).

18 — Категория особено опасни престъпници, която се характеризира с поведение като посоченото по дело Dutroux и дело Fourniret.

45. Да се приеме друго, би означавало да се признае, че само обективната тежест на престъплението, определена чрез предвиденото или наложеното за него наказание, представлява потенциално оправдание за налагането на мярката експулсиране по императивни съображения, свързани с обществената сигурност.

46. Ето защо следва да се констатира, че този подход не изглежда съвместим с философията на Директива 2004/38. Освен това създаването на общо пространство за живеене и движение налага също да се вземе предвид, в името на глобалния интерес на това общо пространство, тоест в името на социалното единство на Съюза, явлението престъпност, включително като се развиват общите средства за превенция и борба срещу това явление. Считам, че това е задачата и амбицията на пространството на свобода, сигурност и правосъдие. Това пространство не може да се изгради въз основа на експулсирането в държавата по произход на всеки строго наказан престъпник, единствено поради факта че му е било наложено наказание. Впрочем струва ми се, че тази гледна точка е изразена в Директивата посредством предпазните мерки, които държавите членки са длъжни да предприемат, преди да пристъпят към експулсиране [19].

47. Може да се приеме, че присъствието на г-н I. в приемащата държава членка би могло да създаде условия за рецидив по отношение на пострадалото от първоначалното насилие лице и че следователно неговото експулсиране се налага с оглед на защитата на пострадалото лице. Тази възможност, която не може да бъде изключена изначално, би могла да се осъществи само въз основа на инструмент, присъщ за пространството на свобода, сигурност и правосъдие, в рамките на последващи мерки за контрол на наказанието, чието правно основание се намира в правна уредба, различна от Директива 2004/38. Тъй като този въпрос не е бил предмет на устните състезания, няма да го разгледам в настоящото изложение, тъй като според мен разглеждането му изисква повторно откриване на устната фаза.

48. За разлика от това заслужава да се разгледа въпросът, който е бил предмет на устните състезания между страните, дали засилената защита по член 28 от Директива 2004/38 е приложима към г-н I.

Б– *По предоставянето на засилена защита на основание член 28, параграфи 2 и 3 от Директива 2004/38*

49. Подобно на нидерландското правителство [20], считам, че член 28, параграф 3 от Директива 2004/38 не се прилага към случая на г-н I., тъй като поведението му и начинът, по който са извършени деянията, показват, че той всъщност не е реално интегриран и следователно не може да се ползва от предвидената в тази разпоредба засилена защита.

50. В това отношение считам, че паралелът, който прави нидерландското правителство с Решение по дело Kol [21], е релевантен, доколкото по това напълно различно дело Съдът приема, че едно измамно поведение може да лиши съответното лице от ползването на разрешително за пребиваване.

51. В посоченото по-горе Решение по дело Kol Съдът посочва, че упражняването на дейност въз основа на разрешително за пребиваване, предоставено в резултат на измамно поведение, довело до осъждане, не може да породи права в полза на турския работник или да обоснове неговите оправдани правни очаквания [22].

19 — Вж. по-специално член 27, параграф 2 от посочената директива.

20 — Вж. точка 37 и сл. от неговото становище.

21 — Дело, по което е постановено Решение от 5 юни 1997 г. (C-285/95, Recueil, стр. I-3069).

22 — Точка 28.

52. Считам, че тези съображения са приложими към настоящото дело.

53. Всъщност от съображение 23 от Директива 2004/38 следва, че експулсирането на граждани на Съюза и на членове на техните семейства на основания, свързани с обществения ред или обществената сигурност, е мярка, която може сериозно да увреди лицата, които, възползвайки се от правата и свободите, предоставени им с Договора за ЕС, *са се интегрирали истински*[23] в приемащата държава членка[24].

54. Поради това, както следва от съображение 24 от Директива 2004/38, последната установява режим на защита срещу експулсиране, който се основава на степента на интегриране на съответните лица в приемащата държава членка и следователно колкото по-висока е степента на интегриране на гражданите на Съюза и на членовете на техните семейства в приемащата държава членка, толкова по-голяма следва да бъде защитата на последните срещу експулсиране[25].

55. Както бе посочено, член 28, параграф 3 от Директива 2004/38 предоставя последната и най-голяма степен на защита срещу експулсирането, тъй като от нея се ползват граждани на Съюза, пребивавали на територията на приемащата държава членка през десетте години преди експулсирането.

56. Според мен тази разпоредба съдържа оборима презумпция за интеграция, която в случая се оборва от самите факти.

57. Всъщност законодателят на Съюза изхожда от принципа, че продължителността на пребиваването свидетелства за известно интегриране в приемащата държава членка[26]. След десетгодишен период на пребиваване на територията на тази държава се презумира, че гражданинът на Съюза, който се ползва от свободата на движение, има тясна връзка с посочената държава, до степен че да се чувства неразделна част от обществото на тази държава, и то, нека припомня, с цел да се насърчи социалното сближаване, което е една от основните цели на Съюза[27].

58. В настоящото дело ми се струва безспорно, че ако деянията, предвид момента на извършването им, бяха станали известни още от самото начало, г-н I. щеше да е съден, осъден и евентуално експулсиран, очевидно без да може да се позове на предимството по член 28, параграф 3 от Директива 2004/38.

59. Всъщност г-н I. започва да злоупотребява с непълнолетното дете на приятелката си през третата година от законното си пребиваване на територията на приемащата държава членка, тоест преди да изтекат петте години законно пребиваване, които дават право на постоянно пребиваване, като това продължава до 2001 г., тоест в рамките на десетте години, предхождащи предприетото срещу него експулсиране[28].

60. Интеграцията на гражданин на Съюза по същество се основава, освен на териториални и времеви фактори, и на качествени аспекти[29]. Според мен обаче е очевидно, че поведението на г-н I., което съставлява сериозно смущение на обществения ред, доказва пълната липса на желание за интеграция в обществото, в което живее и чиито основни ценности така съзнателно

23 — Курсивът е мой.

24 — Решение по дело Tsakouridis, посочено по-горе (точка 24).

25 — Пак там (точка 25).

26 — Вж. предложението за директива на Европейския парламент и на Съвета от относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребиват свободно на територията на държавите членки (COM(2001) 257 окончателен).

27 — Вж. съображение 17 от преамбюла на Директива 2004/38.

28 — Вж. точки 31 и 32 от акта за преюдициално запитване.

29 — Вж. Решение от 21 юли 2011 г. по дело Dias (C-325/09, Сборник, стр. I-6387, точка 64).

пренебрегва в продължение на години. Сега той се позовава на последиците от изтичането на десетгодишен срок, който не е бил прекъснат, тъй като поведението му е останало скрито вследствие на ужасното физическо и психическо насилие, упражнявано с години върху пострадалото лице.

61. Нарушение от такова естество не може да породи право, под претекста че е продължило дълго време. Освен това в член 35 самата Директива 2004/38 предвижда, че държавите членки могат да приемат необходимите мерки за отказване, прекратяване или отнемане на някое от правата, предоставени с тази директива, в случаи на злоупотреба с права или измама. В случая Съдът е този, който трябва да изведе последиците от такава измама.

62. Според мен признаването на възможността г-н I. да извлече предвиденото в член 28, параграфи 2 и 3 от тази директива право на засилена защита от неправомерното си поведение противоречи на ценностите, на които се основава гражданството на Съюза.

63. При това положение г-н I. очевидно ще трябва да разполага с гаранции за правата си съгласно разпоредбите на член 28, параграф 1 от посочената директива и съгласно изведените от практиката на Съда принципи относно гаранцията на основните права — принципи, припомнени в точка 52 от посоченото по-горе Решение по дело Tsakouridis.

64. С оглед на всичко изложено по-горе считам, че член 28, параграфи 2 и 3 от Директива 2004/38 трябва да се тълкува в смисъл, че гражданин на Съюза не може да се позове на правото на засилена защита срещу експулсирането по силата на тази разпоредба, когато е доказано, че посоченият гражданин извлича това право от неправомерно поведение, което смущава сериозно обществения ред на приемащата държава членка.

IV – Заключение

65. С оглед на всичко изложено по-горе предлагам на Съда да отговори на Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen по следния начин:

„Член 28, параграф 3 от Директива 2004/38/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 29 април 2004 година относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите членки, за изменение на Регламент (ЕИО) № 1612/68 и отменяща Директиви 64/221/ЕИО, 68/360/ЕИО, 72/194/ЕИО, 73/148/ЕИО, 75/34/ЕИО, 75/35/ЕИО, 90/364/ЕИО, 90/365/ЕИО и 93/96/ЕИО трябва да се тълкува в смисъл, че блудствените действия с ненавършило пълнолетие лице на 14-годишна възраст, сексуалното насилие и изнасилването не попадат в обхвата на понятието „императивни съображения, свързани с обществената сигурност“, когато тези деяния не застрашават пряко спокойствието и физическата сигурност на цялото население или на голяма част от него.

Член 28, параграфи 2 и 3 от Директива 2004/38 трябва да се тълкува в смисъл, че гражданин на Съюза не може да се позове на правото на засилена защита срещу експулсирането по силата на тази разпоредба, когато е доказано, че посоченият гражданин извлича това право от неправомерно поведение, което смущава сериозно обществения ред на приемащата държава членка“.